

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
COORDENAÇÃO GERAL DE PÓS-GRADUAÇÃO
PRO-REITORIA ACADÊMICA - PRAC
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSÉ LOURENÇO TORRES NETO

**O PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE: um estudo dos modos de
operação de ideologias em Acórdãos do Plenário do Supremo
Tribunal Federal brasileiro.**

Tese de Doutorado em Direito

Profa. Orientadora: Dra. Virgínia Colares Soares Figueirêdo Alves

Recife,
2022.

JOSÉ LOURENÇO TORRES NETO

**O PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE: um estudo dos modos de
operação de ideologias em Acórdãos do Plenário do Supremo
Tribunal Federal brasileiro.**

Tese de doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP) como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito.

Área de Concentração: Direito, Processo e Cidadania.

Linha de Pesquisa: Processo, Hermenêutica e Efetividade de Direitos – G4 – **Linguagem e Direito.**

Profa. orientadora: Dra. Virgínia Colares Soares Figueirêdo Alves

Recife,
2022.

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catálogo da Identificação da obra criada pelo autor
Biblioteca da Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP

T693p Torres Neto, José Lourenço.
O paradigma da imparcialidade: um estudo dos modos de operação de ideologias em Acórdãos do Plenário do Supremo Tribunal Federal Brasileiro / José Lourenço Torres Neto, 2022.
405 f.

Orientadora: Virgínia Colares Soares Figueirêdo Alves.
Tese (Doutorado) - Universidade Católica de Pernambuco.
Programa de Pós-graduação em Direito. Doutorado em Direito,
2022

1. Juízes - Decisões. 2. Brasil. Supremo Tribunal Federal.
3. Direito - Filosofia. 4. Ideologia. I. Título.

CDU 34:800.866

Pollyanna Alves - CRB/4-1002

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO

JOSÉ LOURENÇO TORRES NETO

**O PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE: um estudo dos modos de
operação de ideologias em Acórdãos do Plenário do Supremo
Tribunal Federal brasileiro.**

Tese apresentada, como requisito parcial à
obtenção do título de Doutor em Direito,
submetida à Banca Examinadora composta pelos
seguintes professores:

Aprovado em: 01/08/2022

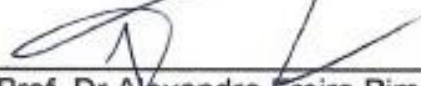
Banca Examinadora:



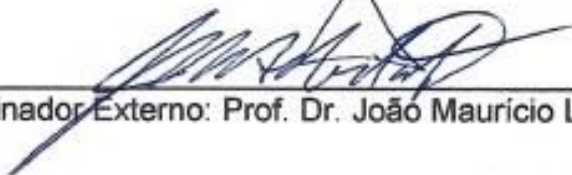
Presidente e Orientadora: Profa. Dra. Virgínia Colares Soares Figueirêdo Alves



Examinador Interno: Prof. Dr. Stefano Gonçalves Regis Toscano



Examinador Interno: Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel



Examinador Externo: Prof. Dr. João Maurício Leitão Adeodato (FDV)



Examinador Externo: Prof. Dr. Pablo Ricardo de Lima Falcão (UPE Arcoverde)

A Jerônima, sempre.

AGRADECIMENTOS

A pesquisa acadêmica com suas reflexões é um trabalho solitário, mas não isolado. Ao longo destes anos no PPGD de Direito da UNICAP foram incontáveis as inquietações e agonias a cada dia e pelas madrugadas, ainda mais quando a pandemia nos roubou algumas certezas. Apesar disso, ela não impediu que ao conseguir redigir uma frase ou concluir a ideia de um parágrafo pensado por horas e até dias, alegrias indescritíveis também por poucos vista, irrompesse. A superação foi um ato conjunto. Ela teve, tem e ainda trará grandes desafios. E, um deles é o de fazer jus a tantos que contribuíram para a concretização desta tese mesmo quando não mencionados expressamente nestes singelos agradecimentos.

Na verdade, cheguei apenas ao ponto de partida, à linha de largada. Todo corredor sabe que os dias e horas de treino e preparação serão canalizados para o momento de largada da corrida. Assim, toda a minha formação acadêmica, da graduação à conclusão do doutorado, não passa de uma preparação para o que está diante de mim. E meus “treinadores” e companheiros compartilham de minha expectativa.

Agradeço imensamente à estimada orientadora no doutorado, a Professora Dra. Virgínia Colares que com sua doçura e rigidez me corrigiu sabiamente evitando que incorresse em imprecisões epistemológicas, embora nos momentos limítrofes, com paciência, me restaurou com seu incentivo, ainda mais e principalmente por me acompanhar neste momento de vida frente as limitações da minha idade. Por mais que estendesse estas poucas palavras ainda assim não seria possível expressar o muito do seu saber, cuidado e atenção.

Também sou grato aos coordenadores do PPGD de Direito da UNICAP, Dr. Marcelo Labanca, Dr. Raimundo Juliano e Dra. Érica Babini, que nestes anos acolheram com empatia as demandas pessoais e coletivas da minha turma, que foi a segunda, e fizeram deste curso de doutorado um lugar cheio de boas lembranças e de exemplos de gestão eficiente.

Agradeço aos professores da Comissão de Seleção, Dr. Fábio Túlio Barroso, Dra. Marília Montenegro Pessoa de Mello, Dr. João Paulo Fernandes de Souza Allain Teixeira, Dr. Hélio Sílvio Ourém Campos e Dr. Lúcio Grassi de Gouveia, que junto com a Profa. Dra. Virgínia Colares Soares Figueiredo Alves, acolheram meu projeto para o ingresso neste PPGD e ao longo do curso também foram meus professores e puderam avaliar meu progresso.

Agradeço também aos professores, permanentes ou visitantes, Dr. José Luciano Oliveira, Dr. Gustavo Ferreira Santos, Dr. Alexandre Pimentel, Dr. Sérgio Torres Teixeira, Dra. Cynthia Suassuna, Dr. José Mário Gomes, Dr. Maurício Rocha, Dr. Maurício Ramos, Dr. Ana Beatriz, Dr. George Abboud e Dr. Bianor Arruda, entre outros, que em cada disciplina, curso e minicurso compartilharam mais que seus posicionamentos e saberes exclusivos, mas desvendaram fontes primárias de pesquisa cruciais para meu desenvolvimento e constante formação.

Especial gratidão ao Prof. Dr. João Maurício Adeodato, professor titular da UFPE e livre docente da USP, meu primeiro “treinador” desde a graduação e que vislumbrou e incentivou a viabilidade do desenvolvimento de minhas pesquisas também na UNICAP.

Gratidão também aos professores membros da banca de Qualificação e Defesa do doutorado o Prof. Dr. João Maurício Adeodato (FDV) (avaliador externo), o Prof. Dr.

Pablo Ricardo de Lima Falcão (UPE Arcoverde) (avaliador externo), Prof. Dr. Stefano Gonçalves Regis Toscano (UNICAP) e o Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel (UNICAP), que junto com minha orientadora, a Profa. Dra. Virgínia Colares, me entregaram preciosos conselhos, sugestões e tiveram grande interesse em contribuir para o melhor desenvolvimento deste estudo que parece interminável.

Aos colegas e hoje amigos de turma Dra. Natália Castilho, Dra. Anabel Nolasco, Dra. Paloma Saldanha, Dr. Rafael Vasconcelos, Dr. Rogério Abreu, Dra. Helena Castro, Dr. Marconi Albuquerque, Dra. Maria Júlia Barbosa, Dr. Manoel Andrade Neto e Dr. Vinícius Lemos, que juntamente com outros colegas da turma que nos antecedeu e outros provenientes do doutorado e mestrado contribuíram solícitamente para uma ampliação ímpar de possibilidades de pesquisa e saber, tão cruciais para um docente que precisou atender também a pluralidade de demanda de seus tantos estudantes. Mais do que gratidão, certamente fica a amizade e o exemplo de união que nossa turma desenvolveu e consolidou.

Aos colegas do grupo de orientandos do PPGD Direito, destacadamente o Dr. Vinícius Calado, a Dra. Rebeca Oliveira e a Dra. Regina.

Em especial, aos colegas “irmãos” Rogério Abreu e Manuel Morais.

Externo também minha gratidão, na pessoa de Cleyton Romulo, ao corpo de profissionais colaboradores que, quer na secretaria, biblioteca, portaria, ascensoria ou em serviços gerais, demonstraram competência profissional para cada setor.

Não poderia deixar de destacar que este estudo e até mesmo a realização deste curso de doutorado não seria possível sem a ajuda financeira da bolsa de estudos PROSUP/CAPES da Universidade Católica de Pernambuco.

Aos muitos e queridos familiares e seu exemplo de vida. Aos filhos e netos do coração que a vida nos deu para tantas alegrias e satisfação: Rebeca, Nicole e Benjamin; Khalleb e Miquéias.

A Jerônima, esposa em alma e corpo, com amor, pelo permanente incentivo e preocupação com que sempre acompanhou este meu trabalho e. pela paciência e carinho demonstrados nos momentos difíceis, que não foram poucos.

A todos os que de alguma forma me acompanharam nesta trajetória, os meus mais sinceros e profundos agradecimentos.

“A ideologia é a cor invisível da vida cotidiana”
(MACHEREY, Pierre *apud* EAGLETON, 2019, p. 62)

“O opressor mais eficiente é aquele que persuade seus subalternos a amar, a desejar e a identificar-se com seu poder; e qualquer prática de emancipação política envolve, portanto, a mais difícil de todas as formas de libertação: o libertar-nos de nós mesmos”.
(EAGLETON, 2019, p. 13)

RESUMO

Esta tese observa os modos de operação de ideologia que podem ser identificados na superfície textual de acórdãos decididos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro, enquanto gênero textual oriundo do Poder Judiciário. A finalidade é descrever e entender como suas decisões colegiadas utilizam a linguagem de forma estratégica para firmar/ocultar ideologias por meio de dogmas jurídicos como a isenção, a neutralidade e a imparcialidade. Especificamente, o problema proposto perquire de que forma a ideologia subjaz na jurisprudência brasileira sob o manto paradigmático da imparcialidade. Essa inquietação estabelece como objetivo geral demonstrar que as decisões judiciais não se formam nem se apresentam exatamente em conformidade com os valores que as buscam legitimar, vez que presente a manipulação de sentido da linguagem em um sistema constitucional que pretensamente visa promover justiça e segurança jurídica. A hipótese a ser falseada é a de que a inculcação do paradigma da imparcialidade, presente na doutrina e na legislação processual brasileira, bem como na fundamentação de decisões judiciais, é um ocultador ideológico de seu oposto, a parcialidade. O estudo se justifica porque essa inculcação estabelece um modelo de imparcialidade em que os campos político, jurídico e pessoal parecem desconectados e iludem a sociedade a respeito da neutralidade do Judiciário e da imparcialidade do juiz na garantia de seus direitos e a comunidade jurídica quanto à segurança jurídica. Além disso, tal premissa doutrinária e prática judicial também implica na inadmissibilidade dos magistrados tomarem decisões fundadas em seus valores e princípios ideológicos particulares, a despeito de poderem ser mais justas, sob pena de ilegitimidade política e invalidade jurídica. Para tal, a análise observa, a partir dos elementos textuais e contextuais das decisões judiciais, os modos de operação da ideologia da hermenêutica de profundidade de Thompson, associados a outras categorias de análise como a retórica delimitada inicialmente por Aristóteles e desenvolvida hodiernamente por outros retóricos, como Ballweg e Adeodato, a fim de indicar elementos ideológicos nas decisões do (no) STF. É uma pesquisa que para além do recorte quantitativo da amostragem, tem um caráter principalmente qualitativo explicativo, indutivo, bibliográfico e documental indireta vez que desenvolvido por meio do sítio informatizado do STF. Conclui que à despeito das fórmulas teóricas, a prática que envolve a elaboração de decisões do Judiciário brasileiro como forma de estabelecer relações de poder e hegemonia, muitas vezes comunica ideologias subjacentes como parte inseparável da produção de seus enunciados.

Palavras-Chave: Imparcialidade. Modos de operação da ideologia. Supremo Tribunal Federal (STF). Decisões Judiciais. Ideologia e linguagem.

ABSTRACT

This thesis observes the modes of operation of ideology that are identified on the textual surface of judgments decided by the Plenary of Brazilian Supreme Court (STF) as a textual genre derived from the Judiciary. The purpose is to describe and understand how their collegiate decisions uses language in a strategic way to establish/hide ideologies through legal dogmas such as neutrality and impartiality. Specifically, the proposed problem is to observe how ideology underlies Brazilian jurisprudence under the mantle of the impartiality paradigm. Our concern establishes as a general objective to demonstrate that judicial decisions are not formed or presented exactly in accordance with the values that seek to legitimize them, because in it we found the manipulation of the meaning of language, in a constitutional system that pretendedly aims to promote justice and legal certainty. The hypothesis to be falsifiable is that: the inculcation of the paradigm of impartiality, present in Brazilian doctrine and procedural legislation, as well as in the basis of judicial decisions, is an ideological concealer of its opposite, partiality. The study is justified because this inculcation establishes a model of impartiality in which the political, legal, and personal fields seem disconnected and deceive society regarding the neutrality of the Judiciary and the impartiality of the judge in guaranteeing their rights and the legal community regarding legal certainty. Moreover, such doctrinal premise and judicial practice also imply the inadmissibility of judges to make decisions based on their ideological values and principles, even though they can be fairer, under penalty of political illegitimacy and legal invalidity. To this end, the analysis observes, from textual and contextual elements of judicial decisions, Thompson's deep-depth hermeneutic modes of operation of ideology, associated with other categories of analysis such as rhetoric initially delimited by Aristotle and developed today by other rhetoricians, like Ballweg and Adeodato, to indicate ideological elements of (in) STF's decisions. It is a research that in addition to the quantitative cutout of sampling, it is mainly an explanatory qualitative, inductive, bibliographic, and indirect documentary research developed through the computerized site of the Brazilian Supreme Federal Court. It concludes that despite the theoretical formulas, the practice that involves the elaboration of decisions of the Brazilian Judiciary as a way of establishing power and hegemony relations often communicates underlying ideologies as an inseparable part of the production of its utterances.

Keywords: Impartiality. Modes of operation of ideology. Supreme Federal Court (STF). Judgments. Ideology and language.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 01 – Total de acórdãos do STF sob o critério de busca “imparcialidade”	274
Figura 02 – Detalhe indicador das decisões monocráticas e Acórdãos do STF sob o critério de busca “imparcialidade”	275
Figura 03 – Detalhe indicador dos Acórdãos do STF julgados pelo Tribunal Pleno, sob o critério de busca “imparcialidade”	277
Figura 04 – Outros dados informativos no site de busca do STF para Acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno, sob o critério de busca “imparcialidade”	278
Figura 05 – Total de acórdãos do STF sob o critério de busca “neutralidade”	283

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Quantidade de Acórdãos do Plenário do STF por categoria que indicam a ocorrência de impedimento/suspeição de algum ministro no julgamento	289
Tabela 2 – Relação entre o ano de julgamento e a quantidade de acórdãos do plenário do STF a partir do termo “imparcialidade”	289
Tabela 3 – Relação entre unidades da federação de origem e a quantidade de acórdãos do plenário do STF a partir do termo “imparcialidade”	290
Tabela 4 – Quantidade de acórdãos do plenário do STF por categorias conforme Quadro 6	291
Tabela 5 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria VImp analisados secundariamente conforme Quadro 8	296
Tabela 6 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria VImp com resultados “positivos” ou “negativos” para os casos conforme Quadro 8	296
Tabela 7 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria VImp decididos por unanimidade ou por maioria de votos conforme Quadro 8	297
Tabela 8 – Quantitativo e percentual de acórdãos do plenário do STF das subcategorias VImp decididos por unanimidade ou por maioria de votos, conforme Quadro 8	359

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Comparação de nomenclaturas dos metaníveis da retórica analítica	91
Quadro 2 – Síntese de categorias de estratégias retóricas e suas subdivisões, com exemplos	95
Quadro 3 – Derivação de <i>entimema</i> (s) a partir de um silogismo	103
Quadro 4 – Catálogo dos modos de operação de ideologia	132
Quadro 5 – Formas simbólicas de legitimação dogmática como regras e princípios com conteúdo ético na legislação brasileira	198
Quadro 6 – Relação de Acórdãos do Plenário do STF fisgados para a análise (em ordem decrescente de data; do mais recente ao mais antigo)	279
Quadro 7 – Categorias subjetivas e siglas dos Acórdãos catalogados	284
Quadro 8 – Relação e subdivisão dos Acórdãos do Plenário do STF da categoria VImp analisados secundariamente e o <i>quórum</i> da decisão	294
Quadro 9: Exemplos de Acórdãos dentre as decisões do STF analisadas em que houve incidência dos modos de operação de ideologia.	361

LISTA DE SIGLAS E ABREVIações

AC	Ação Cautelar
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
AgR	Agravo Regimental
AIE	Aparelho Ideológico de Estado (Althusser, 1985)
Almp	Arguição de Impedimento
AJUFE	Associação dos Juizes Federais do Brasil
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
ANAMATRA	Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
ANPR	Associação Nacional dos Procuradores da República
AP	Ação Penal
ARE	Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo
Art. ou Arts.	Artigo ou Artigos (de lei)
AS	Arguição de Suspeição
AO	Ação Originária
CC	Código Civil
CEMN ou CEMag	Estatuto de Ética da Magistratura Nacional ou Código de Ética da Magistratura Nacional
CF/88; CRFB	Constituição Federal brasileira de 1988 ou Constituição da República Federativa do Brasil
Cf.	Confrontar ou conferir
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
<i>Crat.</i>	O <i>Crátilo</i> , de Platão
de.	da língua alemã, alemão (ISO-639-1)
Des.	Desembargador
DJ	Diário da Justiça
DJe	Diário da Justiça eletrônico
e.	Eminente, egrégio, insigne, nobre, grandemente distinto
Elmp	Ementa de Acórdãos só com menção do termo “imparcialidade”
ENeu	Ementa de Acórdãos só com menção do termo “neutralidade”
en.	da língua inglesa, inglês (ISO-639-1)
es.	a língua espanhola, espanhol (ISO-639-1)
<i>et seq</i>	nas páginas seguintes ou que se seguem
<i>Eutid.</i>	O <i>Eutidemo</i> , de Platão
ex.	por exemplo
Ext.	Extradição
fr.	da língua francesa, francês (ISO-639-1)
GB	Estado da Guanabara (durante os anos de 1960 a 1975)
gr.	do idioma grego, grego (ISO-639-1)
HC	<i>Habeas Corpus</i>
Inq.	Inquérito
la.	do <i>latim</i> , latim (ISO-639-1)

Met.	A <i>Metafísica</i> , de Aristóteles (2002)
Min.	Ministro/a
MP; MPF	Ministério Público; Ministério Público Federal; <i>Parquet</i> .
MS	Mandado de Segurança
nº ou n.	número
p.	página ou páginas
Pet.	Petição
pt.	a língua portuguesa, português (ISO-639-1)
QO	Questão de Ordem
Rcl.	Reclamação
RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial
RISTF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RMS	Recurso de Mandado de Segurança
Rel.	Relator
SM	Acórdãos sem menção do termo “imparcialidade” ou “neutralidade”
Sof.	O <i>Sofista</i> , de Platão (2007).
STF	Supremo Tribunal Federal do Brasil
STJ	Superior Tribunal de Justiça do Brasil
UNICAP	Universidade Católica de Pernambuco
VImp	Acórdãos com menção do termo “imparcialidade” no(s) votos(s)
VImp 1	Acórdãos com raras menções do termo “imparcialidade” no(s) votos(s)
VImp 2	Acórdãos com menções do termo “imparcialidade” discutidas no(s) votos(s)
VNeu	Acórdãos só com menção do termo “neutralidade” no(s) votos(s)

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO – OS ELEMENTOS TÉCNICOS INFORMADORES DA PESQUISA	16
	PARTE 1 – FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS E TEÓRICOS DA TESE DE BASE	33
2	A LINGUAGEM HUMANA – DO <i>HOMO LOQUENS</i> AO <i>HOMO RETORICUS</i>	33
2.1	A CRIAÇÃO DA LINGUAGEM NA SOCIEDADE HUMANA	34
2.1.1	A linguagem como expressão do conhecimento e da “realidade”	43
2.1.2	A filosofia retórica e as relações entre “realidade” e linguagem	54
2.2	ASPECTOS DA ABORDAGEM METODOLÓGICA RETÓRICA COMO OPÇÃO DE OBSERVAÇÃO DE IDEOLOGIAS EM DISCURSOS JURÍDICOS	71
2.2.1	Reverendo as origens e as etimologias do conceito de retórica	72
2.2.2	Um panorama da retórica a partir das influências de Parmênides e Heráclito na filosofia e nos discursos do Direito	75
2.2.3	Particularidades das abordagens retóricas e seus metaníveis	88
2.2.4	Estruturas racionais básicas e práticas em discursos jurídicos	97
3	MARCAS IDEOLÓGICAS EM DISCURSOS E RETÓRICA ANALÍTICA – A APLICAÇÃO DOS MODOS DE OPERAÇÃO DE IDEOLOGIAS NA <i>PRÁXIS</i> JURÍDICA	105
3.1	A CONSTITUIÇÃO IDEOLÓGICA DA LINGUAGEM, DA CULTURA HUMANA E DO DIREITO	114
3.1.1	Estratégias (retóricas) dos modos de operação de ideologia na construção de formas simbólicas em relações de dominação	129
3.1.2	O STF e seu papel ideológico como aparelho de Estado	152
3.2	IDEOLOGIAS AUTODECLARADAS, CONSAGRADAS E OCULTADAS NO CAMPO JURÍDICO	160
3.2.1	As ideologias do jusnaturalismo e do juspositivismo	161
3.2.2	Kelsen e a utopia/tendência anti-ideológica na <i>Teoria Pura do Direito</i>	165
4	O PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE NA CONSTRUÇÃO DE UMA IDEOLOGIA DOMINANTE OCULTADA NOS DISCURSOS JURISPRUDENCIAIS	171
4.1	UM OLHAR HISTÓRICO A RESPEITO DAS ACEPÇÕES DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE E DE PRINCÍPIOS CORRELATOS NA CONSTRUÇÃO DE UMA ESTRATÉGIA IDEOLÓGICA	174
4.2	A CONSTRUÇÃO SIMBÓLICA DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE COMO PRINCÍPIO E PRINCÍPIOS CORRELATOS NA DOCTRINA DA DOGMÁTICA DO DIREITO	193

4.3	A CONTRUÇÃO SIMBÓLICA DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	218
	PARTE 2 – A IMPARCIALIDADE COMO IDEOLOGIA NA ANÁLISE DE JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO	235
5	A DECISÃO JUDICIAL E SUA FUNDAMENTAÇÃO COMO CONSTRUTORA DE SENTIDOS NO DIREITO	235
5.1	UM CONTEXTO DO ENSINO JURÍDICO BRASILEIRO COMO PANO DE FUNDO DAS DECISÕES JUDICIAIS NA PROPAGAÇÃO DE IDEOLOGIAS NO DIREITO	239
5.1.1	O papel da escola/educação no estabelecimento e propagação da ideologia.	240
5.1.2	O reflexo ideológico da crise do ensino jurídico no Brasil transportado para a prática da magistratura	246
5.2	CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA DECISÃO JUDICIAL	250
5.2.1	A respeito das retóricas da decisão judicial	251
5.2.2	Algumas das práticas mais (in)comuns em decisões judiciais	260
6	DISCURSO IDEOLÓGICO A PARTIR DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE EM JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO	269
6.1	O ESTABELECIMENTO DOS PARÂMETROS METODOLÓGICOS DE “BUSCA” PARA A CONSTRUÇÃO DO <i>CORPUS</i> DE ANÁLISE.	269
6.1.1	Elementos objetivos de busca	272
6.1.2	Critérios subjetivos de busca	283
6.2	JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO SOB A ANÁLISE DOS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA	292
6.2.1	Uma análise empírica na categoria VImp: Subcategoria VImp 1 - Acórdãos com raras incidências do termo “imparcialidade”	298
6.2.2	Uma análise empírica da categoria VImp: Subcategoria VImp 2 - Acórdãos com discussão do tema “imparcialidade” nos votos	322
6.2.2.1	Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.807 DF 2020	322
6.2.2.2	Agravo Regimental na Arguição de Suspeição 98 DF 2020	328
6.2.2.3	Quarto Agravo Regimental no Inquérito 4.435 DF 2019	331
6.2.2.4	Agravo Regimental em Mandado de Segurança 3.456 DF 2018	344
6.2.2.5	Agravo Regimental em Mandado de Segurança 34.592 DF 2017	350
6.3	CONCLUSÕES PRELIMINARES A PARTIR DA ANÁLISE DA AMOSTRA QUANTO À IMPARCIALIDADE COMO ESTRATÉGIA RETÓRICA DOS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA	356
7	CONCLUSÃO – UMA PALAVRA FINAL	363
	REFERÊNCIAS	373
	ANEXO	398

1 INTRODUÇÃO – OS ELEMENTOS TÉCNICOS INFORMADORES DA PESQUISA

O princípio da “imparcialidade”, como paradigma, é um dos últimos grandes bastiões do Positivismo jurídico e, por isso, não são poucas as vezes que ele é referido como uma das bases legitimadoras das decisões judiciais. Manuais de Direito com suas teorias e doutrinas proclamam a noção de imparcialidade como uma das bases da Justiça. Leis, com base nesse paradigma, se dedicam a estabelecer balizas para a objetividade das decisões dos juízes e dos procedimentos. E até argumentos, derivados desse “princípio”, são veiculados como conceitos incontestáveis nas mídias para defender opiniões de toda sorte. As decisões dos tribunais superiores brasileiros, como fontes de jurisprudência, do Direito, não ficam de fora nem são alheios a isso.

Na prática social das decisões a imparcialidade nem sempre é um comportamento desejável. É esperado que uma mãe sempre apoie seus filhos contra os outros, ou que alguém dê mais valor à sua vida para sobreviver diante de um eminente perigo. Assim, o princípio da imparcialidade como ideal do comportamento ético do ser humano é relativo. Contudo, já a algum tempo a imparcialidade ocupa um lugar de destaque quando a questão é a ministração da Justiça, embora, nem sempre tenha sido assim.

O termo imparcialidade não consta em nossa Constituição Federal de 1988, mas seu valor simbólico entre os juristas aos poucos foi sendo construído numa articulação com outras ideias, como a igualdade, a paridade, a equidade e a neutralidade. Sabemos que um paradigma (gr. *παράδειγμα*), é um conceito das ciências e da epistemologia que define um exemplo típico ou modelo de algo, a representação de um padrão a ser seguido. Logo, ora como princípio, origem e fundamento, ora como paradigma, exemplo e padrão, a imparcialidade hoje tem um valor simbólico de afirmação do processo judicial, como aponta o senso jurídico comum, e está associado a um discurso de legitimação política e democrática.

Por causa da importância que alcançou, o princípio da imparcialidade se consagrou principalmente na esfera processual do Direito de forma eficiente a fim de servir para a produção dos discursos vencedores nas relações de poder entre o Estado e a sociedade. Por isso, imparcialidade é um paradigma, um modelo para outros princípios, devido à sua resistência como dogma no Direito. A importância do princípio da imparcialidade se reflete no órgão máximo das decisões jurídicas do Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF), como influência para todas as outras cortes, que, só a título de realce inicial, numa busca livre pelo termo “imparcialidade”, em seu site,¹ nos levou a encontrar mais de duas mil e quinhentas decisões, entre decisões monocráticas e acórdãos, publicadas até meados do ano de 2021. Não obstante, será que apesar da noção de imparcialidade, que nem sempre é considerada uma virtude da vida social humana e que é uma das ficções afirmadas pelos juristas, também serve para apoiar uma ideia dominante para o Direito e para a sociedade? Ou seja, se considerarmos, de logo, que uma ideologia venha a ser uma ideia, ou um conjunto de ideias, compartilhada socialmente como relato vencedor momentâneo que busca suplantar outras ideologias, e que pode subjazer até, possivelmente também se impor sobre outras ideologias, então, a imparcialidade também seria uma ideologia na forma de um discurso vencedor?

Nossa inquietação trouxe o seguinte problema para este estudo: se há uma relação de poder entre o Estado e a sociedade, de que forma a ideologia como expressão do poder se consolida na jurisprudência brasileira a partir de decisões do STF, sob o manto do paradigma da imparcialidade? E, essa “forma” poderia ser medida e analisada a partir de seu discurso judicial? A hipótese a ser averiguada que pode responder a esse questionamento é a de que a inculcação do paradigma da imparcialidade, presente na doutrina jurídica e na fundamentação das decisões judiciais, promove um ocultamento ideológico que forja a ideia da neutralidade da linguagem e da imparcialidade das decisões judiciais.

Tal inquietação e problema estabeleceu como objetivo demonstrar que as decisões judiciais não se formam nem se apresentam exatamente em conformidade com os valores que as buscam legitimar em um sistema constitucional que

¹ Cf. em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=imparcialidade&sort=_score&sortBy=desc>. Acesso em 30 jul. 2021.

pretensamente visa promover tanto justiça como segurança jurídica. Além de que também precisamos investigar se, a partir da hipótese da inculcação do paradigma da imparcialidade como um ocultador ideológico, seu contrário, a parcialidade, também se estabelece por meio de limites éticos mínimos, como o impedimento e a suspeição. Não que a parcialidade seja sempre necessariamente maléfica, pelo contrário. Porém, nesse objetivo também está o avaliar como o discurso jurídico, particularmente retórico, oculta a parcialidade e impõe padrões mínimos de imparcialidade como forma de esvaziamento ético, e justifica relações de dominação.

Para alcançar nosso objetivo, apontamos e avaliamos nos capítulos que se seguem, que a cultura e a linguagem humana não são isentas nem dissociadas das ideias e das preferências de indivíduos e grupos, a partir do pressuposto de que não existe um ser humano isento e imparcial (tópico dois). Também procuramos estabelecer alguns dos pressupostos filosóficos da retórica antiga e atual como marcos teóricos de uma escolha metodológica, para analisar as estratégias usadas nas decisões judiciais e firmar nosso tema paradigma (a imparcialidade) (tópico dois). Ainda buscamos associar algumas concepções que proporcionaram uma compreensão a respeito da ideologia e destacadamente, como aplicar os modos de operação de ideologias de concepção thompsoniana nos discursos jurídicos (tópico três), os quais são formas de transmissão e imposição de ideias de dominação por meio da linguagem.

Além disso, também é nosso objetivo discutir o papel da ideologia e apontar como a ideologia é uma característica da linguagem em julgados a serem analisados retoricamente (tópico quatro). Ainda discutimos e analisamos uma amostra da doutrina jurídica que cita o paradigma da imparcialidade, a fim de avaliar como os preceitos que são reproduzidos em compêndios jurídicos e que posteriormente são estresidos por meio de julgados, também são meios de divulgação de uma ideologia ocultada para servir a relações de dominação por um aparelho ideológico de Estado que contribui com o aparelho repressivo de Estado, incluído nele, o Poder Judiciário brasileiro (tópico cinco). Em adição apontamos o papel da educação jurídica atual como principal fonte da formação ideológica dos utilizadores do discurso jurídico na categoria decisão judicial, os magistrados (tópico seis), e em seguida passamos a resumir os principais procedimentos formais que constituem as decisões judiciais capazes de levantar algumas situações fáticas envolvidas no processo de fundamentação dessas decisões. Por último, analisamos uma pequena amostra de

decisões do Supremo Tribunal Federal brasileiro na busca de indícios ideológicos nesses discursos judiciais por meio dos modos de operação da ideologia, como estratégias de inculcação retórica de ideologia em sua linguagem.

Cabe ressaltar que, por meio dos destaques e nas análises a que estes objetivos nos conduziram, em nenhum momento, mesmo quando parecer assim, nosso intuito foi o de demonstrar ou defender que alguma conduta judicial ou um comportamento ou discurso é impróprio ou “errado” moralmente. Como veremos, a ocultação estratégica de ideologias no Direito, e em qualquer área social, é uma forma “legítima” de atuação de quem vivencia o mundo, e é difícil imaginá-lo sem elas para suportá-lo.

A complexidade de manter uma linha fidedigna entre o que ocorre no seio da processualística judicial, as nuances dos métodos hermenêuticos e de análise de textos que estudam suas interpretações, os paradigmas legitimadores das decisões judiciais, e, os problemas mesmos que a linguagem como um todo e especificamente apresentam, constituem um desafio quase intransponível para a construção de uma tese. Mas, desafios não são impossibilidades. Este estudo, como requisito para a conclusão de uma pós-graduação *stricto sensu*, de doutoramento em Direito e linguagem, pretende contribuir para o saber científico, embora essa ciência jurídica também seja mais uma das recentes criações intelectuais da humanidade.

Esta tese é uma pesquisa com caráter qualitativo (por meio da abordagem analítica da retórica e os modos de operação da ideologia), vez que o eixo de articulação dos objetivos é analisar e avaliar os dados encontrados em nosso objeto de estudo, as decisões judiciais. Também é quantitativo, na medida em que observou todas as decisões referentes ao tema da imparcialidade e fez o recorte amostral na construção do *corpus* de análise para apreciar e informar os dados obtidos. Portanto, nosso estudo construiu sua matriz metodológica de forma mista pois é do tipo qualiquantitativo, embora seja primordialmente uma pesquisa com caráter qualitativo explicativo permitindo sua interpretação (PEROVANO, 2016, p. 45, 90).

A natureza da pesquisa é também indutiva pois segue das partes estudadas para a confirmação de uma (hipo)tese geral. Documental indireta nesta fase do trabalho, principalmente porque também se debruça sobre acórdãos do STF, cujos dados já existem e encontram-se disponíveis abertamente para consulta, alguns deles a bastante tempo e que constam, em vários casos, apenas como imagens digitalizadas, como verdadeiros documentos. Também quanto à sua natureza, a

pesquisa que empreendemos busca descrever retoricamente novos conhecimentos para aplicação prática na análise de discursos jurídicos, caracterizando-se como uma pesquisa aplicada, em que aspectos objetivos e subjetivos cooperam na avaliação.

O tema, os fundamentos das decisões judiciais e o estudo específico da linguagem utilizada estrategicamente pelo Poder Judiciário (brasileiro) para construir discursos e fortalecer paradigmas estabilizadores das conturbações sociais e a construção de seus sentidos como discursos vencedores, sempre foi um objeto de nosso interesse desde a época da graduação, devido a seu forte impacto na vida social.

Não fosse isso suficientemente relevante, outro destaque ou outra questão nesse tema tão amplo da interlocução entre a linguagem e o Direito, é que a linguagem hoje, diferentemente das sociedades ocidentais antigas, como a grega que prestigiava a dialética e a diversidade de ideias, depende muito mais de interpretações ditas “corretas” e de parâmetros e institutos processuais “estáveis”, para impor uma aparência de segurança. Talvez, porque as sociedades atuais nunca sentiram tanta insegurança nas decisões do Judiciário. Exemplos desses institutos são princípios como: a independência, a imparcialidade, a isenção, a neutralidade e a conseqüente legitimidade da decisão de um julgador em um processo judicial. Inclusive porque, diferentemente do que se pensa, esses princípios estrategicamente instauram um obstáculo à interação entre a sociedade e os tribunais. Isso, devido a que o dever da imparcialidade também distancia, desumaniza e impede juízes de expressarem seus sentimentos; um ônus que o sistema atribui aos magistrados.

Ademais de estudar as decisões judiciais consolidadas em jurisprudências, o analisá-las a partir dos contextos sociais só aumenta a importância de mais um estudo como este. Assim, este trabalho se aproxima da percepção de que tais discursos, por um lado, são regulados pelos processos sociais, bem como também, são processos de controle social. Ou seja, embora a vida social possa ser considerada um sistema aberto para transformações por meio de ações situadas, a liberdade de agir criativamente é relativa aos constrangimentos sociais definidos nas estruturas e práticas sociais, e os magistrados, ao construírem seus discursos decisórios, também estão sujeitos a essas restrições.

Este trabalho também se dedica um pouco à *arqué* (gr. *ἀρχή*) do problema do pensamento do ser humano e de como tal pensar se reflete na sua linguagem; linguagem também utilizada no Direito e ali denominada de “linguagem jurídica”. A

expressão “linguagem do Direito” ou “linguagem jurídica” é usada aqui e em vários lugares neste trabalho principalmente por causa de seu aspecto reconhecidamente técnico nas delimitações do discurso do Direito, embora tal uso seja impreciso. A linguagem usada pelos juristas é a linguagem humana. Todavia, a expressão foi mantida por sua popularização nos textos jurídicos e por apresentar características relativas ao conhecimento jurídico. Logo, a “linguagem jurídica” é parte da linguagem, ou uma modalidade de linguagem, por vezes instrumental, do jurista, que representa e realiza a comunicação do conhecimento jurídico, de forma que tanto a doutrina como a norma jurídica sejam desveladas pelo veículo da linguagem. Outrossim, a linguagem que veicula o conhecimento jurídico também possui limitação no que diz respeito à própria dificuldade natural de conhecimento pontual e terminado dos objetos analisados no âmbito jurídico. O que buscamos observar são os reflexos na linguagem jurídica de estratégias de imposição ideológica por agentes públicos, como os magistrados, que agem também na esfera pública e na esfera política como órgãos de ação coletiva na sociedade e das relações de poder que seus discursos impõem no Direito e na esfera social.

Logo, os magistrados também estão sujeitos a estruturas sociais que configuram previamente suas ações. Ou seja, as decisões dos magistrados são materializações seletivas das potencialidades discursivas que as constroem. Por sua vez, suas ações, embora governadas por tais mecanismos previamente determinados estruturalmente, ainda carregam o potencial de transformação das mesmas configurações estruturais. O que significa dizer que, embora a ação dos magistrados, e de tantos outros atores sociais, seja estrangida socialmente, mas sem determinismos, há uma possibilidade de ação criativa no quadro de potencialidades que governam as (suas) ações no mundo.

É preciso manter em mente, todavia, que instituições como a magistratura em sua busca de segurança e legitimidade pressionam na direção de manter o estado das coisas na vida social, pois parece que a sociedade tende a preferir este tipo de estrutura “estável”, embora também seja no meio social que exista a pressão por mudanças.

A inegável ideia de que o Poder Judiciário é um grupo detentor de poder, vez que é capaz de controlar as ações de outros grupos dentro da sociedade, possui acentuada importância. Daí nosso interesse particular a respeito da inculcação ideológica nos sentidos determinados pelas fundamentações das decisões do

Judiciário para estabelecer seus discursos vencedores. E nesse propósito de inculcar ideologicamente o meio jurídico e a sociedade, dentre os vários órgãos de decisão do Judiciário brasileiro, o Supremo Tribunal Federal (STF) ganha destaque especial, vez que recebeu da Constituição Federal (CF) brasileira de 1988 a competência para dar a última palavra quanto aos sentidos harmonizadores constitucionais para todo o ordenamento jurídico brasileiro. Ou seja, é o STF quem traz os entendimentos, as interpretações, com base nos princípios constitucionais, que pacificam divergências entre os vários tribunais e os juristas. Essa competência de falar em nome da CF 1988, por certo, instituiu de grande poder um bem pequeno grupo de pessoas que foi “elevado à condição de ditadores (no sentido de ‘aquele que dita’) do Direito, em qualquer de seus ramos [...]” (AGUIAR, 2016, p. 2). Qualquer postura que represente menos que isso, deve ser afastada diante do poder conferido constitucionalmente a este órgão.

Reconhecemos que grupos sociais particulares, como os magistrados que compõem o STF, seriam detentores de maior poder quando aptos a controlar ações de outros grupos, ou seja, eles têm poder quando são capazes de definir bases relativas para a ação social e controlam os discursos de grande espaço de dispersão (DIJK, 2001, p. 249 – 283), como no caso deste grupo dentro do Poder Judiciário em relação aos destinatários do Direito. Destarte, como a linguagem do Direito envolve-se em relações sociais de poder e dominação, logo, também em ideologias, nosso tema de estudo incluiu a ideologia e a difusão de sentidos por essa linguagem de controle social, logo ideológica; essa é a linguagem produzida, reproduzida e utilizada na esfera jurídica.

Sem percebermos essas origens sociais, sequer podemos entender os discursos jurídicos como alguma forma de pensar na sociedade. Como dissemos, queremos estudar o pensar do ser humano e sobre o ser humano neste grupo específico (os juristas). Mas, obviamente, quem pensa é o indivíduo e ele não é uma ilha na sociedade ou no grupo. Da mesma forma que o indivíduo tanto é, como sujeito e como utente², aquele que pensa, também partimos do pressuposto de que não há uma entidade metafísica, acima e externa ao indivíduo, que pense e cujos

² Termo derivado do latim *utente*, “que usa”. Daí, aquele que usa ou desfruta alguma coisa; usuário (FERREIRA, 2004, p. 2027). No campo da filosofia da linguagem é o “sujeito”, às vezes inominado, em relação ao conhecimento, que assume o papel de se distinguir do objeto conhecido, enquanto o “utente” tem a ação mais específica de ser usuário desse objeto. Neste trabalho, ambos os termos são usados a depender destes contextos e especificidades.

pensamentos sejam meramente reproduzidos. Consideramos que o Estado ou sua ideologia e a sociedade não são esse tipo de “entidade”. Por outro lado, também não afirmamos que todo o pensar individual, suas ideias e sentimentos, sejam oriundos dele mesmo e de sua experiência apenas. Muitos pensares individuais constroem o pensar coletivo e esse pensar coletivo molda o indivíduo. É assim que “surge” e se firma a linguagem, essa ação comunicativa.

Assim como a linguagem não advém apenas (ou nunca) daquilo que é observado e formulado a partir de um só indivíduo que expressa, repita-se, pela linguagem, aquilo que é somente dele, mas sim, a linguagem de seus iguais e antecessores, como aqueles que lhe prepararam um caminho na elocução, a linguagem não é exclusiva do grupo que forma o indivíduo. Pois, pelo menos, uma parte tem referência na gênese do indivíduo, vez que, embora muito limitadamente, este crie por si mesmo um modo de pensar e falar, com muitas restrições; porém, tudo o mais é adquirido.

Com essas considerações iniciais a respeito do que entendemos ser a linguagem, e que desenvolveremos adiante, chegamos também à constatação de que todo pensamento é inerentemente construído e ideológico. E a linguagem também o é, como veremos no tópico dois. Logo, o discurso jurídico opera para afirmar posicionamentos ideológicos por meio de uma linguagem não isenta.

Contudo, parece que na afirmação de conceitos ou paradigmas “impossíveis”, como o da imparcialidade dos juízes, a estratégia linguística tende mais a ocultar alguma ideologia jurídica do que mesmo a afirmá-la, embora essa mesma estratégia a consolide. Essa é a nossa razão e interesse em observar de que forma a ideologia opera e é ocultada na jurisprudência brasileira sob o manto do paradigma da imparcialidade, dentre outros assuntos basilares. Como apenas transmitir legitimidade, segurança e justiça, como comumente se afirma, é uma opção que afastamos, voltamos a nos perguntar: como a inculcação do paradigma da imparcialidade tão presente na fundamentação das decisões judiciais serve a relações de dominação?

Para esse empreendimento além da ordem constitucional, existem inúmeras possibilidades de referenciais teóricos que podem ser usados para analisar textos referentes à temática da imparcialidade associada à ideologia. De início, a complexidade mesma do tema exige uma atenção filosófica sobre as superfícies textuais autênticas de discursos, como os Acórdãos do Judiciário brasileiro, bem como

instrumentos metodológicos para uma análise crítica desses discursos, a fim de conformar os fins institucionais com os valores exigidos por suas normas estruturantes. Algumas metodologias, embora estabeleçam formas distintas de construção conceitual, exemplos que são os estudos da retórica e da linguística de forma individualizada, podem se complementar para melhor compreender textos. Dessa forma, instrumentos de análise distintos não encontram óbice em serem também utilizados e combinados para analisar textos jurídicos.

Portanto, são várias as vias de diálogo entre as ferramentas retóricas e linguísticas e que aqui constroem o referencial teórico do nosso trabalho: entre outros, Adeodato (2014a, 2009a, 2009b, 1996) contribui com a ideia de metódica retórica; Pêcheux (2015) colabora com a ideia de que a linguagem está materializada na ideologia e de que esta se manifesta linguisticamente; de Althusser (1985) aproveitamos a ideia de que o Direito é um Aparelho Ideológico do Estado, e em Thompson (2000) extraímos a ideia de que a ideologia é sentido a serviço do poder por meio de várias estratégias típicas de construção simbólica. Pois, como já afirmamos e ainda iremos desenvolver no próximo capítulo, a linguagem de forma geral está inserida nas práticas sociais, logo, a fim de observar os comportamentos ideológicos em textos autênticos do nosso Judiciário, também voltamos nossa atenção às contribuições metodológicas, e seus desdobramentos, trazidos por outros contribuidores na esfera das teorias sociais críticas para se somarem àquelas oferecidas por Thompson (2000), com os modos de operação das ideologias, aqui, com um recorte especificamente voltado para a hipótese da ocultação ideológica.

A partir de nosso título fica especificado que nossa proposta é principalmente ancorar este estudo no campo da teoria social crítica de Thompson (2000) que procura interpretar os processos sociais nos quais, e pelos quais, as formas simbólicas permeiam o mundo social, de modo crescente e generalizado. De forma sumária, Thompson (2000) busca determinar qual é a natureza e o papel da ideologia nesse processo que se aprofunda e se amplia radicalmente a partir da era moderna. A partir dessa perspectiva atualizada, ele faz uma larga revisão dos campos teóricos implicados, inclusive a respeito da questão da ideologia. Ele trata justamente da possibilidade metodológica de compreensão e exposição das formas de dominação, no sentido weberiano (1999), estabelecidas de forma coadjuvante pelo uso ideológico das formas simbólicas.

Entendemos que a abordagem thompsoniana é adequada para o objetivo deste estudo analítico-discursivo sobre o uso do paradigma da imparcialidade como um lugar comum na jurisprudência brasileira, vez que nosso estudo também se preocupa com o poder do discurso jurídico e com as funções político-ideológica que este discurso cumpre nas condições materiais da vida social. Além de apontar um caminho para a análise das linguagens jurídicas, Thompson (2000) identifica e mostra como as ideologias são construídas e operam nas construções discursivas de decisões do Judiciário. Ou seja, a análise discursivo-crítica desses julgados faz-se relevante e necessária pela sua repercussão social e pela potencialidade de impacto que esse tipo de construção exerceu, exerce e continua exercendo principalmente no andamento processual dos tribunais superiores brasileiros, notadamente o STF. Logo, não é porque iremos situar nossa análise principalmente sob uma perspectiva das abordagens retóricas que necessariamente tenhamos que nos afastar das contribuições dos elementos das análises críticas como a que fazemos com o auxílio de Thompson (2000).

A respeito da ideologia na linguagem também apontamos alguns dos principais tratados consagrados, a fim estabelecerem aqui os principais pressupostos teóricos para o assentamento de nosso entendimento sobre o conceito de ideologia. Eles foram principalmente: Mannhein (1972), Habermas (2014), Ricoeur (2013a, 2013b), Althusser (1985) e Thompson (2000). Também foram importantes as contribuições de Wolkmer (1995), os trabalhos de Eagleton (2019) e a coletânea de Žižek (1996). Esse é o fundamento que levou às considerações da hermenêutica endoprocessual, ou hermenêutica de profundidade, de Thompson (2000) sobre os processos sociais, as formas simbólicas e o papel da ideologia nesse processo, e, as aplicações práticas das marcas das estratégias argumentativas que evidenciam os modos de operação da ideologia.

Concomitantemente, escolhemos estudar o tema da imparcialidade e analisar julgados do Judiciário brasileiro amparados em dimensões de uma visão filosófica, que genericamente pode ser denominada de retórica analítica. De logo, percebemos que uma filosofia retórica analítica foi delineada, desde a Antiguidade, por Aristóteles e recentemente foi retomada por autores como Ballweg (2009a), herdeiro da cátedra de Viehweg, e de algumas de suas correntes retóricas desenvolvidas no Brasil, como a retórica realista de Adeodato (2014a). Em especial, a retórica de Adeodato parte da ideia de que a realidade é construída pela linguagem e que fazemos parte de um

grande sistema comunicacional e, assim como os demais subsistemas que compõem este grande organismo comunicativo, o Direito é também um fenômeno linguístico ou, em outras palavras, retórico. Isso se deve a que as visões retóricas da linguagem são práticas, e como tal, pertinentes às realidades sociais, ou seja, são práticas sociais.

Quando apreciamos o fenômeno jurídico desse ponto de vista, as decisões judiciais passam a ser consideradas como uma ação comunicativa com elementos e funções próprias, logo, a retórica de Adeodato defende que o discurso oriundo, muitas vezes, de um consenso firmado entre os utentes participantes de uma ação comunicativa deve ser considerado um discurso vencedor, dentro de uma relação de dominação, mas não de forma estática. Como todo e qualquer fenômeno linguístico, um discurso vencedor como o que impõe a imparcialidade, pode se alterar, tão logo as circunstâncias que lhe deram ensejo se alterem.

Se por um lado o método analítico retórico teve sua gênese no mundo ocidental nos estudos da linguagem realizados por e na época dos Sofistas, e compilados, até onde conhecemos hodiernamente, principalmente por Aristóteles (2007b), a retórica analítica de Ballweg (2011), é tomada aqui também como marco teórico para ser a base de uma metódica prudencial de análise de discursos.

Os fundamentos retóricos da linguagem e da racionalidade interpretativa na *prudência racional*, ou seja, a metódica prudencial, também denominada de retórica analítica por Ballweg (2009a, p. 123), está fundamentada na retórica tripartite aristotélica que considera além do elemento racional objetivo (o *logos* – gr. *λογος*), também aspectos subjetivos (o *ethos* – gr. *ηθος*; e o *pathos* – gr. *παθος*) e, portanto, abrange as esferas material, estratégica e analítica. A retórica analítica contribui para o sucesso da comunicação porque vai além do nível material e estratégico. Ou seja, a atitude analítica ou científica da retórica pode propiciar mais conhecimento das relações humanas, e eventualmente legitimar suas regras, por testar seu acordo com as regras do jogo, como por exemplo aquelas fundadas na lei e outras fontes de normas jurídicas, no caso do Direito, além de fornecer apoio à aceitação de decisões, por considerar também aspectos não normativos (BALLWEG, 2009a, p. 119 – 124).

Não podemos deixar de destacar que a recuperação atual da retórica se deveu principalmente ao denominado “giro linguístico”, ou “virada linguística”, cuja principal característica foi estudar a relação entre filosofia e linguagem, proporcionado pelos resgates e reflexões a respeito da filosofia da linguagem realizados por Wittgenstein (2014) no século XX, em suas *Investigações Filosóficas*, e pela antologia de Richard

Rorty (1992) intitulada: *The Linguistic Turn. Essays in Philosophical Method*, editado por ele em 1967. Neles se instauraram reflexões sobre a linguagem humana que converteram o trabalho tecnológico da ciência do projeto de Comte, de elaborar um sistema de ciências, numa responsabilidade filosófica de compreender de que forma estão contidas na palavra e no poder de falar, implicações contidas nas distintas linguagens.

Além disso, e cada vez mais, observamos em discursos/decisões na esfera jurídica uma aproximação prática de questões, motivações e interesses eminentemente políticos. Ou seja, tem ocorrido uma judicialização da Política e uma politização do Judiciário. Assim, embora seja possível assumir a posição de que o sistema judicial devesse manter uma distância ou diferenciação do sistema político, cabe ao meio acadêmico expor nas decisões judiciais essa ocorrência, como aqui quando apontamos os modos gerais de operação da ideologia no discurso jurídico; algo que obrigatoriamente não é de viés político, mas que não deixa de ter natureza política, incluídas as decisões dos tribunais superiores, particularmente os brasileiros. Aqui, sistema político não deve se restringir apenas à aceção de que este seja um conjugado de instituições políticas pelas quais um Estado se organize e exerça seu poder sobre a sociedade, mas também incluir o sistema político que envolve um conjunto de relações de dominação de determinadas classes sociais sobre o restante da sociedade (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1998, p. 954), e, se diferencia de conceitos estritos de política, como em Cassirer (1961, p. 104) “a arte de unificar e organizar as ações humanas e dirigi-las para um fim comum” e Weber (1970, p. 56) “o conjunto de esforços feitos com vistas a participar do poder ou a influenciar a divisão do poder, seja entre Estados, seja no interior de um único Estado”.

Em outras palavras, os tribunais como parte do Estado absorvem a natureza política do Estado e estabelecem um convívio com a natureza jurídica própria dos tribunais. A primeira influencia a segunda e vice-versa. Como o poder político é o poder social que se focaliza no Estado, tratando da obtenção do controle dos homens para o fim de influenciar o comportamento do Estado (NEUMANN, 1969, p. 11), as estratégias dos modos de operação de ideologias nos discursos jurídicos cuidam também da eficácia do poder político neles, vez que a eficácia nesses meios é considerada e se preocupa com as questões da legitimidade e legalidade. Por isso, aqueles que detêm esse poder “procuram obter, de alguma forma, a aceitação de seus comandos, recorrendo mesmo à violência, se preciso for, para obtenção da

obediência” (DALLARI, 2005, p. 128 – 129), a coercitividade típica do discurso jurídico com seu conteúdo ideológico.

Porque sustentamos que o discurso jurídico principalmente opera para afirmar posicionamentos ideológicos por meio de uma linguagem não isenta, não é difícil que nos deparemos com julgados que usem (e manipulem) recorrentemente o princípio-paradigma da “imparcialidade” em sua conexão com diversas questões sociais que são relevantes para o Direito como as que vemos delineadas no nosso último capítulo. A propósito, estudar essa conexão com as questões sociais é também um dos pontos de originalidade desta pesquisa; se não, pelo menos representa um avanço, pois busca o atrelamento dessa prática discursiva com a prática social.

Como já apontamos, tanto a abordagem retórica, como uma análise do discurso (vistas como sistemas de enunciação), atuam principalmente na esfera da prática e trabalham concepções de linguagem como práticas sociais de construção da realidade. Por isso, ambas fazem análises de textos dentro de uma prática discursiva, e esta, envolvida em uma prática social, não é unívoca e inquestionável, e, muito menos, despretensiosa e sem través ideológico. Assim, nessa perspectiva, o invocar o princípio da imparcialidade, seja para a pessoa do juiz ou do processo judicial, tem alguma finalidade, um propósito explícito ou não explícito, como iremos avaliar.

É possível que a avocação da imparcialidade tácita (ou não explícita) não ocorra em todas as ocasiões, como de fato constatamos. Por exemplo, há momentos em que se levanta a contradita alegando-se a suspeição ou o impedimento de um juiz. E isso estabelece que depois da instauração do processo seja possível saber se o juiz é ou não “imparcial”, pois, então, teremos a possibilidade de conhecer suas relações com as partes e seus interesses. Embora tal situação possa ocorrer principalmente para coibir excessos e extremos, de toda forma é certo também que isso provoque um esvaziamento ético, pois que de forma “normal” não há um magistrado de todo imparcial, um “autômato”. Até porque o juiz sempre se voltará para o direito apenas de uma das partes e julgará segundo suas convicções e conforme seu “livre convencimento”. A justiça não é igualitária, nem as decisões.

Apesar disso, atrelados ao princípio da imparcialidade estão outros conceitos-princípios, a exemplo dos abarcados pelos termos neutralidade, impessoalidade e isenção, que oportunamente também serão observados. Embora esses conceitos sejam comumente atribuídos como sinônimos, entre os juristas, essa assemelhação é um ponto de discussão para além da linguagem comum. Isto porque, o que é

“imparcial” na linguagem comum tem outra conotação na linguagem “jurídica”. E, ao fazer parte das decisões de tribunais superiores, pode indicar, ainda, outro sentido. Logo, será importante sua inclusão aqui (a partir da p. 190 deste trabalho) como um elemento de análise no campo da ideologia jurídica, pois a falta de uma reflexão conceitual e principiológica, acrítica, com respeito a esses termos pode externar incongruências no discurso jurídico e em sua análise. O que, de logo, nos leva a perceber que em várias decisões a invocação da “imparcialidade” institui-se como um recurso tópico, com caráter retórico, inclusive ideológico, e não sistemático.

De logo esclarecemos que a tópica retórica é baseada em *topos* ou *topoi* (gr. *τοποι*). A tópica é uma forma particular de raciocínio, construída com base na dialética, uma arte de trabalhar com opiniões opostas, capazes de instaurar diálogos que se confrontam, formando um procedimento crítico, baseado na prudência. Os conceitos e proposições básicas do procedimento dialético que são estudados pela Tópica, transformaram-se nos *topoi* de argumentação, que são pontos de partida de séries argumentativas. Parte-se de um ponto, o problema, sobre o qual se irá buscar soluções. É importante frisar que, para se resolver o problema buscam-se premissas adequadas, através dos *topoi*, para delas se extrair certas conclusões. Cf. (VIEHWEG, 1979).

Tendo feito esses esclarecimentos, chegamos à apresentação da estrutura do trabalho. O trabalho ficou distribuído da seguinte forma: incluindo este tópico introdutório, o desenvolvimento, em duas partes principais, e a conclusão, há sete tópicos na totalidade. A primeira parte do desenvolvimento é composta de três tópicos ou capítulos, e apresenta os fundamentos filosóficos e teóricos da tese. A segunda parte do desenvolvimento, em dois tópicos, se dedica ao tema das decisões judiciais para analisá-las, por amostragem, de forma empírica.

O primeiro tópico é esta introdução. Em seguida, na primeira parte, o segundo tópico introduz nossa problemática ao seu arcabouço teórico quando apresenta o tema da linguagem humana como produção cultural da sociedade e as perspectivas retóricas a respeito de algumas características de interesse. Nesse item são discutidas concepções básicas a respeito da linguagem (a essencialista e a nominalista) e é adotada a abordagem convencionalista da linguagem e sua relação com a realidade como expressão do conhecimento. Também aí é possível constatar que devido a sua natureza, a linguagem humana é propagada a partir de sentidos impostos e, logo, não é neutra. Como a linguagem também estimula a curiosidade e

a investigação humana, um dos primeiros métodos práticos para estudá-la foi a retórica. Assim, o capítulo avança numa retrospectiva a respeito da formação da retórica da antiguidade grega, com os Sofistas e Aristóteles, e estabelece novas dimensões para suas análises práticas da linguagem na atualidade. Portanto, o capítulo apresenta os estudos da linguagem que iniciaram no campo jurídico assumindo seu caráter retórico. E, a filosofia retórica a partir das influências de suas principais tradições chegaram até nós na forma de metaníveis de análise: material, estratégica e analítica.

O terceiro tópico ou capítulo, se dedica a estudar a questão da ideologia. A falta de neutralidade na linguagem humana instiga ideias e conceitos pré-formados que passam a servir relações de poder dentro da sociedade humana também como uma característica cultural sua. Vez que as ideias pré-concebidas se organizam na linguagem como ideologias, a linguagem tem também um caráter ideológico. Para reconhecer as ideologias no discurso, o capítulo apresenta as estratégias que constroem as formas simbólicas que, por sua vez, legitimam, dissimulam, unificam, fragmentam ou reificam as ideologias de forma implícita ou explícita. Neste capítulo também é possível observarmos que o Direito foi e está permeado de ideologias, declaradas, consagradas e ocultadas por seus discursos teóricos, e também na prática, na forma de suas decisões em casos, as ações, julgados por seus tribunais.

Ainda na primeira parte, o quarto tópico se dedica ao tema paradigma deste trabalho que é o princípio da imparcialidade. Nele, este princípio é apresentado como um paradigma, um padrão da eficácia discursiva da linguagem do Direito ao longo do tempo. Mais que lançar um olhar histórico sobre o desenvolvimento e a afirmação deste paradigma, o capítulo apresenta a relação da imparcialidade com outros princípios a ela associados e assemelhados e discute a construção simbólica da imparcialidade na doutrina jurídica e na legislação. Este capítulo, também conclui com o caráter ideológico deste paradigma e apresenta as estratégias que o construíram como forma simbólica para servir em relações de poder e dominação a partir do cenário judicial aparelhado pelo e para o Estado.

Já na segunda parte da tese, que busca comprovar empiricamente a hipótese de nossa problemática, ou seja, que procura investigar como a imparcialidade se apresenta estrategicamente nos julgados do Judiciário brasileiro, o quinto tópico se dedica a apresentar as decisões judiciais e a obrigatoriedade de sua fundamentação como sendo parte de um sistema construtor de sentidos no Direito. O capítulo

apresenta o contexto do ensino jurídico no Brasil como a constituição de um “pano de fundo” para a doutrinação e a inculcação de conceitos ideológicos que também influenciarão as práticas da magistratura. Além disso, vez que o foco da pesquisa são as decisões colegiadas do Supremo Tribunal Federal brasileiro (STF) que abordam na discussão de algum de seus votos especificamente a noção da imparcialidade, o capítulo traz algumas considerações quanto às retóricas das decisões judiciais, ajudando a observar o quão presente está essa inculcação do paradigma da imparcialidade na jurisprudência brasileira por meio de seus tribunais.

Por fim, o sexto tópico se dedica a analisar julgados a fim de constatar, a partir da fundamentação das decisões judiciais, como estas promovem um ocultamento ideológico e, ainda, forjam a ideia da neutralidade da linguagem e da imparcialidade no discurso jurídico. Não antes sem apresentar os critérios objetivos e subjetivos que fazem a convergência dos enfoques qualitativo e quantitativo da pesquisa. O capítulo toma como base analítica, o *corpus* principal da pesquisa, a superfície textual das decisões judiciais, do gênero Acórdão, selecionados do STF, como representante dos tribunais superiores brasileiros, onde supostamente as matérias fáticas se encontram num avançado estágio de discussão. Neste capítulo, especificamente, todas as decisões do “Plenário” do STF, ou seja, 114 (cento e quatorze) decisões proferidas pelo “Tribunal Pleno” do STF, de alguma forma foram analisadas. Contudo, precisamos destacar que, apenas algumas foram transcritas de acordo com o recorte de estudo apresentado neste capítulo, ainda que tenha sido necessário que analisássemos todas as 8.896 (oito mil, oitocentas e noventa e seis) páginas de decisões de inteiro teor dos Acórdãos a fim de identificar, categorizar, separar e analisar os discursos jurídicos nesses julgados quanto as suas estratégias retórico-ideológicas. Este capítulo também traz conclusões preliminares a partir da análise da amostra quanto ao tema estudado.

Por fim, nosso estudo chega ao sétimo e último tópico para concluir com uma palavra final trazendo a observação de que são poucos os estudos que se dedicam a pesquisar o discurso que difunde a imparcialidade como legitimador, ou da justiça, ou do Estado, ou das decisões judiciais.

Assim, este trabalho é pioneiro em estudar a imparcialidade sob uma abordagem analítica e filosófica da retórica, bem como, em acordo aos modos de operação da ideologia thompsonina concomitantemente. Afirmamos este aspecto original do trabalho porque, dos trabalhos observados em plataformas de dissertações

e teses em repositórios acadêmicos, pouquíssimos trataram especificamente da imparcialidade e foram publicados. Dois trabalhos acadêmicos publicados no Brasil especificamente a respeito do tema da imparcialidade judicial a partir de programas de pós-graduação de doutorado em Direito atraíram nossa atenção e merecem nosso destaque, são: primeiramente Costa (2018), que sustenta, reproduz e afirma a imparcialidade segundo o modelo dogmático do Direito brasileiro incluindo aspectos psicológicos e da neurociência (neurolinguística). E, o segundo trabalho, é Baptista (2013), que destaca a intersecção entre Direito, Sociologia e Antropologia por meio de uma pesquisa de campo etnográfica. Todavia, há outros livros publicados que tratam da temática. A respeito dos modos de operação da ideologia em Thompson (2000) há vários trabalhos, mas principalmente em relação às abordagens da Análise Crítica do Discurso (ACD), também desenvolvidos pelo GP Linguagem e Direito. Ressaltamos que eles atraíram nossa atenção por seu rigor acadêmico, a despeito das outras publicações listadas em nossas referências, ao final, e citados também na revisão de literatura deste estudo.

Outra conclusão a que esta pesquisa chegou foi a de que a doutrina não se dedica a analisar ou a pensar o conceito do nosso paradigma em comento, mas reproduz uma construção simbólica da linguagem elaborada segundo uma ideia de dominação que se tornou um discurso vencedor desde sua criação na era Moderna. Ao fim, conclui que as decisões judiciais são orientadas por uma “ciência” que afeta as percepções subjetivas de seus operadores e suas interpretações pessoais das leis, dos “fatos” e das provas produzidas ao longo do processo judicial, o que indica que decisões judiciais de tribunais, principalmente os superiores, servem a uma agenda ideológica de poder, de dominação e de controle social.

Agora, vez que a linguagem é inerente ao ser humano e, como tal, carrega suas características mais efetivas, precisamos iniciar nosso estudo teórico procurando entender sumariamente o que é a linguagem e concluir que ela, a linguagem humana, não é isenta nem dissociada das ideias e das preferências ideológicas adquiridas e impostas por indivíduos e grupos.

PARTE 1 – FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS E TEÓRICOS DA TESE DE BASE

2 A LINGUAGEM HUMANA - DO *HOMO LOQUENS* AO *HOMO RETORICUS*

Iniciamos, então, esta primeira parte de nossa tese, apresentando os fundamentos filosóficos e teóricos que lastreiam o pensar retórico atual e, em particular, o nosso. A partir daqui nossa problemática é confrontada com uma estrutura teórica que transita desde o tema da linguagem humana como produção cultural da sociedade até as perspectivas retóricas a respeito de algumas de suas características essenciais. É nesta parte que buscamos superar o preconceito da neutralidade na linguagem humana que com suas ideias e conceitos pré-formados serve a relações de poder dentro da sociedade humana. Ou seja, uma vez que há ideias pré-concebidas organizadas na linguagem como ideologias, a linguagem também tem um caráter ideológico. E por fim, esta seção enfrenta o paradigma deste trabalho que é o princípio da imparcialidade que, como padrão de eficácia discursiva da linguagem do Direito ao longo do tempo, é uma das principais formas simbólicas legitimadoras do Direito.

Contudo, o sucesso do Direito como uma entidade concretizável diante de nós (e, em geral, de um sistema ético qualquer) depende mais de uma tradição, de seus tabus e de ficções, do que de fundamentos supostamente racionais. Os tabus e suas crenças fictícias perpassam gerações e podem sobreviver por muito mais tempo do que qualquer formulação racional elaborada pelo ser humano. Isso, porque as racionalizações (as justificativas racionais) que fundamentam a defesa de certos valores ou pontos de vista são sempre dependentes de um contexto específico no qual foram produzidas. Nem a linguagem, tampouco as ideias são perenes ou incólumes ao tempo. Assim, parece que ideias mais duráveis são aquelas que menos se explicam, isto é, que são menos suscetíveis à racionalização. Na história da filosofia isso parece algo óbvio. A clareza e a inteligibilidade do pensamento (ou do

texto) é inversamente proporcional ao interesse que desperta nos futuros intérpretes. Logo, é na obscuridade do pensamento (ou de sua fala e da escrita) que reside a sobrevivência de um filósofo na história (LIMA, 2013, p. 281).

2.1 A CRIAÇÃO DA LINGUAGEM NA SOCIEDADE HUMANA

O ser humano é um ser que fala, daí podermos denominá-lo de *homo loquens*. Mas, a comunicação humana não se dá apenas pela fala. Ele se comunica por sua linguagem, que são muitas; e com elas constrói suas realidades e, dessa forma, deixa indistinta a fronteira com a ficção. Nas palavras de Baptista (2013, p. 270) “o discurso é um poder que constrói verdade. E as aparências, mesmo que disfarçadas, ratificam a verdade que o discurso constrói”. Embora, para nós retóricos, a (ou uma) verdade não passe de uma convicção subjetiva, concordamos que é a linguagem quem concebe essa camuflagem, esse “disfarce dos pensamentos” (WITTGENSTEIN, 1968, §4002), para nossas ficções. Portanto, os discursos constituídos pela linguagem, que é inerente ao ser humano, carregam as características humanas mais efetivas. Assim, iniciamos este estudo com o objetivo de perceber que ela, a linguagem humana, não é isenta nem dissociada das ideias e das preferências de indivíduos e dos grupos que eles constituem. Uma vez que uma postura inerte ou neutra não é peculiar ao ser humano, nem a nada, sua linguagem não carrega essa característica. Assim, assumimos como pressuposto a afirmação de que não existe um ser humano, consciente e capaz civilmente, que seja isento, muito mais, que se expresse como um autômato inerte.

Muito pelo contrário, em sua maior parte, o indivíduo fala a linguagem de seu grupo social. Isto abre um espectro muito amplo de influências diretas e indiretas, pois ele pensa segundo as influências de seu grupo, mormente na esfera jurídica, que é nossa área de interesse. É essa “sociedade”, não como entidade, mas como grupo de fato, quem lhe dispõe algumas (muitas e até todas as) palavras e seus significados arrolados em léxicos, dicionários, bem como institutos conceituais “consolidados”. Mészáros (2014, p. 57) reflexiona a respeito da “objetividade” desigual dos significados:

O que poderia ser mais objetivo do que um dicionário? Na verdade, o que *poderia* ser mais objetivo e ‘isento de ideologia’ do que um dicionário, mesmo sendo um dicionário de sinônimos? [...] supõe-se que os dicionários forneçam uma informação factual não adulterada para cumprir a função que lhes é geralmente atribuída [...]. Mas, como

podemos observar, [...] [um dicionário] oferece-nos muito generosamente uma variedade tão surpreendente de características positivas para ‘conservador’ e ‘liberal’ [...]. Ao mesmo tempo, o ‘revolucionário’ recebe uma definição extremamente curta [...] (MÉSZÁROS, 2014, p. 57, grifo do autor).

E conclui com razão:

É isto que temos quando as tão ruidosamente proclamadas regras de ‘objetividade’ são aplicadas a um lado do espectro político, em contraposição ao outro, até em trabalho tão direto e ‘isento de ideologia’ quanto o de compilar sinônimos para montar um dicionário. Isto pode ser uma surpresa para muitos. No entanto, a verdade é que em nossas sociedades tudo está ‘impregnado de ideologia’, quer a percebamos, quer não. (MÉSZÁROS, 2014, p. 57).

E o que dizer quanto às interpretações? Também é seu grupo quem lhe fornece as interpretações, as significações para “suas” percepções, que muito pouco são suas, se é que há alguma. Num sentido amplo, é esse catálogo de informações, as palavras e seus significados, que determinará a percepção do indivíduo a respeito do mundo circundante. Ou seja, a linguagem que lhe é fornecida até mesmo construirá a “realidade” que ele percebe. Essas significações, também como ideologias, igualmente mostram, de que ângulo e em que contexto de atividades os objetos de observação foram anteriormente percebidos e acessados pelo grupo e, conseqüentemente, pelo indivíduo.

A linguagem é parte da cultura criada no meio social humano a partir de suas escolhas e tendências, portanto, segue suas mais variadas inclinações (GEHLEN, 1988, p. 29). Provavelmente, com o decurso do tempo essas escolhas se tornaram mais restritas e sofreram alguns constrangimentos a partir da própria cultura. Ao ponto de, até mesmo hoje, o uso do termo “cultura” não ter tanto espaço em certos campos sociais. Contudo, para entendermos os pressupostos teóricos de um de nossos referentes, ainda adotamos a palavra “cultura”, apesar de sua grande indefinição. Aqui, o sentido mais amplo de “cultura” envolve o estudo dos fenômenos culturais, ou seja, o estudo do mundo sócio-histórico constituído como um campo de significados (THOMPSON, 2000, p. 165). O que corrobora a associação da cultura e da linguagem numa visão antropológica que concebe a cultura como uma habilidade qualificada do ser humano (GHELEN, 1988, p. 30). Todavia, originalmente, essa expressão significava simplesmente o cultivo ou o cuidado de alguma coisa, como grãos ou animais. Foi a partir do século dezesseis, em nossa modernidade, que este sentido

foi estendido para o processo do desenvolvimento humano, isto é, por exemplo, do cultivo de grãos para o cultivo da mente.

No início do século dezenove da nossa era a palavra “cultura” também foi usada em sua relação com a civilização³, aquele processo de desenvolvimento humano, um movimento sob o espírito iluminista que pretensamente seguiu em direção ao refinamento e à ordem, em oposição à barbárie e à selvageria. Assim, o conceito de cultura se refere a uma variedade de fenômenos e a um conjunto de interesses que são hoje, compartilhados por estudiosos de diversas disciplinas, desde a sociologia e antropologia até a história e a crítica literária (THOMPSON, 2000, p. 165 – 168). Como a linguagem é um dos elementos que faz parte dessa cultura, ela é requisito da percepção até da existência de um mundo circundante para o ser humano e talvez não só o humano, mas de todo ser.

Certamente ela, a linguagem, não é o único requisito de sobrevivência dos seres vivos, mas desde cerca de setenta a trinta mil anos atrás, as novas maneiras de pensar e se comunicar usando tipos de linguagem totalmente novos fez uma grande diferença entre os humanos, e deu ao *Homo sapiens* (“sábio”) a possibilidade de conquistar o mundo. Momento a que Harari (2020, p. 33) denominou de Revolução Cognitiva.

Constatar que a linguagem fez toda a diferença na existência do ser humano, obviamente se baseia no tomar-se o ser humano (*sapiens*) como referencial e ela é inerente à sua própria condição recente. Usamos o termo “recente” porque podemos considerar coeva uma história de setenta mil anos frente uma evolução biológica de 3,8 bilhões de anos que tem ocorrido no planeta Terra e que inclui o surgimento de homínídeos a cerca de 2,5 milhões de anos (STINGER, 1994, p. 242; McHENRY, 2009, p. 265).

Aceitamos que, assim como outras espécies animais da Terra, o *Homo sapiens* “também pertence a uma família” e não foi um elo isolado dentre os primatas. Por muito tempo isso foi um “segredo” guardado de nós, seja pelos interesses de várias

³ “Na França e Inglaterra [na Era Moderna], os usos das palavras ‘cultura’ e ‘civilização’ se sobrepuseram: ambas foram, progressivamente, sendo usadas para descrever um processo geral de desenvolvimento humano, de tornar-se ‘culto’ ou ‘civilizado’. Na língua alemã, entretanto, estas palavras eram, frequentemente, contrastadas, de tal forma que *Zivilisation* adquiriu uma conotação negativa e *Kultur*, uma positiva. A palavra ‘*Zivilisation*’ foi associada com polidez e refinamento das maneiras, enquanto ‘*Kultur*’ era usada mais para se referir a produtos intelectuais, artísticos e espirituais nos quais se expressavam a individualidade e a criatividade das pessoas” (THOMPSON, 2000, p. 168). Ghelen (1988, p. 30) em sua visão antropológica contestou essa diferenciação.

tradições culturais, seja pela “falta” de achados arqueológicos e estudos antropológicos. Observando isso foi que Harari nos deu a seguinte narrativa:

O *Homo sapiens* também pertence a uma família. Esse fato banal costumava ser um dos segredos mais bem guardados da história. O *Homo sapiens* por muito tempo preferiu se considerar à parte dos animais, um órfão privado de família, sem primos ou irmãos e – o que é mais importante – sem pai nem mãe. Mas isso não é verdade. Gostemos ou não, somos membros de uma família numerosa e especialmente barulhenta chamada grandes primatas (HARARI, 2020, p. 15).

Hoje, nossos parentes biológicos mais próximos são os chipanzés, os gorilas e os orangotangos, mas nem sempre foi assim. Isso porque, segundo as pesquisas antropológicas de Harari (2020), e por razões primordialmente mais intelectuais do que por uma adaptação evolutivo biológica, exterminamos nossos “irmãos”, os *rudolfensis*, os *erectus*, os *neanderthalensis*, os *soloensis* e os *denisovanos*, e quem sabe, outros mais. E assim, ficamos tão acostumados “a ser a única espécie humana que é difícil para nós conceber qualquer outra possibilidade” (HARARI, 2020, p. 29) de convívio entre semelhantes no passado e no futuro. Afinal de contas “eles eram muito semelhantes para serem ignorados, porém muito diferentes para serem tolerados”. Qual a causa do sucesso demográfico e bélico dos *sapiens*? “A resposta mais provável é justamente aquilo que torna o debate possível: o *Homo sapiens* conquistou o mundo graças sobretudo à sua linguagem ímpar” (HARARI, 2020, p. 30). Logo, sua evolução ocorreu de forma biocultural. Esse aspecto que destaca a linguagem no sucesso da sobrevivência é que nos interessa.

Ao descrever o ser humano, Gehlen (1988, p. 260 – 261) já considerava que a qualidade essencial do ser humano residia na ausência de adaptação a um meio-ambiente determinado. Essa fraqueza ou “carência” o forçou a criar a linguagem como um meio e um ambiente de adaptação.

O homem se desenvolveu biologicamente como um “ser carente”⁴ devido à sua falta de especialização, à sua imaturidade e à sua pobreza de instintos,

⁴ A expressão “ser carente” é uma tradução do inglês *deficient being* e originalmente do alemão *Mängelwesen*. “O conceito do ser carente desenvolvido por Gehlen tem origem na obra de Johann Gottfried Herder e é creditado precisamente à obra *Ensaio sobre a origem da linguagem* no nono capítulo de *O ser humano*, intitulado *Herder como precursor*. O *ser carente* não é somente um conceito sugestivo, mas frequentemente lembrado na cultura alemã. O *ser carente* de Gehlen não é, naturalmente, o único caso da filosofia alemã em que um termo ganha popularidade, pense-se, por exemplo, no *als ob* de Hans Vaihinger, autor da *Filosofia do Como Se*. De acordo com Karl-Siegbert Rehberg, a ideia do ser humano interpretado como ‘ser carente’ em comparação aos animais é o ponto de partida da antropologia gehleniana. [...] Na edição crítica da obra de Gehlen, Rehberg afirma

diferentemente de outros seres vivos que possuem elevada especialização e um instintivo e permanente estado de alerta e segurança. Isto é, para sobreviver, segundo a antropologia biológico-determinista de Gehlen, o homem teve de compensar esta falta de especialização (biológica) com uma ação propriamente sua, a qual lhe permitiu construir um mundo cultural, onde surgiram as suas mais elevadas realizações espirituais e culturais (GEHLEN, 1988, p. 13). Tal ação, a cultura, é um complexo que pode ser sintetizado como sendo o total, o todo, a composição, de suas linguagens.

As constatações de ambos os autores, Harari (2020) e Gehlen (1988), embora reforçadas de caráter científico, e, portanto, falseáveis, foram hipóteses fomentadas pela mitologia grega e descrita por Platão (2007, p. 265 – 268) em seu diálogo *Sofistas*, no que é conhecido como o *mito de Protágoras*.⁵

Mas, o que há de tão especial em nossa linguagem? Será nosso sistema de comunicação? O nosso particular sistema vocal de comunicação? Talvez, mas muitas espécies animais também se comunicam e várias delas usam sinais vocais. “[...] nossa

que o conceito corresponde a fórmula de Nietzsche do ‘animal doente’ (*krankes Tier*) e que posteriormente teria sido importante para o pensamento de Ludwig Klages, Theodor Lessing e Alfred Seidel e de Max Scheler. Para Gehlen, o ‘ser carente’ não é um ‘conceito substancial’, é resultado de uma relação, de uma comparação: o ser humano quando confrontado com o animal revela-se ‘altamente imperfeito e até mesmo impossível’. Rehberg comenta que o paradoxo segundo o qual uma espécie ‘que se afirmou bem-sucedida, apresente-se como ‘carente’, já que ela é incapaz de sobreviver frente à pergunta paradoxal: o que o ser humano se tornaria, se ele não tivesse qualidades especificamente humanas?’ Poder-se-ia pensar numa designação exata, que substituísse ‘ser carente’ através de uma expressão por assim dizer técnica e mais precisa: ‘ser organicamente não especializado’ Rehberg alega que com essa escolha, o conceito teria sido mais difícil de memorizar e que Gehlen teria perdido o ponto de partida mais sugestivo para a sua teoria” (ROCHA, C., 2016, p. 7 – 8). “Optamos pela solução [de traduzir este termo como] ‘ser carente’ em detrimento de outras traduções possíveis para a expressão, pois consideramos os seguintes aspectos: a palavra *Mangel* (substantivo singular) admitiria traduções como deficiência, carência, falha. No caso do termo alemão *Mängelwesen*, trata-se de um substantivo composto, já em português a tradução substituiria a composição de substantivos e um adjetivo: ser carente; ou poderia ser um substantivo e uma locução adjetiva: ser de carências, ou ser de deficiências. Entretanto preferimos ser carente porque pensamos que deste modo, enfatiza-se mais o que se é, ou seja, um atributo intrínseco ao ser humano; e ser de carências poderia destacar mais as carências em detrimento do ser humano” (ROCHA, C., 2016, p. 9).

⁵ O *mito de Protágoras* é um relato que Platão (2007) descreve, numa suposta conversa entre Protágoras e Sócrates, no diálogo *Sofistas*, a possibilidade de se ensinar a virtude. Na narrativa em forma de mito, Protágoras descreve (220d – 222d) como nos primeiros tempos os deuses criaram todas as formas de vida e incumbiram Prometeu e Epimeteu a, durante um determinado período de tempo, distribuírem a cada uma das criaturas, faculdades e capacidades. Quase ao final do tempo, todos os seres receberam faculdades e capacidades, mas “ficara a raça humana completamente **não equipada**” (221c 3-4) (grifo nosso) e já que “o ser humano encontrava-se nu, descalço, não acabado e desarmado” (221c 8-9) Prometeu, num ato de desesperada desorientação subtraiu de Hefáistos, a sabedoria e o fogo e os entregou ao ser humano. Com a sabedoria e o fogo, “agora que o ser humano passara a compartilhar algo com os deuses de algo que antes fora exclusivo destes últimos” [...] “não demorou a capacitar-se, em função de sua habilidade, a articular a voz e as palavras e a inventar [...]” (322a 9-10) (PLATÃO, 2007, p. 265 – 268). Assim, o ser humano teria criado a linguagem e seus elementos culturais.

linguagem é maravilhosamente flexível” diriam alguns na voz de Harari: “podemos conectar um número limitado de sons e sinais para produzir um número infinito de frases, cada qual com um significado distinto” (2020, p. 33), continua. Isso se assemelha à forma com que tomamos poucas notas musicais e algumas linhas de um pentagrama e criamos sinfonias e todas as variedades de gêneros musicais. E assim, passamos informações aos outros a respeito do mundo, e o principal, a respeito de nossos semelhantes. Embora as informações sejam importantes para nossa sobrevivência e a manutenção de nossas relações, conviver com elas, as informações, apenas faria nossa vida ser monótona. Então, desenvolvemos uma troca de informações muito eficiente; pela escrita, cartas, livros e tratados, desde a antiguidade, e na nossa contemporaneidade, com as tecnologias digitais ou analógicas, as redes sociais com suas mídias, pois, jornais e revistas impressas não foram suficientes. Hoje se fala a respeito de tudo e todos, na forma de notícias ou opiniões, por meio da rede mundial *internet* e mídias sociais, para um mundo de “desconhecidos”. Essa importante função de manifestar opiniões até mesmo erigiu e ainda constrói a realidade social. Mas, será que esta característica ainda é a mais importante e especial qualidade de nossa linguagem?

Por certo, esta condição e ação não é estranha, considerando que o ser humano é frequentemente definido também como *Homo loquens*, pois foi exatamente por meio da propriedade da linguagem que o ser humano se distinguiu nitidamente dos demais seres. “Na palavra se encontra o humano (ela identifica o *homo loquens*), o humano com suas autorreferências e suas ambiguidades” (SALDANHA, 2015, p. 121). Não que, como dito antes, outros seres vivos não possam ter uma linguagem, mas a linguagem destes, até onde alcançamos, não se especializou como palavra, como manifestação do espírito. Estes outros, todavia, não tem necessidade aparentemente de preservar e transmitir seu conhecimento (a não ser apenas genética ou instintivamente), suas aspirações, realizações e contemplações por meio da linguagem, como cultura. “No entanto, a característica verdadeiramente única de nossa linguagem não reside em sua capacidade de transmitir informações sobre homens [...]” ou até mesmo de comunicar dados e táticas, como uma “forma de descarregamento do imediatismo do presente”⁶ (GEHLEN, 1988, p. 260). Mas, “[...]”

⁶ “[...] the relief from the immediacy of the present, which constitutes the basis of language” (GEHLEN, 1988, p. 260). Rocha, C., (2016) usa a palavra portuguesa “descarregamento” em lugar de “alívio” para o termo em inglês

ao contrário, está na capacidade de transmitir informações sobre coisas que não existem”; pois, “até onde sabemos, apenas os *sapiens* podem falar sobre tipos de entidades que nunca viram, tocaram ou cheiraram” (HARARI, 2020, p. 35).

Para desenvolver um pouco esse assunto podemos referir o seguinte. A pouco menos de setenta mil anos, na Revolução Cognitiva dos *sapiens*, surgiram, junto com outras ficções, as lendas, os mitos, os deuses e as religiões. “Essa capacidade de falar sobre ficções é a característica mais singular da linguagem dos *sapiens*” (HARARI, 2020, p. 36), concordamos. Qual a importância principal dessa capacidade? A aptidão em descrever coisas, localizações e estratégias para dominar os campos e florestas com alimentos e, assim, preservar uma prole, pode ser exercida por indivíduos dentro de um grupo por um número limitado que chegaria, no máximo, a pouco mais de uma centena. Mas como motivar o grupo a se manter unido para além da presença de um indivíduo “alfa”, ou o “informante”? Harari, em suas pesquisas, traz uma resposta plausível: “A ficção nos permitiu não apenas imaginar coisas, mas também fazer isso coletivamente”. Da mesma forma que [...] “podemos formular mitos compartilhados”, “tais lendas dão aos *sapiens* a capacidade inédita de cooperar de forma flexível e em grandes números”, ou seja, os mitos produziram a conexão e a coesão de “um número incontável de estranhos” (HARARI, 2020, p. 36). A esse complexo de “mitos” que inclui o conhecimento, as crenças, a arte, a moral, a lei, os costumes e todos os outros hábitos e capacidades adquiridos pelo ser humano, como membro de uma sociedade, é que denominamos de cultura.

Nessa visão de cultura, proveniente da capacidade criativa de cunhar ficções, podemos encaixar perfeitamente o “direito”, por ser este fruto do trabalho intelectual humano, algo produzido por estímulo, dentro do que o meio permite e com finalidades sociais e escopos específicos.

Assim, o “direito” é um produto da cultura humana, e por ser produto da cultura que varia de acordo com os povos e as épocas, não pode ser universal nem mesmo eterno, quem dirá, natural, como algo inato ao ser humano e de forma igualmente presente nas sociedades de forma rígida. Da mesma forma, ao verificar que o “direito” como derivado da cultura não é inato ao ser humano, constatamos que a cultura também não o é. Se a cultura não é inata ao ser humano, então, ela nasce dele, mas

relief, ou do alemão *Entlastung*, em sua proposta de tradução da obra *Der Mensch* (O Homem, sua Natureza e seu Lugar no Mundo) de Gehlen (1988).

não necessariamente (está) dentro de todos eles, o que a torna também um produto. Ou seja, é do ser humano, mas não está em todo ser humano. Logo, é comunicada, recebida, transmitida, e no caso do direito, também é imposta.

Em outras palavras, o fato da intelectualidade e a produção cultural serem características do ser humano em todas as sociedades, a ponto de ser uma forma de diferenciá-lo dos demais animais (DAL RI, 2004, p. 196), também demonstra sua diversidade, o que inclui os aspectos cultural e linguístico transmitidos de um para outro. Ou seja, por exemplo, a partir de diferentes culturas podemos ter vários tipos de constituições de Estados, de igrejas e de direitos, todos estes enlaçados por ficções fortes, peculiares e bem-sucedidas. Se essa diversidade restringe a criatividade e condiciona os indivíduos, da mesma forma, os grupos criam suas ficções para se fortalecerem. Logo, não é difícil entender porque

Um grande número de estranhos pode cooperar com sucesso caso acredite nos mesmos mitos. [...] Qualquer cooperação humana em grande escala – seja um Estado moderno, uma igreja medieval, uma cidade antiga ou uma tribo arcaica – está enraizada em mitos compartilhados que só existem na imaginação coletiva das pessoas. [...] (HARARI, 2020, p. 39).

Por conseguinte, também no discurso do Direito os sistemas jurídicos estão enraizados em mitos legais compartilhados, e isso certamente inclui os atuais paradigmas juspositivistas. Com a ressalva de que,

No entanto, nenhuma dessas coisas existe fora das histórias que as pessoas inventam e contam umas às outras. Não há deuses no universo, não há nações, não há dinheiro, não há direitos humanos, não há leis e justiça fora da imaginação compartilhada de seres humanos. (HARARI, 2020, p. 39)

Além disso, mais um exemplo, agora no uso de termos jurídicos: o que é uma “pessoa jurídica”? A marca de uma empresa é a empresa? E, seus funcionários e produtos que levam seu nome são a empresa? Como ocorre sua criação e existência? Por que acreditamos na “vida” de uma personalidade jurídica se ela é uma entidade anímica reconhecida apenas juridicamente? Sem entrar em muitos detalhes, e para não nos desviarmos tanto de nossa linha central, isso é o que

[...] os advogados chamam de ‘ficção jurídica’. [...] não se trata de um objeto físico. Mas existe como uma entidade jurídica. Assim como eu ou você, está sujeita às leis dos países onde opera. Pode abrir uma conta bancária e ter propriedades. Paga impostos, pode ser processada e mesmo sentenciada separadamente de quaisquer de

seus donos ou das pessoas que trabalham para ela (HARARI, 2020, p. 40).

Até muito recentemente essa realidade jurídica era impossível, mas “no curso dos últimos séculos, essas companhias se tornaram os principais protagonistas na esfera econômica, e nos acostumamos tanto a elas que esquecemos de que só existem em nossa imaginação” (HARARI, 2020, p. 40). Assim, foi a linguagem quem criou esse tipo de “realidade” também.

Essa “realidade” não é uma coisa simples. É uma construção engenhosa e eficiente, como veremos sucintamente em vários momentos adiante. Mas, não podemos esquecer que é uma constituição feita a partir da linguagem e que também se constitui das crenças nela. Isto no sentido weberiano de que uma crença consista num caráter valioso inerente a determinado comportamento, independentemente do resultado (NEVES, 2019, p. 36). Dentre as espécies vivas hoje, apenas os *sapiens* acreditam no Direito e nas leis. Ou seja, os relatos e suas histórias precisam ser disseminados e as pessoas têm que acreditar nelas, como de fato acreditam hoje. Mas, isso não é fácil. A dificuldade principal está exatamente em convencer “todo mundo” a acreditar nessas coisas. E, não é esse o objeto de estudo de grande parte da retórica; entender as estratégias discursivas que fazem com que milhões de pessoas acreditem nas histórias dos políticos, dos religiosos e dos juristas?

Foi assim que se criaram nas várias esferas da vida social as “redes de histórias”. É inimaginável criar Estados, Igrejas e sistemas jurídicos baseados apenas em coisas que existem como árvores, animais ou rochas. As “realidades imaginadas”, os “construtos sociais” e as “ficções” tão populares nos meios acadêmicos é que fizeram as histórias, da linguagem, serem tão eficazes. Felizmente, parece que isso, na maioria das vezes, não se constitui como um problema moral ou ético. Embora, por pouco que seja, a criação de um discurso de intolerância e “de ódio” seja perturbador, por exemplo.

Por essa razão é que desde tempos remotos uma constatação óbvia tem se mantido recorrente no meio acadêmico jurídico: Direito é linguagem. A expressão de Mellinkoff, de que “o Direito é uma profissão de palavras”⁷ (2004, p. vii, tradução nossa) e a constatação de que as palavras da lei, são de fato, a própria lei, é uma continuação e repetição do pensamento jurídico pré-socrático então propalado pelos

⁷ Frase bastante divulgada e que abre o Prefácio de sua obra *The Language of the Law* (A linguagem do Direito), no original: “The law is a profession of words” (MELLINKOFF, 2004, p. vii).

sofistas. Assim, o termo “lei” também é apenas mais uma categoria dentro das ficções da linguagem. As histórias popularizaram conceitos e ideias que se “concretizam” em normas capazes de expressar o que se deseja regulamentar e controlar no comportamento humano a tal ponto que o direito dogmático realmente acredita nisso. Afirmações como: “a realidade do Direito é, em si, linguagem, uma vez que se expressa por proposições prescritivas no ato intelectual em que a fonte normativa afirma ou nega algo ao pensar a conduta humana em sua interferência intersubjetiva” (BRITO, 1993, p. 16) propalam essa crença. Expressões similares são reproduzidas em diversos manuais, demonstrando a eficácia do convencimento de realidades imaginadas contadas eficientemente, principalmente do ponto de vista retórico, e controlam não só o imaginário, mas também os comportamentos sociais.

É preciso que destaquemos parenteticamente, mesmo que de forma breve, que tais realidades imaginadas não são uma mentira. Mentiras não tem nada de especial, ao contrário das realidades imaginadas que são coisas em que todos acreditam, e, enquanto uma crença coletiva persistir e se perpetuar, a realidade imaginada vai continuar exercendo seu impacto no mundo fazendo, por exemplo, que um grande número de indivíduos (desconhecidos) cooperem de modo eficaz (HARARI, 2020, p. 43 – 44).

2.1.1 A linguagem como expressão do conhecimento e da “realidade”

No discurso jurídico, essas histórias vêm acompanhadas de algumas concepções a respeito da linguagem. Elas são divididas em uma concepção essencialista e uma concepção convencionalista de forma muito reducionista. Parte da eficácia desse tipo de narrativa se deve a que os juristas, de um modo geral, ainda adotam uma concepção essencialista da linguagem como crença. Consideram, que a linguagem exprime, representa e descreve as coisas. As “coisas”. Por isso, acreditam ser possível, no âmbito do Direito, a elaboração de conceitos reais. Eles mantêm a ideia de que a definição de um termo reflete a essência dos objetos jurídicos; adotando, assim, uma visão conservadora da teoria da língua. Portanto, a teoria essencialista afirma que entre um objeto e a linguagem há uma relação ontológica (ser). Ou seja, a linguagem seria um instrumento, e até um meio para a descoberta da verdade ou a verdade dos fatos ou de alguma coisa. Assim, a linguagem seria um instrumento que reflete a realidade; e os conceitos seriam um espelho da essência existente nas coisas, e as palavras, o modo pelo qual esses conceitos seriam

veiculados para a mente humana. Nas palavras haveria um núcleo invariável que possibilitaria a identificação dos elementos da realidade a que elas correspondem. Um dos problemas desse tipo de concepção, desse realismo verbal, é que uma mesma palavra poderá representar diferentes realidades que, por sua vez são diferentes significantes. Logo, “não há identidade alguma entre razão e conceito” (BLUMENBERG, 2013, p. 43). Há conceitos retoricamente eficazes, mas eles estão “distantes” da realidade.

À sua vez, um outro meio também eficaz é a corrente chamada de convencionalista, também denominada de nominalista. Essa concepção é a que considera a linguagem como um conjunto de signos cuja relação com a realidade é estabelecida de modo arbitrário pelos seres humanos. O convencionalismo já era conhecido dos gregos antigos, a exemplo de Hermógenes, um dos mestres de Platão (LAËRTIOS, 2008, p. 86). Platão cita no *Crátilo*, ao tratar da origem das palavras, que esse personagem (Hermógenes) era partidário extremo na oposição ao naturalismo de Crátilo, o outro interlocutor no diálogo.⁸ Hermógenes teria afirmado que todas as palavras de uma língua foram formadas por uma convenção entre as pessoas. Assim, Hermógenes pode ser considerado um “convencionalista”. Todavia, o que temos a respeito dessa corrente da antiguidade grega é a versão platônica. Ou seja,

Hermógenes vai muito longe desde o início, dizendo que cada um é livre para dar um nome a uma coisa segundo sua vontade e para mudar essa denominação quando quiser. ‘Qualquer que seja o nome que nós colocamos em uma coisa, é este um nome correto. E muda-se de nome colocando-se fim à primeira denominação, para mim o segundo nome não é menos correto que o primeiro (384d)’ (COLOMBAT; FOURNIER; PUECH, 2017, p. 85).

Certamente essa posição extrema de dar nomes e mudá-los ao bel prazer do orador dificulta a comunicação, daí a necessidade de levar em consideração os outros nos acordos da linguagem e estabilizá-la. Nisso podemos concordar com “Sócrates”, para quem, “estabelecer um nome não é obra de qualquer um, mas, de certo modo, de um fabricante de nomes, um legislador – a espécie de artesão mais rara do mundo”

⁸ “O que estas duas palavras escondem: convencionalismo (fundado sobre *thesei*, ‘por convenção’) e naturalismo (fundado sobre *phusei*, ‘por natureza’)? O primeiro, que remete ao termo *thesis*, ‘(im)posição’, da mesma raiz que o verbo *tithenai* antes evocado, supõe que se colou arbitrariamente um nome a uma coisa. O segundo, que remete ao termo *phusis*, ‘natureza’, que é o objeto designado pelo nome comporta por si mesmo o fundamento *natural* de sua denominação” (COLOMBAT; FOURNIER; PUECH, 2017, p. 83, grifos do autor).

(389a). Logo, inferimos que de qualquer forma, todo nosso arsenal linguístico nos foi imposto com suas características a muito tempo atrás.

Hoje, essa corrente ou doutrina (o convencionalismo), é a que considera a linguagem como um conjunto de signos cuja relação com a realidade é estabelecida de modo arbitrário pelas pessoas. O termo arbitrário, aqui, significa que não há nenhuma ligação natural entre o signo e a realidade que ele designa. A relação, por isso, é imotivada. Mas, apesar da inexistência de uma relação ontológica entre o signo e o seu significado, como acreditamos, e o seu estabelecimento seja arbitrário, o emprego dos signos não é livre. A condição aqui está sempre condicionada por fatores antropologicamente históricos. Ou seja, a língua utilizada é sempre uma herança das gerações precedentes, o que não significa uma condição necessariamente conservadora, pois que também está em constante transformação.

Devido a essa realidade, o que se deve levar em conta é o uso dos conceitos, vez que variam no tempo e no espaço. Logo, a questão da busca da essência das coisas deixa de ter sentido e vem a ser substituída pela busca dos critérios vigentes de utilização das palavras. Como critérios, entre outras coisas, há aspectos sociológicos, concepções políticas, tendências ideológicas, bem como experiências de vida, constrangimentos, conceitos e preconceitos e interesses legítimos ou ocultos. As definições, por isso, têm caráter nominal e não real, já que a realidade depende do modo como definimos um conceito, e isso, de forma herdada e imposta histórica e socialmente.

Nessa direção ainda nos é pertinente verificar mais pormenorizadamente a relação da realidade imaginada pelo Direito e sua linguagem em relação à descrição do conhecimento por ele observado e prescrito, vez que essa atividade é crucial para a convivência social. Pois,

[...] a concepção de linguagem, no campo do Direito, tem variado desde uma insistência em 'aplicar leis a fatos', à maneira de uma etiquetagem; até o outro extremo denominado 'ativismo judicial', que consiste numa liberdade máxima de interpretação, considerada uma ameaça à segurança jurídica (ALVES, V., 2016, p. 389).

A linguagem natural como um processo de enunciação efetuado na comunicação humana, normalmente é carente de uma transmissão organizada. A produção de seus sentidos possui um alto grau de dependência do contexto comunicacional que os produz; isto é, não transcendem a esfera do senso comum e

se apresentam sempre com fortes componentes valorativos e ideológicos. Da mesma forma, a linguagem “técnica” é empregada para a construção de linguagens especializadas, que requerem precisão lógica, economia expressiva e formulação de enunciados que possam ser aceitos como proposições (WARAT, 1995, p. 52). Todavia, a linguagem técnica do Direito vinculada às ciências sociais, diferentemente das linguagens técnicas formais, como no caso da lógica e da matemática – aparentemente livre de componentes metafísicos – está longe de atingir esse nível formal, fechado, de linguagem.

Contudo, tais exigências de totalidade não deixam de ser uma representação ideológica apresentada sob pretensões lógicas. [...] Assim, podemos dizer que a fictícia crença dos juristas em relação à natureza da lei é um suporte necessário para o funcionamento do direito nas sociedades capitalistas (WARAT, 1995, p. 54).

Isso porque, continua Warat ao “desvendar o mito liberal da plenitude hermética do Direito” orientado política e ideologicamente,

[...] a linguagem da lei não deixa de ser uma variedade da linguagem natural. [...] [e] a linguagem da teoria jurídica é também outra variedade da linguagem natural que, além de cumprir importantes funções políticas e ideológicas, opera com um nível de significação prescritiva encoberto nos próprios textos legais. Na verdade, a linguagem da lei e da teoria jurídica são a mesma linguagem [...] (WARAT, 1995, p. 54 – 55).

Já está claro que a linguagem jurídica é muito mais profunda que aquela proposição linguística que a ciência do Direito personifica (la. *persona*) por meio de um grupo de termos específicos para o uso por parte de seus operadores. Ou, até mesmo, se é que há alguma diferença, um glossário reunido nos vocabulários jurídicos, um corpo técnico de termos e conceitos. Mais que isso, a linguagem jurídica carrega a complexidade própria da linguagem humana como percebida desde os antigos.

Ademais, a linguagem jurídica, como essa tentativa de “materializar” o ideal, e nesse sentido, o anseio humano por harmonia e justiça, a solução dos conflitos e insatisfações, em muitos momentos distancia-se do seu objeto, do seu ideal. O que indica, paradoxalmente, que a linguagem jurídica, como linguagem humana, também distorce a ideia, a teoria, a dogmática, até a prática de direito e de justiça. Ou seja, a linguagem jurídica também desconstrói seu próprio objeto, sua “realidade”. Não apenas a “essência” da linguagem, como se houvesse qualquer correspondência

entre a linguagem e as ideias e os objetos, mas a significação das ideias que a linguagem expressa por seus vários meios, modos e jogos.

É no meio desse dilema que se destaca o papel da ciência hermenêutica e do trabalho interpretativo. Pois a hermenêutica jurídica, com suas interpretações próprias, se propõe como a solução que o próprio problema (jurídico) do distanciamento propõe a si mesmo. Se a linguagem é um afastamento do ideal imaginado (o problema), a linguagem (por meio da ação interpretativa), e só ela, deve proporcionar alguma aproximação (a solução), o que não passa também de mais uma convenção. Logo, o paradoxo da linguagem e suas interpretações é tanto um problema, como uma aparente e até provável solução. Porém, o que poderia ser considerado um ato simples é, por sua vez, um processo bem mais complexo. Complexo porque a mente humana é complicada; e complexo também porque as circunstâncias e seus contextos são intrincados, e ainda, porque as sociedades na atualidade estão cada vez mais complexas, o que se reflete também na dinâmica da linguagem.

Como esse ato complexo acontece? A resposta também é complexa. Primeiro, a questão do conhecimento é um assunto denso para a Filosofia, principalmente pela sua terminologia. Em português, como em algumas outras línguas, são usadas duas palavras para indicar o “conhecimento”: gnoseologia e epistemologia, embora, por exemplo, na língua inglesa e russa seja comum usarem-se como sinônimos essas palavras. Gnoseologia deriva do termo grego *gnose* (gr. Γνωσις) e Epistemologia, também do grego, de *episteme* (gr. Επιστήμη). A gnoseologia lida com a ontologia e a metafísica, enquanto a epistemologia, que alguns consideram em sentido estrito como uma parte da gnoseologia, está inserida com a Teoria do Conhecimento, e se refere ao conhecimento científico, em oposição à *doxa* (gr. Δόξα), opinião; ou seja, a epistemologia estuda os requisitos e condições necessários à produção do conhecimento científico, incluindo os fundamentos, a validade, a consistência lógica das teorias e os limites desse conhecimento. A ontologia também se insere na teoria geral do conhecimento, que se preocupa com a validade do pensamento, das condições do objeto e sua relação com o sujeito cognoscente, enquanto a metafísica procura a verdadeira essência e condições de existência do ser humano (LALANDE, 1999). O jurista e filósofo Miguel Reale (2002) aponta para uma ontognoseologia como a ciência transcendental do conhecimento e uma lógica como a ciência dos signos, das formas e do processo do conhecimento, de suas estruturas formais ou dos

“pensamentos sem conteúdo”. Ele afirmou que quando estudamos as condições do conhecimento nos domínios de cada ciência particular, esta seria a doutrina ou a ciência da ciência, ou seja, a teoria particular de cada ciência. Reale (2002, p. 26 – 33) não considera essa distinção uma mera “questão de palavras”: a epistemologia seria a especificação da ontognoseologia revelando os pressupostos constitutivos de cada esfera particular de objetividade. Por sua vez Nelson Saldanha (2006) informa que para a Filosofia, a epistemologia geralmente é colocada ao lado da ontologia e da axiologia e nesse sentido, todos os processos concernentes ao pensar e ao conhecer entram no âmbito da epistemologia, ou seja, a inteligibilidade do real e as formas que ela assume, as ciências. Saldanha ainda destaca que foi a partir de Platão e Aristóteles que se deu a valorização do imutável e do genérico, o que chegando aos termos modernos, levou ao desprestígio do conhecimento referente ao particular e ao instável (SALDANHA, 2006, p. 268 – 271). Mais recentemente, alguns epistemólogos referidos por Saldanha (2006), como Ernest Sosa, John Greco, Jonathan Kvanvig, Linda Trinkaus Zagzebski, tomaram como referencial o ser humano, e argumentaram que a epistemologia deveria avaliar as propriedades das pessoas (isto é, suas virtudes intelectuais) e não somente as propriedades das proposições ou das atitudes proposicionais da mente. Uma das razões é que as formas superiores de processamento cognitivo (como, por exemplo, o entendimento) envolveriam características que não podem ser avaliadas por uma abordagem do conhecimento que se restrinja apenas às questões clássicas da crença, verdade e justificação (SALDANHA, 2006, p. 268 – 271).

Para não nos afastarmos tanto de nosso objetivo, logo de início, dentre várias alternativas, escolhemos destacar, por meio de uma breve explanação, um dos nossos pressupostos filosóficos: na linguagem há uma deficiência na transmissão do sentido do pensamento a respeito do conhecimento, ou como vimos antes, do mundo. Isso porque o pensamento transcende a matéria, não se prende à imanência do objeto e em consequência, a linguagem não suporta um grau elevado de abstração porque é limitada e apenas (re)apresenta generalizações superficiais da “realidade” material, espiritual e fática. Embora, o que denominamos de superficial, possa envolver reflexões muito aprofundadas.

Para chegar a esse enunciado temos que lembrar que essa insuficiência da relação comumente estabelecida, no processo de cognição, entre signos e coisas, tem sido insistentemente marcada não só na visão antropológica, que inicialmente

destacamos. Também a linguística, a psicologia e a teoria do conhecimento, dentre outras áreas de estudo, tem tomado essa questão como um de seus temas centrais. Desde o início da Filosofia, além de assinalar, vários enfoques têm buscado ver, criticar, ampliar e rever desdobramentos mais complexos dentro da dicotomia significante/significado, ou, num plano mais geral, a vinculação/relação entre signo e realidade.

A filosofia retórica denomina essa insuficiência relacional de **abismo gnosiológico**, e ela é compreendida (pedagogicamente) em duas etapas: a “primeira” se dá entre o “fato” e o pensamento, e a “segunda” etapa, entre o pensamento e a linguagem (ADEODATO, 2009a, p. 186 – 191). Um “fato” aqui é representado por um termo que pode indicar alguma possibilidade da existência ou percepção de algo existente, ou que se acredite existir; ou seja, um evento.

Como dois subitens da Filosofia, o conhecimento e a ética também são problemas enfrentados pelas teorias do Direito que passam a fundamentar a teoria do conhecimento e da ética jurídica. Contudo, a dificuldade do conhecimento do mundo e da avaliação do mundo, estabelecem incompatibilidades complexas denominadas de abismo gnosiológico e abismo axiológico. Adeodato “compreende por abismo gnosiológico as incompatibilidades recíprocas entre três elementos obtidos analiticamente a partir da observação: a) evento real; b) ideia (ou ‘conceito’, ‘pensamento’); e c) expressão linguística (ou ‘simbólica’). Estas

[...] são três unidades componentes das relações humanas com o mundo real, dentro do qual está o direito, as quais não podem ser reduzidas uma à outra. Talvez possa haver um conhecimento que só trate do abismo entre expressões linguísticas e ideias, como na matemática pura, mas o direito é tido aqui como fenômeno empírico, parte da realidade percebida não apenas intelectualmente, mas também sensivelmente (ADEODATO, 2009a, p. 186, grifo do autor).

Como dissemos, esses três elementos podem ser sintetizados em “duas” etapas: a “primeira” se dá entre o fato e o pensamento e a “segunda” etapa entre o pensamento e a linguagem. Por certo existem outros elementos e outras fases intermediárias, como assim também o reconhece Adeodato (2014a, p. 46) que à “primeira” etapa acrescenta o “mundo do corpo” ou “mundo corporal” com “as experiências que ele transmite”, e que, em certa medida é distinto do “mundo do pensamento” ou “mundo espiritual”, com seus sentimentos e imaginações, embora o processo cognitivo ocorra também em um órgão do corpo, o cérebro humano, que

depende inteiramente das experiências que “o mundo do corpo” lhe “transmita”, pois afirma que “assim como seus cérebros, os seres humanos não têm qualquer experiência de que existe algo entre eles e o mundo exterior” (ADEODATO, 2014a, p. 46). A “segunda” etapa, entre o pensamento e a linguagem, parece ser ainda mais difícil. Se na “primeira” etapa a complexidade empírica estava restrita ao indivíduo com seus múltiplos sentidos e experiências, na “segunda”, ainda se acrescentam as muitas outras abstrações feitas pelos outros seres humanos. É o que Adeodato (2014a) denomina de “duplo solipsismo”. Ou seja, uma vez que há uma incompatibilidade entre a mente humana, que só constrói generalidades, e um mundo real que é irracional, no sentido de que é único, fugidio e nunca se repete, essas generalizações são feitas diante dos eventos, logo, são solipsistas e auto constituídas num segundo nível. As generalizações “além de não corresponderem aos eventos por seguirem seus próprios critérios, as abstrações feitas pelos diferentes seres humanos a partir dos eventos do mundo circundante não parecem seguir um padrão definido entre os próprios humanos” (ADEODATO, 2014a, p. 39). Pela necessidade de comunicar, “todos parecem compartilhar dessa ‘razão’, mas cada um e cada grupo ‘percebem’ os eventos [...] de modos inteiramente diferentes” porque escolhem e “eliminam elementos em detrimento de outros” (ADEODATO, 2014a, p. 39). Daí a importância da linguagem em meio a esse abismo, pois, como “os seres humanos não conseguem perceber o mundo de forma homogênea e não conseguem transmitir diretamente suas generalizações mentais aos outros seres humanos”, eles se comunicam por meio da linguagem nesse duplo solipsismo: “o da espécie humana [...] e o de cada indivíduo diante dos demais dentro da mesma espécie humana” (ADEODATO, 2014a p. 39).

Tentando sintetizar esta questão, o abismo gnosiológico busca descrever a dificuldade para se conhecer o mundo. Relação que é constituída pelas incompatibilidades recíprocas observadas analiticamente entre o evento real, único e irrepitível, a ideia a partir da formulação do conceito ou pensamento na mente a respeito do(s) evento(s), e as expressões linguísticas com suas implicações simbólicas. Paul Ricoeur entende evento em três sentidos:

Dizer que o discurso é um evento é dizer, antes de tudo, que o discurso é realizado temporalmente e no presente, enquanto o sistema da língua é virtual e fora do tempo. [...] Ademais, enquanto a linguagem não possui sujeito [...] o discurso remete a seu locutor, mediante um conjunto complexo de indicadores tais como os pronomes pessoais.

Nesse sentido, diremos que a instância do discurso é autorreferencial. O caráter de evento vincula-se, agora, à pessoa daquele que fala. O evento consiste no fato de alguém falar, de alguém se exprimir tomando a palavra. Num terceiro sentido, ainda, o discurso é evento; enquanto os signos da linguagem só remetem a outros signos, no interior do mesmo sistema, e fazem com que a língua não possua mais mundo, como não possui tempo e subjetividade, o discurso é sempre discurso a respeito de algo; refere-se a um mundo que pretende descrever, exprimir ou representar. O evento, nesse terceiro sentido, é a vinda à linguagem de um mundo mediante o discurso. [...] Nesse sentido, só o discurso possui, não somente um mundo, mas o outro, outra pessoa, um interlocutor ao qual se dirige. Nesse último sentido, o evento é o fenômeno temporal da troca, o estabelecimento do diálogo, que pode travar-se, prolongar-se ou interromper-se. Todos esses traços, tomados conjuntamente, constituem o discurso em evento. [...]” (RICOEUR, 2013b, p. 54 – 55).

Assim, obviamente, “o que pretendemos compreender não é o evento, na medida em que é fugidio, mas sua significação que permanece” (RICOEUR, 2013b, p. 55). E isso sem falar da dificuldade ética que, por outro lado, se constata como um problema em se avaliar o mundo, e que pode também ser denominado de **abismo axiológico**, o qual não enfrentaremos aqui. Vez que é possível dar mais atenção à análise da abordagem da “primeira” etapa, ou mais à “segunda” etapa. A depender do referencial do utente, essas etapas podem se inverter ou até se confundir em algum momento. Essa linha diferenciadora não é nítida diante da complexidade do tema que envolve, pois nessa relação há também questões neurobiológicas. Assim, ao estudar o tema, além da possibilidade de privilegiarmos apenas uma etapa, ainda encontramos incompatibilidades recíprocas entre os termos (evento – mente – linguagem); ademais, às vezes é possível privilegiar um termo individualmente, ou outras vezes, a relação de apenas dois. Mas isso não quer dizer que algum outro termo seja esquecido de todo; por vezes ele ou eles estão ali, porém, sem muitos detalhamentos. Por causa desse(s) abismo(s) é que são encontradas dificuldades ou impossibilidades entre os componentes correspondentes das relações humanas com o mundo real. O que cada indivíduo percebe de um evento é, muitas vezes, tão particular e subjetivo que também se torna único como os eventos. Logo, a comunicação parece impossível.

Em termos de comunicação e da linguagem, com seus signos, onde indivíduos (os *homo retoricus*)⁹ (la.) começam a se preocupar com a linguagem, um grupo

⁹ Termo derivado de uma constatação de Adeodato (2009b) que afirmou “[...] toda comunicação intersubjetiva é retórica, quer dizer, o ser humano, mais do que um animal racional, é um **animal retórico**” (ADEODATO, 2009b, p. 33, grifo nosso).

precisa determinar que sua língua use expressões e termos mais gerais para que a comunicação seja, pelo menos, mais rápida, vez que a clareza dos sentidos pode assumir um papel secundário. Mas, isso gera um outro problema. É que, em termos de linguagem, e também daquela usada no Direito, é difícil determinar, entre outros aspectos, o alcance e o sentido das palavras utilizadas nos textos, nas leis, nos discursos. O problema parte das expressões usadas por um legislador ou um magistrado como participante do mundo jurídico e ainda mais se agrava pela posterior dificuldade de determinar o sentido com que elas vão chegar a seus intérpretes. Ou seja, há um problema entre o que o locutor pretende transmitir com seu discurso e o que o interlocutor vai compreender dessa mensagem. Pois, ao fim, a interpretação será a compreensão de quem a recebe.

Por isso é que há textos cheios de vagezas e ambiguidades. Não é diferente com suas interpretações. Para uma comunicação eficiente o arsenal linguístico fornecido ao locutor e ao interlocutor tem que ser o mesmo, na forma de acordo ou imposição. Essa imposição talvez tenha a intenção de facilitar: se os sentidos impostos a quem transmite são os mesmos daqueles impostos a quem recebe a mensagem, então o interlocutor, de posse dos mesmos sentidos, não teria maiores dificuldades em compreender a mensagem. Mas, realmente não é assim. Logo, como interpretar esses textos vagos, ambíguos e com conceitos indeterminados? Não parece haver uma resposta, além das restrições impostas pelas regras de interpretação, da hermenêutica, do controle público da linguagem. Se até mesmo nesses casos a interpretação nos é dada, como determiná-la como “verdadeira” longe dos relatos vencedores e seus controles públicos? Portanto, os controles públicos da linguagem na forma de relatos vencedores são um constrangimento “necessário” à comunicação.

Tudo isso atormenta o jurista quando vai interpretar a norma, pois sua maior dificuldade consiste na determinação do alcance e do sentido da linguagem que expressa o mundo e suas interpretações. Como interpretar a regulamentação de um fato/evento que é único e irrepetível por meio de uma linguagem genérica? Se o jurista precisa determinar um certo alcance de um termo vago e utiliza termos também vagos, o máximo que vai conseguir é restringir, reduzir, o alcance da vagueza. Há também semelhança quanto às reduções das ambiguidades. Por conseguinte, a linguagem não determina interpretações verdadeiras ou absolutas. Se por um lado essa afirmação tem sido explicada através do *devir* (gr. *πάντα ῥεῖ* - *panta rei*) de Heráclito

(2012, p. 47, 73, 99), por outro, o ideal de um evento residiria em outro plano, superior, que permitiria a generalidade. Porque o ideal da comunicação também é inalcançável, a imperfeição da linguagem é aceitável. Ou, parafraseando Platão (2004, p. 225 – 256) em seu dualismo, isto é, a partir da necessidade de haver algo a mais do que a realidade material, sensível: o ideal de um evento estaria no mundo das ideias, o inteligível, e os fenômenos seriam cópias imperfeitas desses ideais (ADEODATO, 2009a, p. 186 – 191). Assim, a linguagem não poderia servir para descrever exatamente uma percepção mental de um evento em particular, pressuposto, por óbvio, não suportado pela linguagem, que só pode utilizar generalizações como forma de expressão e comunicação, o que se aplica a conceitos e princípios paradigmas, como ocorre no Direito.

A fim de entender as construções conceituais do Direito e seus paradigmas é preciso que compreendamos que a realidade humana é um conjunto de relatos sobre o mundo como constituintes da própria existência humana. Assim, questionar ou até mesmo crer em uma realidade ôntica, essencial, por trás da linguagem não faz sentido para a retórica. E mesmo para aqueles que inadvertidamente creem numa ficção como sendo real, isso ainda seria sem sentido diante do fato de que o ser humano não passa de um ser linguisticamente encerrado em si mesmo, num universo de signos próprios, sem acesso a qualquer “objeto” para além dessa circunscrição (ADEODATO, 2014a, p. 21). Logo, todos estamos limitados à linguagem e à sua retórica, bem como a uma realidade retórica. Isso porque **“a própria realidade é retórica**, pois toda percepção se dá na linguagem” (ADEODATO, 2014a, p. 21, grifo do autor). Nesse sentido, todos somos retóricos (*homo retoricus*). Não apenas pelo uso que fazemos da linguagem, que é retórica, mas porque a realidade que percebemos, que é retórica, e, a linguagem que usamos para descrever essa realidade que também é retórica, nos constitui retoricamente.

Por outro lado, “isso não implica que a realidade seja subjetiva”. Ou seja, considerando que por subjetivo se entenda que ela depende de cada indivíduo, podemos dizer que cada indivíduo está submetido a outros constrangimentos, sendo ele mesmo constrangido pelos constrangimentos do grupo, pois “o maior ou menor grau de ‘realidade’ de um relato vai exatamente depender dos outros seres humanos”, isto é, a realidade produzida pela linguagem vai depender “da possibilidade de controles públicos da linguagem” (ADEODATO, 2014a, p. 21).

Assim, achamos necessário adentrar sucintamente um pouco mais a respeito de cada uma dessas etapas do abismo gnosiológico, como faremos a seguir.

2.1.2 A filosofia retórica e as relações entre “realidade” e linguagem

Vimos que o abismo gnosiológico, como a dificuldade para se conhecer o mundo, está dividido em duas etapas: a primeira se dá entre o “fato” ou evento real e o pensamento e a segunda etapa entre o pensamento e a linguagem. Também vimos que se constitui uma dificuldade descrever ou explicar em separado estas etapas, seja porque, na prática, muito delas e nelas ocorre de forma simultânea, seja porque ao descrevê-las utilizamos da linguagem, e a linguagem mantém uma distância, uma incompatibilidade com os outros termos dessa relação. Assim, falar das relações entre esses elementos é falar de suas dificuldades. De toda forma, as observações que realizamos podem corroborar com a premissa de que nossas percepções e até a linguagem que usamos pouco provém de fontes pessoais ou dos indivíduos isoladamente, pois chegam até nós de forma imposta através de acordos discursivos em que tivemos pouco ou nenhuma participação em sua produção ou a partir de discursos vencedores também impostos sem nenhuma aquiescência de nossa parte.

O primeiro grande conjunto de relações é o que se preocupa a respeito da apreensão do conhecimento. Aquela etapa que estabelece as relações, ou que determina as incompatibilidades, entre o mundo exterior circundante ao ser humano e sua percepção pela mente humana. Ou seja, esta etapa diz respeito à nossa percepção da realidade, como objeto, na forma de coisas e fatos, ou melhor dizendo, de eventos a partir de nossa experiência. A outra etapa, e não menor, é aquela em que o aparelho cognoscitivo “traduz” isso em elementos comunicacionais primeiramente internos, estabelecendo e permitindo uma compreensão geral por meio do diálogo e do convencimento conosco mesmo, e externos, principalmente no que diz respeito à(s) tentativa(s) de comunicação dessas percepções com outros. Nessa e para essa segunda etapa é que se “forma” a linguagem.

Já pontuamos que a separação em duas etapas constitutivas do abismo gnosiológico parece ser apenas um recurso pedagógico a respeito da temática das relações entre a realidade e a linguagem, pois os processos cognitivos são extremamente rápidos e imbricados em nosso cérebro e estudá-los de forma profunda exigiria adentrar em várias áreas de conhecimento transversais ao Direito; importantes, mas que não cabem aqui.

Embora um estudo profundo da percepção da realidade pela mente esteja ainda mais distante das pesquisas no Direito, tentamos deixar algumas impressões que cooperam para entendermos que as coisas, os fatos e os conceitos jurídicos não são como são porque assim o são, mas que suas concepções são formadas em nossa mente, e em grande parte “distorcidas”, seja pelas limitações dos nossos próprios repertórios perceptivos, sensoriais, seja pelos repertórios disponibilizados a nós de forma orientada. Podemos até dizer que a realidade é para nós imposta e nós a aprendemos mesmo que tenhamos percepções diferentes a respeito dela na busca do sucesso comunicacional, ou da falta de recursos para impor nossas particularidades. Isso porque algumas percepções da realidade que nos são permitidas e carregam nossas particularidades, diante de nossas limitações, terminam sendo também generalizadas e ficam, em grande medida, excluídas das nossas comunicações ainda mais gerais.

Os léxicos são as fontes que guardam os repertórios de palavras e seus possíveis significados, dos quais recebemos os primeiros conceitos ou definições a respeito da realidade. Neles, até mesmo a realidade é definida. Por exemplo, o dicionário *Aurélio* da língua brasileira define realidade como “a qualidade do real” ou “aquilo que existe efetivamente; real” (FERREIRA, 2004, p. 1703). Mas, o termo advém do latim *res*, que significa coisa, um objeto, que por sua vez, é algo que é posto a um sujeito, ou seja, àquele que deve se submeter ou que está sujeito àquilo que lhe é posto. Logo, a coisa (la. *res*) depende da percepção do sujeito que a confirme como existente. De acordo com esse raciocínio as coisas “reais” só existem se houver um sujeito que as percebam. Só existem, ou são, se percebidas por alguém, mas não da forma que “realmente” são e sim como são percebidas ou como aprendemos a percebê-las culturalmente. De outra forma, até o que percebemos é imposto de forma orientada por um alto nível de contextos culturais e linguísticos “externos” a nós. Isso é muito peculiar à espécie humana.

Vimos que segundo a ótica de Gehlen (1993), que traz interdisciplinarmente um dos pressupostos teóricos deste estudo, a qualidade essencial do ser humano reside na ausência de adaptação física deste a um determinado meio-ambiente. E devido à elevada especialização e à segurança instintiva dos demais animais, o ser humano surgiu biologicamente como um ser “deficiente”, “carente”, e isso, repita-se, por causa de sua falta de especialização, de sua imaturidade e de sua pobreza de instintos. Ou seja, mais precisamente, o ser humano é um ser organicamente não especializado

para interagir com o meio em que vive, em comparação à outras espécies vivas. Se ele ainda não chegou ou perdeu essa condição, ou ainda se sua especialização o desviou desse processo, não nos cabe especular. Contudo, não parece ter acontecido o mesmo com sua mente, sua fonte racional.

Gehlen observou que, para sobreviver, o ser humano teve e tem de compensar esta falta de especialização biológica com uma ação propriamente sua, a qual lhe permitiu construir um “mundo” seu. Esse mundo é o mundo cultural onde surgem as mais elevadas realizações espirituais e culturais (GEHLEN, 1993, p. 30), possivelmente todas relacionadas à racionalidade. Essa cultura ou ambiente como ação é derivada da linguagem. Portanto, a ação racional necessária e (i)mediata resulta em linguagem. Por conseguinte, essa ação não é estranha levando em consideração que o ser humano é frequentemente definido como *homo loquens*, pois a propriedade da linguagem o distingue nitidamente dos demais seres (SALDANHA, 2015, p. 121).

Apesar dessa constatação, Gehlen continua, em sua abordagem antropológica, também chamando o ser humano de “ser incompleto”, ou, “em busca permanente”, no sentido que vimos na nota 04 às p. 37 – 38. Gehlen pensa que este foi constrangido, por suas carências de adaptações morfológicas especiais, e foi levado a fabricar o seu próprio mundo de cultura. Assim, se o ser humano é, nessa perspectiva, por um lado, biológica e morfológicamente carente, não adaptado, não especializado ou primitivo em contraposição aos mamíferos superiores; por outro, “essa deficiência imediata é, portanto, produtivamente transformada em uma oportunidade para prolongar a [sua] existência” (GEHLEN, 1988, p. 30, tradução nossa)¹⁰. Isto significa que a sua conduta universal se caracteriza pelo conceito de “abertura ao mundo”, em contraste com a “vinculação ao meio” [ambiente] que caracteriza a conduta dos outros animais.

Mais uma vez, o comportamento dos outros animais está “vinculado ao meio”, enquanto a conduta humana está “livre do meio” e, por isso, é uma conduta “aberta ao mundo”. As outras espécies animais têm um meio limitado ao qual se adaptaram; o homem, pelo contrário, vive num mundo ilimitado; é um “ser aberto ao mundo”. As consequências dessa constatação são muito elucidativas. O meio ambiente (al. *Um*

¹⁰ Conforme o original em inglês: “This immediate handicap is thus productively turn into an opportunity for prolonging existence” (GEHLEN, 1988, p. 30).

Welt) significa um espaço vital perfeitamente limitado sobre o qual se estabelece de forma específica um ser vivo. O mundo (al. *Welt*) significa, pelo contrário, um horizonte vasto que rompe, por definição, qualquer limitação precisa, e elimina toda a fixação, sendo, por isso, mais amplo que o espaço vital imediato. Gehlen define ainda que,

[...] o mundo perceptível ao nosso redor é inegavelmente o resultado da atividade humana. Do ponto de vista puramente visual, este mundo é altamente simbólico, ou seja, um reino de experiências sugeridas que nos transmite a natureza e a utilidade dos objetos ao nosso redor (GEHLEN, 1988, p. 31, tradução nossa)¹¹.

Contudo, continua Ghelen,

O mundo é, assim, ‘processado’ em movimentos comunicativos e descarregados; sua abundância aberta é experimentada, ‘realizada’ e posteriormente absorvida. Esse processo, que ocupa a maior parte da infância, resulta em nosso mundo perceptivo no qual os símbolos transmitem a utilidade potencial dos objetos (GEHLEN, 1988, p. 31, tradução nossa)¹².

Ou seja, repito, o ser humano como ser deficiente ou carente é incapaz de perceber quaisquer realidades como verdades, ou o que isso possa ser ou representar, a respeito do mundo (GEHLEN, 1993, p. 292) independentemente de um contexto linguístico, pois esta é a única realidade artificial com que é capaz de lidar. É possível, assim, afirmar que os outros animais podem ter uma percepção mais “real” do mundo que os humanos, embora estes (os humanos) tenham o privilégio de criar (por meio da linguagem) o imaginável, a ficção e o não existente, em face de sua “abertura ao mundo”, e acreditar nisso. Logo, a linguagem e tudo o que se chama de “inteligência” pode ser visto como um *plus* (en. adição) diante da inadaptação do homem ao mundo material (ADEODATO, 1996, p. 198). Apesar de, em razão de sua condição “carente”, também conseguir controlar individualmente sua linguagem e sua cultura.

Por sua vez, reiterando esse entendimento, o formulador da “metaforologia” (ALVES, L., 2020), Hans Blumenberg, afirmou que “O homem, a criatura que se torna bípede e renuncia à vizinhança da percepção, indo além do horizonte de seus

¹¹ Do original em inglês: “[...] the perceivable world around us is undeniably the result of human activity. From a purely visual point of view, this world is highly symbolic, that is, a realm of suggested experiences which conveys to us the nature and usefulness of the objects around us” (GEHLEN, 1988, p. 31).

¹² Do original em inglês: “The world is thereby ‘processed’ in communicative, relieved movements; its open abundance is experienced, ‘realized’ and subsequently absorbed. This process, which occupies the majority of childhood, results in our perceptual world in which symbols convey the potential usefulness of objects” (GEHLEN, 1988, p. 31).

sentidos, é a criatura da *actio per distans*. Ele lida com objetos que não percebe” (BLUMENBERG, 2013, p. 45, grifo do autor). E isso porque, ao usar a expressão *actio per distans* (la. ação pela distância), “distância” indica que o ser humano “racionaliza”, “age”, para além de seus diversos órgãos dos sentidos, pois,

[...] a razão é a encarnação de tais operações à distância, a integração daquilo que se deposita no conceito como substituição do que está presente. E assim também daquilo que não pode estar de modo algum presente, porque não tem o estatuto de objeto: o mundo, o eu, o espaço (ideias – regras, como se fossem objetos) (BLUMENBERG, 2013, p. 44).

O ser humano não percebe as especificidades do que existe, mas cria genericamente até o que não existe. Portanto, é a partir dessa perspectiva dualista que a retórica observa esse fenômeno cultural, o ambiente linguístico, pois

[...] se o homem constrói seu mundo separado da natureza, os objetos que o rodeiam são exclusivamente seus e se constituem em intermediários entre ele e aquele mundo natural, fazendo com que aquela relação gnoseológica e mesmo vital entre o homem e o universo seja indireta, intermediada pela linguagem (ADEODATO, 1996, p. 200).

E assim, “o meio ambiente não é mais tido como dado, mas sim como produzido pelo sistema linguístico de maneira exclusivamente autorreferente” (ADEODATO, 1996, p. 200), onde até mesmo “o conceito não é capaz de tudo que a razão requer” (BLUMENBERG, 2013, p. 45).

Observa-se então que, embora a relação dos seres humanos com o mundo lhes pareça ao mesmo tempo direta e imediata, não existe qualquer dado empírico que separe sua percepção sensorial do mundo do próprio ser humano. O fato de um “dado” ser sempre tomado como um “dado”, constitui um notório círculo vicioso que, principalmente, a perspectiva retórica procura romper.

Se por um lado, verificamos que nosso cérebro com sua mente racional, ao invés de ser “aberto ao mundo”, constitui-se, em certo sentido, num sistema fechado em si mesmo, pois que interpreta e avalia sinais neuronais segundo critérios desenvolvidos por ele próprio, de cujas origens e significados “verdadeiros” nada de confiável ele (o cérebro) sabe, por outro, ele é aberto às experiências do mundo dos eventos, que vão influenciar seu desenvolvimento. Contudo, o ambiente sensorial percebido pelos seres humanos é uma construção do cérebro, a partir de complexos processos em que informações são “codificadas” e “decodificadas” por estímulos dos

órgãos dos sentidos que nada tem a ver com uma pretensa “realidade”, ainda que esse ambiente não seja, de modo algum, uma construção inteiramente arbitrária (ADEODATO, 2014a, p. 42, 44).

Uma maneira apresentada para elucidar esse processo foi o que está constituído como a *Teoria do ser em camadas* de Nicolai Hartmann (1965) que explica que esse processo se dá porque o mundo real é constituído por **camadas**. Ali as camadas “mais baixas” determinam as “mais altas”, como uma espécie de compensação ontológica. Assim, as mais baixas são menos complexas [e mais gerais], mas condicionam as mais altas [que são, por sua vez, específicas]; embora estas não interfiram naquelas. Logo, determinam-se generalizações na natureza, como as matemáticas. E é por isso que o ser humano acha que o mundo da natureza se conduz como se esse mundo conhecesse regras idealizadas por ele, como as regras matemáticas, por exemplo. Assim, as “categorias ideais” das matemáticas perpassariam a realidade “de baixo para cima” e a determinariam do geral para o particular. Por seu turno, o ser real, que é regido por várias outras categorias, muitas vezes não consideradas, não poderia contrariar o ser ideal (HARTMANN, 1965, p. 82 *et seq.*). No entanto, isso ocorreria sem que se tivesse consciência de que uma coisa possa não ter relação com a outra.

Contudo, isso não existe, pois a natureza não se subordina, por exemplo, à matemática. Essa relação, entre outras, é apenas mais um bem-sucedido exemplo da criação da mente humana de um pensamento ontológico e vencedor que dá prioridade às coisas em detrimento da palavra e que assume a forma de verdade por não aceitar contradições e controvérsias. Se um engenheiro constrói uma ponte e ela não cai, ele afirma que seus cálculos estavam corretos, mas, quando um engenheiro faz os cálculos errados e a ponte cai, conclui-se se houve, ou não, uma correspondência entre as ideias da razão e o mundo dos eventos. Mas, isso é algo indiferente para o mundo dos eventos diante dos infinitos cálculos que podem dar certo ou dar errado. Estas correspondências são percebidas cognitivamente apenas para classificar as percepções através do raciocínio a fim de serem utilizados no aprendizado e na transmissão de informações de determinados sistemas que, numa maior ou menor medida, poderão apresentar soluções de problemas, mas que não são absolutos ou incontestáveis.

O moderno conceito de ciência não sustenta a imutabilidade natural do objeto, ele sustenta apenas proposições científicas rigorosas, também propostas pela mente

humana. Assim, a cientificidade de um discurso não consiste na verdade (na correspondência da enunciação com uma realidade objetiva), mas no rigor da linguagem. Isso porque, as leis sociais são respostas a problemas inter-humanos tão contingentes e variáveis como as próprias relações inter-humanas (intersubjetivas) (BOBBIO, 1980, p. 182). Se só fosse ciência o que é baseado em fatos, em acontecimentos verificáveis, isto é, o que possuísse uma percepção probabilística estatisticamente observável, a maioria das ciências sociais estariam excluídas. Isso porque fatos são únicos e irrepetíveis. Logo, em algum nível, a ciência até poderá contestar a própria ciência, pois diante da premissa da falseabilidade, tudo poderá ser questionado e ultrapassado, vez que tudo não passa de idealidades do cérebro humano.

Da mesma forma e com o mesmo objetivo simplesmente pedagógico, foi que sintetizamos a cognição humana em três grandes setores: (1) o mundo circundante, o “mundo das coisas”, dos objetos em torno; (2) o mundo do corpo e das experiências que ele transmite, o “mundo corporal” com seus (órgãos dos) sentidos, com experiências como a dor, o calor e o frio; e (3) o mundo dos pensamentos, da imaginação, dos sentimentos e das vontades, o “mundo espiritual”. Pessoas saudáveis normalmente separam com nitidez esses três níveis da experiência. Pessoas com distúrbios mentais, tipo esquizofrenia ou com uma deficiência cognitiva entre órgãos dos sentidos e o cérebro, a exemplo de dificuldades entre a visão e a memória,¹³ ou com distúrbios neurológicos, entre outros, tendem a confundi-los (ROTH, 1987, p. 234 – 236 *apud* ADEODATO, 2014a, p. 44), o que não deixa de ser, pelo menos, para elas também sua própria “realidade”.

Portanto, diante do fato de que o cérebro humano não é simples, esse tipo de cognição, ou seja, esta construção cultural da “realidade” também não o é; a exemplo do nosso objeto de estudo, o Direito. Toda positivação do Direito é simbólica. Esse tipo de ação (a relação entre significantes e significados) não é arbitrária, mas é controlada pelo uso comum da língua, o controle público da linguagem, que é auxiliado por regras (de gramática e muitos outros fatores, inclusive das regras de interpretação do Direito) que constroem e constituem uma retórica material. Ou seja, os significados usados em determinados contextos e que transmitem informações, como

¹³ Denominada de *prosopagnosia*. Para mais informações recomendamos ver complementarmente Behrmann e Avidan (2005).

aquelas contidos nas normas jurídicas, procedem de significantes que por sua vez são signos/símbolos: palavras, gestos, mímicas, entonações, ações, objetos, locais, momentos, datas, etc. Logo, orais, gestuais, textuais e pictóricos (ADEODATO, 2014a, p. 203).

O grande problema da racionalização da linguagem, de suas “ideias” e “compreensões” racionais, é que também parece ser impossível nominar e descrever um “evento”. Já adotamos a compreensão de que um “evento” é um fato ou uma percepção única e irrepetível, e, portanto, irracional. É a particularidade do “evento” individual que gera a compreensão, mas a necessidade de sua consequente comunicação encontra um entrave na mesma particularidade. Daí a importância da generalização consensual. O que se comunica são generalizações, tão amplas e ambíguas que também não podem, de todo, ser controladas racionalmente. Não foi sem razão que em muitos momentos da história os “mistérios” do incompreensível levaram os seres humanos a “crer” em deuses, demônios e milagres como forma de fugir das particularidades do incompreensível e assim estes deram uma resposta, mesmo que momentânea, da forma mais geral, a uma atávica necessidade de racionalidade.

Essa mesma necessidade de controle da irracionalidade levou o ser humano, posteriormente, a compreender que os raios e o fogo não eram dádivas dos deuses e que as doenças não tinham sua origem em castigos por pecados, maldades ou meros caprichos divinos. Como se descobriu depois, muitos desses elementos estavam (e estão) relacionados a fenômenos naturais e a substâncias químicas, ou a micro-organismos que podem (ou não) ser controlados. Isso levou a humanidade a outras formas de controle da racionalidade do individual, como a filosofia, a ciência ou as leis.

Talvez, por isso o ser humano opte, em certo nível, a não querer saber. Ou, ele conclua, como os gregos, que o “só sei que nada sei” (gr. “ἐν οἶδ᾽ ὅτι οὐδὲν οἶδ᾽” – *en oida hoti uden oida*) (PLATÃO, 2003, 21d) é a melhor resposta. Ainda assim, quanto mais se conhece, mais se descobre que pouco ou nada se sabe. Pois os detalhes, as particularidades (até) de um mesmo evento, são infinitas. Isso confirma o estagirita, “devemos contentar-nos em indicar a verdade de forma aproximada e sumária; quando falamos de coisas que são verdadeiras em linhas gerais e com base em premissas da mesma espécie, não devemos esperar conclusões mais precisas” (1094b 20) (ARISTÓTELES, 2001, p. 15).

A constatação a partir de ambos os momentos históricos (seja na Antiguidade ou na Contemporaneidade) é que “só é possível descrever algo individual por meio de termos gerais, pois tanto significantes quanto significados são gerais e só o mundo dos eventos é individual” (ADEODATO, 2014a, p. 208). Em outras palavras, qualquer significante tem necessariamente conotação e nenhuma expressão é capaz de denotar diretamente, de denotar somente um evento, pois toda denotação precisa ser produzida por conotações, associações linguísticas conceituais e, portanto, genéricas.

Porque essa generalização não poder ser entendida como um evento é que são provocados os problemas mais conhecidos na linguagem, e isso se estende à linguagem do Direito, os já referidos por nós, vagueza, ambiguidade e porosidade, tão ensejadores dos remédios aclaratórios no meio judicial. Contudo, é essa generalização que permite, entre outras coisas (aí incluídas as diversas expressões culturais e suas tradições), a comunicação entre os seres humanos que, como vimos, é racional e tenta controlar a irracionalidade do individual. É nesse paradoxo que concluímos que quanto mais se conhece menos se conhece. Ou seja, quanto mais se adentra nas especificações do evento, menos características comuns ele terá para ser incluído numa classe específica de objetos. E, para continuar em uma classe geral, ele precisa se desprender de suas particularidades.

É como se a mente humana dependesse das características gerais, ou classes, categorias ou “caixas” para determinar a compreensão e a posterior comunicação. Os *retores* antigos descreveram algo nesse sentido. Algo como: se nessas “caixas”, ou “prateleiras”, onde determinadas percepções do indivíduo vão sendo armazenadas, de tanto se acumularem elementos ali, a compreensão desses elementos ficaria cada vez mais “clara”, apesar da perda de seus detalhes. Tomemos, um exemplo trazido por Aristóteles: a classe das coisas “boas”. Ele explica, “o bem, portanto, não é uma espécie de elemento comum que corresponda a uma ideia única” (1096b 25) (ARISTÓTELES, 2001, p. 20). Nessa “caixa”, do que é bom, poderiam ser colocadas as coisas louváveis, as coisas novas, as coisas bem-feitas, as coisas éticas. Mas, então, de tanto se acumularem coisas “louváveis” distintas das “novas”, e das outras, parece que se criam novas “caixas” denominadas de “louvável”, “novo”, “bem-feito” e “ético”; ou seja, “caixas” dentro de “caixas”, que melhor compreenderiam esses elementos (ARISTÓTELES, 2001, p. 21 *et seq*). Aplicando essas categorias da digressão aristotélica à nossa análise, concluímos que a partir de novas compreensões começa-se a questionar se tudo o que se classifica como “novo” é

“louvável” ou se tudo o que é “louvável” é necessariamente “novo”, e, ainda se o resultado continua “bom”. Logo, ao se buscarem mais especificações (e comparações com as generalizações primeiras) que tentem ser mais racionais (e claras) a respeito de um determinado evento, e se afastem das ideias igualmente gerais, elas se tornam também complexas (embora seu detalhamento seja mais específico), e até que a mente venha a “acostumar-se” com as novas categorias, parecerá que menos se entende a respeito do evento, e ainda será mais difícil comunicá-lo.

De forma prática, os conceitos e a linguagem que constituem a norma jurídica não escapam disso, obviamente. Ainda na *Ética a Nicômaco*, de Aristóteles (2001), percebemos que ali o filósofo buscou apresentar um controle de racionalidade de percepções a respeito de vários outros eventos utilizando termos como “virtude”, “justiça” e “amizade”. Ele apresentou termos que determinam as categorias extremas e as categorias intermediárias, como as “caixas” principais, gerais, e, em seguida foi definindo termos mais específicos, que parece que se afastam dos fundamentos e ficaram mais difíceis de ser compreendidos. Por exemplo, ele afirmou que a injustiça está relacionada a “extremos”, e depende de se realizar algo demais ou de menos. E, que a justiça seria um meio termo, uma distribuição, onde “se dá o que é igual de acordo com a proporção” (ARISTÓTELES, 2001, p. 111). Assim, os extremos do bem seriam maus, os extremos da justiça seriam as injustiças e os extremos da igualdade seriam as desigualdades. Tudo em termos proporcionais. Mas, a proporcionalidade é que condiciona a igualdade? Existem proporções diferentes para diferentes tipos de iguais? Então, nem todos os iguais são iguais? Alguns iguais são diferentes? Portanto, constatamos que os detalhamentos, embora mais ricos em particularidades, geram novas compreensões genéricas que sempre se afastam da compreensão genérica inicial.

Do mesmo modo, seguindo esse raciocínio, como forma de controle da irracionalidade do particular, a norma jurídica deve ser a mais geral possível a fim de que possa incluir um maior número de “eventos”, hipóteses ou casos concretos, que embora pareçam particulares também não passam de generalizações “um pouco menos” gerais. Daí surgirem normas gerais de normas gerais.

Talvez outra aplicação dissesse ainda mais essa questão. Lembremos que para reprimir o comportamento social indesejável “homicídio” a norma criminal pune tal conduta. Ela é definida como: “matar alguém” no art. 121 do CP (BRASIL, 1940). Depois de um período de inculcação social não é difícil entender o que seja “matar

alguém”, mas, o que dizer de outras categorias de “homicídio” como o “homicídio qualificado”, o “feminicídio” e o homicídio “hediondo”? Neles, há ainda mais detalhes caracterizadores dos tipos penais (particularidades) que aumentam a pena. Além de outras circunstâncias, agravantes e atenuantes. Mas, nem todo “matar” é crime, haja vista as excludentes de ilicitude do art. 23 do Código Penal brasileiro que não caracterizam o matar como “homicídio”. Ou seja, nem todo tirar a vida de outrem é “matar”, ao menos para o Direito. Essas conclusões se dão a partir de normas gerais de normas gerais. O que comprova que quanto mais se adentra nas especificidades do relato de um evento, menos características comuns ele terá para ser incluído numa classe de objetos ou comportamentos, o que o afasta da “realidade”. Portanto, não podemos nos esquecer de que a “realidade jurídica” não é realidade, mas é sempre um relato (ALVES, L., 2021).

Parece ser inverso o caminho do conhecimento do controle de irracionalidade do individual (particular), pois conhecer é racionalizar a termos gerais e conhecer um objeto é adentrar-se em suas individualidades, desracionalizando-o. Assim, o controle da irracionalidade do individual, embora tenha uma missão importante, mas impossível de ser cumprida, parece ter limites estratégicos impostos pelo controle público da linguagem. O que também se aplica ao mundo do Direito e à sua linguagem, que como vimos, a utiliza como mecanismo de controle e dominação, e determina, por exemplo, que a norma geral seja ao máximo abrangente, a fim de que incida sobre um maior número de eventos, isto é, de relatos dos fatos juridicamente relevantes.

Assim, a parte nesse processo que trata das interrelações do pensamento humano e sua linguagem pode ser entendida como aquilo que dá forma ao seu mundo. A linguagem dá forma à realidade percebida pela mente humana e a percepção e a comunicação dessa realidade só pode acontecer a partir da linguagem humana. A retórica também se preocupa com essas relações porque a retórica descreve a linguagem como o constituinte da realidade. Embora uma parte do senso comum, a partir de algumas influências filosóficas ontológicas, ainda creia que a realidade é independente da linguagem, a postura retórica atual, auxiliada pela filosofia da linguagem, pelo contrário, não concebe qualquer separação entre as esferas constitutivas da linguagem e da “realidade”.

Grande influência para os estudos a respeito das práticas discursivas realizados pela retórica se deveu ao que ficou denominado de “virada linguística”.

Primeiro, a virada linguística ou *linguistic turn* (en.), como é conhecida internacionalmente, mudou a relação entre linguagem e realidade. Essa “virada” estabeleceu uma nova postura cognoscitiva perante o que se entende por sujeito, por objeto e pelo próprio conhecimento. Levando em conta essas injunções, Carvalho, P. (2011, p. 980), afirma que após o “giro linguístico”, passou-se a exigir o próprio conhecer da linguagem como condição primeira para a apreensão do objeto. Dessa forma, algumas crenças precisaram ser abandonadas em vista desse importante marco teórico.

Talvez a conquista mais importante da chamada virada linguística (*linguistic turn*), a compreensão da diferença entre significante e significado passou a constituir o principal marco teórico da teoria da interpretação (hermenêutica) contemporânea: depois de abandonar definitivamente a crença ingênua na literalidade do texto (da lei, por exemplo), o problema da interpretação deixou de procurar simplesmente a compatibilização entre dois elementos, a razão geral de Parmênides e os eventos individualizados de Heráclito, já mencionados, para precisar conciliar três: os significados gerais, os fatos particulares e os significantes. Isso dificulta o processo de conhecimento para além do que discutiram empiristas e racionalistas ao longo dos séculos, pois não apenas os eventos e as ideias são inadequados um ao outro, mas também os relatos linguísticos sobre eles não se adequam nem aos eventos nem às ideias (ADEODATO, 2021a, p. 17).

A linguagem a partir da “virada” passou a ser entendida como autônoma e não mais dependente da realidade, vez que a compreensão de que a própria realidade não é acessível em si mesma, e sua percepção depende não só dos sentidos, mas também dos usos da linguagem. A linguagem não reflete a realidade e nem é subordinada a ela.

Anteriormente se concebia que a linguagem sem a realidade era vazia; depois, a concepção foi a de que a linguagem é quem constrói a realidade. Contudo, a linguagem é uma realidade que constrói realidades. Sendo ela mesma uma realidade (construída) em si. Assim, a linguagem é autônoma em relação à realidade, mas a realidade para o ser humano não é independente da linguagem. As únicas realidades possíveis são os signos linguísticos com sede no cérebro humano a respeito das abstrações, as associações, ratificadas pelo consentimento coletivo. Contribui a isso também a impossibilidade de “fotografar” em todos os pormenores os atos de fala ou representar a infinidade de movimentos que no ato da fala são limitados a elementos

ou fonemas que também podem ser evocados por um número correspondente de signos de escrita (SOUSSURE, 2012, p. 46)

Portanto, tal percepção influenciou, e restaurou, concepções filosóficas como aquelas desenvolvidas pela retórica, que se desvincilhou do perfil de persuasão aristotélico, como em Barthes,¹⁴ sobre o qual também falou Warat a respeito da semiologia dominante atrelada à essa tradição:

A semiologia dominante, de certa forma, pode ser vista como uma nova forma de desenvolvimento das velhas pesquisas retóricas. Para Barthes, a retórica é definida como a metalinguagem cuja linguagem objeto é o discurso.

A semiologia, como retórica, fornece um protocolo de técnicas, de métodos, uma taxonomia que permite organizar, de modo racional, as formas de persuasão ou convencimento. (WARAT, 1995, p. 85)

Posteriormente, o processo de virada continuou em direção à retórica, que ainda mais se despreendeu das tradicionais teorias das figuras para chegar a perspectivas radicalmente empíricas que dispensam completamente o dualismo entre sujeito e objeto e os dissolve na linguagem. Interessante fato é que esse *rhetorical turn in the legal culture*¹⁵ já havia sido anunciado na antológica obra de filosofia organizada por Richard Rorty (1992) denominada *The linguistic turn (A Virada Linguística)* e se efetivou em vários círculos jurídicos do mundo ocidental. Essa “virada” influenciou também estudos de outras tradições nas humanidades como o estruturalismo de Ferdinand de Saussure e o conseqüente movimento do pós-estruturalismo. Também foi esse “giro” que auxiliou Ballweg a concretizar, pela retórica, o anunciado por Richard Rorty. “Esta volta à retórica já se tinha anunciado no ‘*linguistic turn*’ da filosofia. Um efeito dela é o fato de as ciências da linguagem se terem tornado as disciplinas-chave das ciências humanas [...]” (BALLWEG, 2011, p. 966).

Reflexões desse gênero conduziram o pensamento a uma desconstrução da verdade objetiva e a correspondente tomada de consciência dos limites intrínsecos do ser humano, com a subsequente ruína do modelo científico representado por métodos aplicáveis aos múltiplos setores da experiência física e social. Plantado no princípio da auto-referencialidade da linguagem, eis a

¹⁴ Como aqui ainda o objetivo não é ver em profundidade a visão de Barthes a respeito da relação tradicional entre a semiologia dominante e a retórica persuasiva na forma de metalinguagem, sugerimos conferir Barthes (2012, p. 116) e Barthes (1975, p. 148).

¹⁵ “[...] a virada retórica na cultura jurídica” (tradução nossa).

assunção do movimento do 'giro linguístico' (CARVALHO, P., 2011, p. 979).

Carvalho, P. (2011, p. 979), ainda informa que “a retórica, não como singelo domínio de técnicas de persuasão, mas [é], fundamentalmente, [...] o modelo filosófico adequado para a compreensão do mundo”. Para o autor a retórica é “o modelo filosófico”. Logo, nesse sentido, retórica é e deve ser aceita como filosofia, principalmente, sob a influência do “giro”.

Por sua vez, associar a retórica à filosofia não deve causar surpresa já que é comum tal percepção no mundo filosófico. E, especificamente, no mundo jurídico que mantém as mesmas preocupações. Tércio Sampaio Ferraz Júnior (2014, p. XXV) também dá testemunho nesse sentido ao declarar que a filosofia desenvolvida por Adeodato “reabilita a retórica como uma espécie filosófica”. Destaque que procede da observação de sua percepção filosófica de uma arte de vida, principalmente em termos de uma relação entre pensamento e realidade enquanto um processo de problematização cujo cerne está na dúvida metódica.

Retomando as relações entre “realidade” e linguagem, como adotamos a perspectiva retórica, não acreditamos no acesso direto aos eventos, e esta percepção também se aparta de qualquer forma de objetivismo, mesmo em relação aos fatos mais mezinhos (ADEODATO, 2014a, p. 150 -151).

Mais uma vez, a realidade (e até mesmo a história das realidades) também não existe fora dos textos. É necessário entender que textos são relatos de fatos ou eventos acessíveis apenas mediaticamente pelas mentes de quem e para quem os descreve. Na perspectiva retórica, mesmo a linguagem científica, pretensamente objetiva e avaliativa não têm uma relação direta, imediata, com qualquer realidade. Portanto, não há que se falar em correspondência entre linguagem e realidade como se esta pudesse ser rotulada por aquela.

Ainda, mesmo a realidade passada não existe enquanto objeto de investigação. O que se estuda e se lembra, quando normalmente se lembra, são os relatos, nas várias formas de texto, a respeito daquilo que foi armazenado no indivíduo ou numa coletividade de indivíduos. Como o trabalho do Direito se volta para conflitos que alegadamente ocorreram no passado, agora inacessível, o objetivo impossível, mas verossímil de resgatar essa memória, reside em construções discursivas vistas como argumentos de “prova” a partir de interpretações também construídas a partir desses mesmos discursos. Se o passado que aparentemente passou pela experiência

humana só “existe” na memória como narrativa da linguagem, o que dizer da “realidade” futura?

Para esta perspectiva, se “a história é composta de relatos exemplares do passado [...] os quais devem servir de exemplo para o futuro porque as pessoas tendem a acreditar que o passado se repete”, então ela é “relativa e imprevisível, [pois] precisa conformar-se com o fato de que não se pode empreender ou prever qualquer evento que ‘tenha’ história, pois a história é humana e o que é humano não pode ser causalmente observado” (ADEODATO, 2014a, p. 109). Aqui, “o evento referido é o acontecimento único e irrepetível, que não pode ser apreendido ao longo de um fluxo aparentemente inexorável e contínuo de tempo, um presente que imediatamente já se transformou em passado [...]” (ADEODATO, 2014a, p. 144).

O ato de “criar” realidades parece ser mais uma compreensão que uma cognição, pois,

[...] este ‘mundo’ que a ciência se esforça por compreender, explicar e controlar, não ‘é’ uma grandeza ou realidade independente do conhecimento humano, como uma ontologia prévia, dada, que se coloca diante do ‘sujeito’ como ‘objeto’. [...] A realidade mesma é retórica, porque como a realidade humana não é real no sentido da percepção adequada (exata, verdadeira) dos acontecimentos, diz-se que ela é retórica (ADEODATO, 2014a, p. 151).

Não é a realidade quem constrói a linguagem, mas é a linguagem que constrói a realidade. Portanto, não é a linguagem que reflete o mundo, mas é o mundo que reflete a linguagem, até porque “a linguagem não copia o mundo, mas construímos o mundo de acordo com nossa linguagem” (WOLF, 1976 *apud* BALLWEG, 2009b, p. 62). E, “[...] repita-se, **a linguagem literalmente “faz” o mundo real** e constitui o próprio ser humano” (ADEODATO, 2014a, p. 147, grifos do autor). Assim, “a linguagem não só permite o intercâmbio de informações e de conhecimentos, como também funciona como meio de controle de tais conhecimentos” (WARAT, 1995, p. 37).

Essa constatação advém do sentido antropológico da linguagem, que já referimos brevemente, e Humberto Maturana (1997, p. 206 – 207) nos convence também disso ao afirmar que “a linguagem em um sentido antropológico é, portanto, a origem do ser humano enquanto tal [...]. A linguagem dá ao ser humano sua dimensão espiritual na reflexão, tanto da autoconsciência quanto da consciência do

outro”. Então, podemos afirmar, em adição, que a humanidade habita na linguagem e a linguagem constitui a condição humana.

No Direito, assim como em outros setores do conhecimento, desenvolveu-se e ainda se desenvolve uma linguagem particular, peculiar, onde se guardam palavras e expressões que tentam passar acepções próprias. Na prática jurídica, a palavra é indispensável, já observamos. Todos empregam palavras para trabalhar, mas, para o jurista, elas são precisamente a matéria-prima de suas atividades principais. Ou seja, ela tem finalidades específicas. Logo, apesar de que a linguagem do Direito só deve ser justificadamente diferente da linguagem comum, esse uso prático no Direito de uma linguagem diferenciada deve ser avaliado a partir de algumas finalidades (ing. *reasons* – motivos, justificativas razoáveis) (MELLINKOFF, 2004, p. 285). Isto é: se ela é mais precisa, se ela serve para encurtar ou reduzir conceitos, se ela se fará mais compreensível e, se ela poderá manter seu significado por mais tempo. Estes escopos é que devem tornar a linguagem particularmente especial no Direito em sua relação com a realidade.

As leis são feitas com palavras, como as casas são feitas com tijolos. Em sua relação com a realidade, o jurista, em última análise, não lida somente com “fatos”, diretamente, mas com palavras que denotam ou pretendem denotar esses fatos. Como vimos, os fatos também são inacessíveis para o “mundo” do Direito, e no máximo, eles são relatos apresentados pelas partes dentro de um certo contexto em um determinado processo, ou seja, esses relatos fazem parte de atos processuais orais e escritos nas várias instâncias do Judiciário e constituem seu discurso. É por isso que os juristas estudam a hermenêutica. Com o fim de compreender os sentidos legais e jurídicos, o Direito desenvolveu como um dos eixos da teoria do Direito a disciplina da Hermenêutica Jurídica que, ao ser definida por seu mais tradicional autor no Brasil, Carlos Maximiliano, “tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito” (MAXIMILIANO, 1996, p. 1). Ou seja, “o objeto de estudo da hermenêutica tradicional consiste nas chamadas ‘técnicas de interpretação das leis’” (CAMARGO, 2003, p. 2). E a “interpretação” como também tradicionalmente se define, consiste em “descobrir o sentido objetivo do texto jurídico” (GUSMÃO, 1995, p. 233). Assim, a hermenêutica jurídica seria uma ciência que cataloga, sistematiza, os meios de interpretação, e a interpretação seria a ação de extrair os sentidos dos textos legais, independentemente do caso *sub judice* (la. que está sendo processado e julgado). Nessa prática,

Pretende-se que o intérprete desvele os valores protegidos no texto que traduz o comando legal, exploradas todas as suas possibilidades gramaticais, bem como o constaria das suas entrelinhas, de forma a conhecê-los antes mesmo de aplicar a lei ao caso concreto (CAMARGO, 2003, p. 6).

Ou seja, a “interpretação” não se confunde com a hermenêutica, vez que a interpretação “consiste em aplicar as regras, que a hermenêutica perquire e ordena, para o bom entendimento dos textos legais” (FRANÇA, 2014, p. 19). Logo, “a hermenêutica atua, assim, muito mais no campo virtual do código e da doutrina, do que no campo do real” (CAMARGO, 2003, p. 6), como afirmamos aqui.

Há, portanto, uma parceria essencial entre o Direito e a Linguagem. Como o mundo vem à consciência pela palavra, e a linguagem é já a primeira interpretação, a hermenêutica torna-se inseparável da própria vida humana (SOARES, 2010, p. 4), uma vez que a interpretação lida com os significados. E o poder dos significados é tremendo, haja vista a linguagem do Direito assim corresponder ao “conjunto de significações jurídicas imaginárias que, por tantos anos, legitimaram as desigualdades impostas pela modernidade, e cristalizaram uma subjetividade jurídica em ampla sintonia com os fins e metas do poder” (WARAT, 1995, p. 105). Assim, as “significações jurídicas [são] imaginárias” e não constituem os fatos reais. Uma dessas ideias ou crenças é a da busca da verdade e da sua legitimidade como garantia de paz social. Apesar de não faltarem ideias, crenças e conceitos que tenham por objetivo nos convencer de que todos são cheios de veracidade há uma maneira de nos equiparmos com meios e instrumentos críticos que nos levem a, pelo menos, perceber que os discursos não são o que são de *per si*.

A crítica é o meio por excelência para o discernimento. Discernir, por exemplo, que no caso da linguagem, ela esconde ideologias porque servem a interesses particulares inconfessos do poder. Sempre lidamos com uma tensão não refletida entre o conteúdo enunciado explicitamente no texto, no discurso, e seus pressupostos pragmáticos (ŽIŽEK, 1996, p. 15 – 16). Para isso serviram e servem as análises do funcionamento da linguagem no âmbito jurídico iniciadas desde a Antiguidade pelos Sofistas e a Retórica, que não se volta apenas para os aspectos do engodo e da empolgação. Pelo contrário, o discernimento é sua faceta mais positiva pois ao expor interesses e lacunas que separam os sentidos públicos oficiais das intenções, afastam esses espaços intersubjetivos da comunicação simbólica sempre estruturados por vários dispositivos textuais (inconsistentes) de uma retórica secundária. Se várias

acepções consideram a distorção da “realidade” uma ideologia, para a retórica e suas “análises de discurso, a própria ideia de um acesso à realidade que não seja distorcida por nenhum dispositivo discursivo em conjunção com o poder [também] é ideológica” (ŽIŽEK, 1996, p. 16). Poder que parece ser a maior das paixões do ser humano, esse animal gregário e político, condenado dentro de sua própria linguagem.

2.2 ASPECTOS DA ABORDAGEM METODOLÓGICA RETÓRICA COMO OPÇÃO DE OBSERVAÇÃO DE IDEOLOGIAS EM DISCURSOS JURÍDICOS

A origem da linguagem e sua historiografia, ou dos estudos da linguagem, se confunde com a retórica mesma e transfere mutuamente suas particularidades. Assim, em muitos momentos e de vários modos a história da linguagem passa pela história da retórica. Com o objetivo de observar os modos de operação de ideologias nos discursos jurídicos no próximo capítulo, que são formas de transmissão e imposição de ideias de dominação por meio de estratégias retóricas na linguagem, ainda aqui pontuaremos alguns marcos teóricos históricos a respeito da retórica desde a Antiguidade grega clássica, a começar por sua característica analítica e sua História. Faremos isso porque já pontuamos ideias e autores ligados à retórica, mas para compreender a cultura e a linguagem humana é imprescindível que determinemos parte dos eventos que reconhecemos como parte de sua História. Assim, estudar a cultura pelo aspecto da linguagem exige uma introdução à História da retórica. Mas, não é qualquer retórica; a abordagem que nos servirá de base em muitos momentos de nosso estudo é uma abordagem retórico filosófica analítica para realizar, com perdão à redundância, uma análise retórico crítica.¹⁶

O termo “análise” é o ato ou efeito de analisar, ou seja, é a prática de separar ou desagregar as diversas partes constituintes de um todo. Além disso, o verbete também mostra que uma análise é o “exame de cada parte de um todo, tendo em vista conhecer sua natureza, suas proporções, suas funções, suas relações, etc.” (FERREIRA, 2004, p. 128). Assim, podem ser feitas análises críticas, fragmentadoras, a fim de proceder com vários tipos de observação do fenômeno da linguagem.

Todavia, os termos “análise” e “analítica” já eram conhecidos dos gregos antigos. Dentre os seis livros do *Órganon* de Aristóteles, a respeito dos seus estudos da lógica, dois são denominados *Analíticos*. Um deles é denominado *Analíticos anteriores* (também chamados de *Primeiros Analíticos*), em dois livros, que trata do

¹⁶ No sentido de examinar e/ou julgar; crítica, do gr. κριτικός – kritikós.

tema do raciocínio, por ele referido como silogismo (gr. *συλλογισμός* – *silogismos*). O segundo, denominado *Analíticos posteriores* (também chamados de *Segundos Analíticos*), também em dois livros, trata do raciocínio científico (ou demonstração, ou o silogismo demonstrativo).

Assim, uma análise (gr. *ανάλυσις*, *análysis*, que significa “soltar”, “dissolver”, “dissolução”) é o processo de decomposição de uma substância ou tópico complexo em seus diversos elementos constituintes, a fim de se obter uma melhor compreensão sua. Na filosofia, a análise é reconhecidamente um método geral utilizado, ao menos desde os tempos de Platão e Aristóteles, e, como método, mais recentemente tornou-se característico da filosofia analítica, isso entre o final do século XIX e o início do século XX. Nos estudos da linguagem e da comunicação especializada, as análises dos discursos envolvem determinadas práticas que também avaliam as construções ideológicas presentes num texto.

Para tanto, na compreensão dos textos, as análises decompõem termos e significados e isso de forma crítica, o que etimologicamente também tem o sentido de “quebrar”. Teoricamente esse processo ou procedimento não deve interferir ou alterar seu objeto de estudo, o que muitas vezes se constitui em um paradoxo na prática. Contudo, é assim que trabalha a abordagem retórico filosófica analítica.

Como visto, nem todas as áreas da Filosofia estão voltadas para buscas de verdades. É o caso da filosofia analítica e das filosofias retóricas. Inclusive, nem sempre o critério conceitual de “busca da verdade” na Filosofia será o parâmetro para incluir correntes consideradas “filosóficas”. Isso porque, se a filosofia for entendida apenas como a busca da verdade (gr. *ἀλήθεια* - *alêtheia*), a retórica certamente está fora da filosofia, pois não vê sentido nesse conceito. Assim, aqui consideramos como uma filosofia aquela com base na busca da sabedoria, o que inclui a retórica como sendo parte da Filosofia. E, por isso, chamaremos nossa retórica crítica também de filosofia retórica.

2.2.1 Revendo as origens e as etimologias do conceito de retórica

Voltamos para a retórica clássica com seus contornos filosóficos e históricos porque “a melhor introdução à retórica é a sua história”. Pois, a “retórica é anterior à sua história” (REBOUL, 2004, p. 1). Isso porque no processo de formação comunicacional humano, mais do que informações, a linguagem foi usada também

para convencer sobre informações cruciais para a sobrevivência e a respeito dos mitos unificadores entre os grandes grupos humanos de *sapiens*.

A partir da pesquisa de Pimentel (2017)

A origem cronológica da retórica antecede a da lógica, considerando que o seu nascimento se deu na Sicília, no século V, AC, ao passo que a lógica somente veio a ser desenvolvida (aproximadamente) um século depois, na China, na Índia e na Grécia (PIMENTEL, 2017, p. 42)

Assim, a retórica não é exclusiva da cultura ocidental. Os orientais também têm a sua retórica e provavelmente tem um arsenal próprio, distinto da retórica ocidental. Porém, muito pouco se tem acesso a esses estudos. Provavelmente eles estão ligados a estudos de discursos sacros de autores “cristãos” ou do Islã. Todavia, embora se encontre retórica entre os mais diversos povos orientais e africanos – como os hindus, chineses, hebreus e egípcios – é certo que a retórica ocidental se evidenciou em nossa cultura europeia com os gregos que, em sua mitologia, atribuíram à deusa *Peitho* (gr. *Πειθώ*) a criação da persuasão e da sedução. Ela, para alguns, foi serva de Afrodite, para outros, sua filha que sempre a seguia. Diz-se que foi a esposa de Hermes (gr. *Ἑρμῆς*), o mensageiro dos deuses. Reboul (2004, p. 1) ainda complementa que “é inconcebível que os homens [sic.] não tenham utilizado a linguagem para persuadir”.

Embora a persuasão ligada à retórica seja um de seus aspectos mais difundidos, até mesmo entre os gregos é possível evidenciar uma diferenciação entre as funções da retórica distinguindo a persuasão do convencimento. E, ainda diferenciar estes de seu âmbito analítico teórico. Isso pode indicar que os gregos inventaram uma técnica retórica que pode ser ensinada e era distinta da observação de seus conteúdos e de seus usos. Essa distinção colocou a retórica grega num nível metalinguístico diferenciado. Como veremos, naquele momento, tal nível metodológico envolveu as percepções estratégicas da linguagem para persuadir, convencer, ensinar e descrever. As estratégias são os meios, os demais são os fins. Embora não tenhamos como alvo aqui adentrar em cada uma dessas funções, cabe pontuar que as funções descritivas da retórica terminam também por resultar, em certa medida, numa função otimizadora.

A cultura ocidental como berço da filosofia racional, repito, historicamente teve sua arremetida inicial entre os gregos que difundiram sua cultura principalmente por

toda a Europa nos períodos das ocupações helênico-macedônicas da Antiguidade. Isso porque os gregos se preocuparam, em seu processo “civilizatório”, em difundir sua(s) arte(s), sua filosofia e sua língua e não sua política e direito, como fizeram os romanos em seguida e, certamente, com essa tríade, a retórica teve uma posição especial diante de sua importância junto à linguagem. A retórica “começou” na Grécia e estabeleceu uma cultura “greco-romano-europeia”, da qual, nossa cultura brasileira atualmente se situa de forma periférica.

Entre os gregos há uma narrativa que chama Homero de pai da retórica. Apesar de incerta até a existência deste personagem, os preceitos e paradigmas pedagógico-retóricos deste “autor” são atribuídos à *Odisseia* e à *Ilíada* (ORTEGA, 1989, p. 20). Contudo, há uma tradição, referida por Aristóteles nas *Refutações Sofísticas* do *Órganon*, que relaciona as origens da retórica a Empédocles de Agrigento (183b 31) (ARISTÓTELES, 2005). Outra tradição, mais popular, atribui a criação da retórica a Córax, que era discípulo de Empédocles, e a Tísias, ambos de Siracusa (GUTHRIE, 1994, p. 181), e este talvez seria discípulo de Córax.

O termo “retórica” diz-se advindo do grego *rhetorike* (gr. *ρητορικη*), um adjetivo. A qualidade de uma *techne* (gr. *τέχνη*). O vocábulo encerra apenas dois conteúdos semânticos: o prefixo *rhe* (gr. *ρη*) e o termo *torika* (gr. *τορικη*), que é a marca morfológica de qualidade. Aquele prefixo pode ser encontrado no substantivo *rhema* (gr. *ρημα*), que é traduzido como “a palavra, o discurso, o que é dito, falado, declarado” (MOULTON, 1981, p. 329). Isso porque o prefixo *rhe* ou *reô* significa “dizer”, “fazer uso do discurso” (LOTMAN, 1989, p. 239). Mas, não é qualquer discurso.

Ademais, outras palavras que têm o mesmo prefixo (gr. *ρη* – *rhe*) como *retos* e *retra* mantêm uma ligação entre o dizer e a lógica. Ou seja, o vocábulo *retos* (gr. *ρετος*) significa “o dito, o designado, o dizível, o expresso em palavras” (MOULTON, 1981, p. 359). No caso do termo *ta reta* (gr. *τα ρέτα*), em matemática, significa “as qualidades racionais”. *Retra* (gr. *ρέτρα*), à sua vez, é “a palavra, a conversação, a licença para falar, a palavra do oráculo, a lei” (MALATO; CUNHA, 2007, p. 34). Assim, há uma forte conexão entre “o dizer” (gr. *ρημα* – *rhema*) e “a lógica” (gr. *λογος* – *logos*). Portanto, intrinsecamente à retórica está o uso da palavra. Palavra que também compõe suas narrativas históricas; o que nos leva a fazer também um recorte comparativo entre duas posturas filosóficas da Antiguidade e suas repercussões, bem como a predominância de determinados discursos que ganharam força ideológica e a forma que tais posturas ou tradições foram propagadas.

2.2.2 Um panorama da retórica a partir das influências de Parmênides e Heráclito na filosofia e nos discursos do Direito

A propagação de discursos predominantes, vencedores para determinados fins e períodos, sempre dependeu de algumas tradições ideologicamente orientadas. Entender isso a partir da história da retórica é crucial para compreender até a predominância de suas acepções. Assim, esboçamos uma comparação de tradições filosóficas para apresentar o desenvolvimento da tradição retórica e da tradição ontológica, a fim de compreendermos as posturas conceituais que são empregadas atualmente por teóricos do Direito.

Por certo na Antiguidade os costumes transmitidos oralmente e nos escritos da mitologia mantiveram a crença de que a vida interior do ser humano era fixada com grampos eternos ao desconhecido, o que sempre deu lugar à perplexidade. O inexplicável e a incerteza andaram juntas pelos caminhos dos mitos. Com a “chegada” da *episteme* (gr. *ἐπιστήμη*) e sua “descoberta” (gr. *ἀλήθεια*) de que as coisas permanecem firmes e que estas servem de base para novas descobertas, o espanto deu lugar ao conforto.

Mas, o interior do ser humano continua inundado, como sempre esteve, de incertezas e ele, mais que ninguém, percebeu que os juízos são irrealis e as leis e os conceitos humanos viviam e vivem em perene mudança. Os vários costumes e tradições tentaram “cobrir” de certeza as constantes instabilidades.

Porém, nada é estável como parece e tudo o que é humano é incerto, logo, a necessidade de certeza fez e faz com que ele se deleite na volúpia do assombro para escutar contos e fantasias sobre o impossível e o desconhecido. Essa prática é o que culturalmente se constitui como tradição e são as tradições que perpetuam o fantástico, embora haja também tradições que ousem tentar eternizar o “científico”, o confiável e permanente.

A tradição como parte da cultura possui um valor inestimável na adaptação do ser humano ao ambiente que o rodeia e, como vimos, já que o ser humano não possui essa especialização com o mundo material como possuem outros seres e animais, então, para sobreviver, ele tem de compensar esta falta de especialização por meio da criação de relatos vencedores como verdadeiras tradições a fim de suprir sua deficiência de adaptação e se tornar independente, universal.

A história grega e alguns dos seus filósofos clássicos, como Parmênides, Heráclito, Sócrates, Platão e o próprio Aristóteles, mostram o estabelecimento de

tradições filosóficas, e, levam à conclusão de que a retórica é um estudo que envolve fatores e planos tão profundos quanto a linguagem possa produzir. Nesses relatos se encontram, por exemplo, os postulados de Aristóteles e outros filósofos da Antiguidade, bem como as muitas lições sobre as dimensões da retórica advindas da filosofia retórica clássica que de forma subsidiária esclarecem e expandem a tradição retórica.

Tradição (la. *traditione*), que pode significar “a transmissão” ou “o conhecimento resultante da transmissão de valores espirituais” (FERREIRA, 2004, p. 1972) é algo que está conectado ao conhecimento e com ele se entrelaça. Tradição não só recebe, mas também produz conhecimento e o conhecimento descrito e transmitido pela tradição gera uma história intelectual ou uma história das ideias. Como parte desse conjunto intelectual é que se insere a tradição retórica, mesmo que hoje de forma minoritária, nos discursos do Direito.

É importante enfatizarmos que estudar a retórica vai de encontro a um preconceito popularizado onde um grande número de pessoas, independentemente de educação ou classe social, considera a retórica como uma mera arte de se falar bem ou um artifício para persuadir. Na melhor das hipóteses, a retórica incluiria “as formas de convicência”¹⁷, relacionando a retórica com o ensino, a oratória e a eloquência (LYRA, 2021, p. 17). Isso quando não a relacionam a discursos falaciosos, mentirosos ou enganadores proferidos por políticos ou juristas inescrupulosos.

A retórica pode ser bem usada ou mal-usada, como todo instrumento. Pode ser usada para o “bem” ou para o “mal”. E é inegável que o mau uso produziu “exageros” tentando refreá-la.

Nesse sentido Lyra conclui que,

Ainda que Sócrates e Platão fossem eles mesmos mestres do discurso, e que o segundo especulasse, no *Fedro*, que a retórica possa chegar com certos cuidados a bem ‘conduzir as almas’ e a ‘agradar os deuses’ o que prevaleceu foi a imagem do discurso frívolo e oportunista, sem compromisso com a verdade e a justiça (LYRA, 2021, p. 24, grifo do autor)

¹⁷ Lyra (2021, p. 17 – 18) propõe também traduzir *pistis* (gr. Πιστις – comumente traduzida na retórica por persuasão, mas que em outros campo pode ser traduzida por confiança, boa-fé ou, como na religiosidade cristã, a fé) por “convicência” indicando um sentido distinto de convicção ou de convencimento, porque discursos convincentes também podem ser aqueles que apenas são dignos de atenção, vez que adequados a cada circunstância discursiva, independentemente de provocarem ou não efetiva mudança de opinião no público, como na atividade pedagógica onde os discursos necessariamente não servem para a transmissão de verdades a serem unilateralmente assimiladas pelos estudantes.

Lyra (2021, p. 24) continua a dizer que “o próprio Aristóteles já precisaria defender-se contra essa desconfiança em passagem da *Retórica* [...]”. Da mesma forma, Coelho, F. (2005) informa que os raciocínios dialéticos de Aristóteles, ao contrário dos silogismos analíticos, são vítimas de uma grande injustiça. Tais raciocínios não se reduzem a expedientes retóricos guiados exclusivamente pelo objetivo de vitória nos embates quer políticos quer jurídicos, uma acusação que costuma ser lançada fortemente sobre os sofistas. Assim, é possível constatar que “o raciocínio dialético, já nos *Tópicos*, é distinguido com clareza do chamado silogismo erístico, alicerçado em premissas apenas aparentemente prováveis” (COELHO, F., 2005, p. XIII, grifo do autor). Talvez isso se deva ao fato de se reproduzirem pontos de vistas tradicionais orientados ideologicamente, ao invés de um estudo direto da obra do estagirita. Uma observação cuidadosa perceberá que em nenhum momento Aristóteles pretendeu desrespeitar os postulados da demonstração analítica por meio de quaisquer encadeamentos de proposições. Certamente, estava no pensamento do filósofo grego que fossem legítimas apenas as manifestações do intelecto humano que resultassem de um determinado método que controlasse sua pertinência.

O contrário talvez se deva mais à tradição do que à etimologia, como se verá adiante, embora, ver o sentido das palavras etimologicamente não constitua em si um argumento inóxico ou incontestável. A etimologia também é retórica, além de, como parte da linguagem, ser também imposta como um dado. Se não podemos afirmar com rigor qual é ou era o sentido de palavras ou termos formados e usados ao longo do tempo, quando mais aqueles que sendo novos, mas derivando de sentidos passados, provocam grandes dúvidas devido à vagueza e ambiguidades próprias de toda a linguagem. Além das imprecisões que a etimologia pode gerar, ainda há o perigo de se chegar a acepções equivocadas e falsas. “A falsa etimologia funciona como verdadeira até ser contestada. E ligar os sentidos ulteriores a um suposto sentido primeiro dá por vezes origem a falácias [...]” (MALATO; CUNHA, 2007, p. 33). Ainda assim, é melhor ter em mente alguma etimologia do que nenhuma.

Adicionando sentido aos conteúdos etimológicos do termo retórica, que apresentamos, a tradição costuma conceituar a retórica como “a arte de falar bem e de forma convincente”. Esse conceito parece descrever melhor a oratória, que é “a arte de falar ao público” (FERREIRA, 2004, p. 1444), do que propriamente a retórica, embora se perceba alguma relação entre ambas. Todavia, ressalte-se, a retórica envolve mais que oratória, o bom discurso público. Ela envolve, sim, convencimento

e persuasão. Pois, além de ser definida como “eloquência”, ela também se relaciona com “o estudo do uso persuasivo da linguagem, em especial para o treinamento de oradores” (FERREIRA, 2004, p. 1751). Cabe bem o destaque do lexicógrafo para o termo “estudo”, fundamento do que segue.

A retórica também consistia para os gregos em uma *techne* (gr. *τέχνη*) para se falar bem, para se encantar e seduzir um auditório. Ou seja, um instrumento que torna possível a persuasão. Por isso, é que tanto se repete que a retórica é a arte de persuadir. Todavia, embora isto não esteja fora de lugar, é necessário mantermos também em mente o significado de “arte” para os gregos, que dando maior precisão ao termo, a designavam como uma técnica. Ou seja, arte não como uma capacidade advinda de um “dom” ou um “talento inexplicável”, como algumas vezes ocorre na música e nas artes plásticas, mas a habilidade que surge como o produto e o amadurecimento da aplicação de um saber. Ainda aqui é necessário que se some a tudo isso o conceito citado por Adeodato, onde a retórica assume a função de “um sistema de análise” que “tem muito a ver com seus resultados práticos, especialmente no que concerne ao direito e ao estudo das decisões judiciais” (ADEODATO, 2009a, p. 332). O que nos leva a observar que o objeto da retórica não são “as verdades”, mas “as palavras” e “os discursos” proferidos com o objetivo de torná-las possíveis.

Em adição às acepções anteriormente vistas, a retórica também é um processo de construção da linguagem e é também a própria estrutura que constitui o significante, o idioma e, especificamente, o discurso, seja ele político ou jurídico, expresso em suas variadas formas e institutos, além de não poucas vezes apresentar verdadeiras exhibições, o discurso epidítico. Logo, até que se abordem mais detalhes adiante, devemos nos ater à ideia, de que a retórica é um conjunto de conceitos, ações práticas e descrições analíticas, portanto, um todo, que de uma forma ou de outra, pode ser criado e tem sido transmitido por meio da linguagem e que busca, entre outras coisas, entender o convencimento no processo comunicacional.

Embora em certos lugares e tempos a retórica tenha ganho destaque, às vezes ela não parece ser muito popular. Talvez, porque também quanto menos ela for evidenciada, melhor ela funcione. Há quem pense que “a melhor retórica é a que se nega, já que dificilmente se luta contra um inimigo que se não vê” (MALATO; CUNHA, 2007, p. 25). Assim, nessa ótica, faz parte de sua estratégia se ocultar. No campo do discurso, é dever do orador fazer que ela seja esquecida pelo receptor. Mas, como

todos são concomitantemente emissores e receptores, é importante conhecer “as armas do inimigo” sem deixar, também, de “armar-se”.

Por isso, é a depender em muito da tradição que se siga, que a retórica receberá ou definições positivas ou pejorativas. Se se escolherem as definições descritivas, como a de que a retórica é uma arte, uma ciência, uma técnica ou um código de poder, por outro, também é possível escolher ou passar a afirmar que a retórica é constituída de artifícios falaciosos e erísticos para provocar contradições, confusões e falsidades nos incautos e assim vencer os debates, e a retórica se tornará facilmente uma habilidade fátua, um jogo, um mecanismo ou um moralismo (MALATO; CUNHA, 2007, p. 18).

Como veremos, certos sentidos para o termo retórica e suas práticas, dependem de circunstâncias “estranhas”, mas determinadas por discursos vencedores em cada período. Por exemplo, Fumaroli (1999, p.1, tradução nossa) chega ao extremo de afirmar que o sentido único aderido à palavra retórica, a partir do século XIX, é o de “verborragia calculada para ocultar a verdade dos sentimentos daquele que fala ou para deformar a realidade dos fatos que ele afirma dominar”.¹⁸ É muito “estranho” que se tenha chegado a esse nível de definição, de estreitamento quanto ao processo persuasivo da retórica, vez que muito antes, à época da retórica ciceroniana já tivesse ocorrido a bifurcação histórica entre a retórica em sentido estilístico-literário e a retórica em sentido argumentativo (LYRA, 2021, p. 16). Esse tipo de carga valorativa faz e fez parte das estratégias de construção de sentido, com conotações positivas ou negativas, a depender de certos interesses, tradições ou ideologias de quem tem poder e as deseje e possa implementar. São exemplos, mesmo na Antiguidade, os posicionamentos dos filósofos gregos Parmênides e Heráclito que influenciaram diferentemente dois tipos de tradições a respeito da compreensão dos sentidos da linguagem.

Antes de Platão e Aristóteles, entre os gregos, encontramos os filósofos pré-socráticos, ou da natureza, que tiveram vários pensamentos radicais dentro de uma tradição definitivamente bifurcada. Nessa bipolaridade, por um lado são encontrados os que seguiam a obra de Parmênides, e por outro, se encontra a corrente de Heráclito (LAËRTIOS, 2008, p. 251 – 257). Simplificando, até de uma forma grosseira, os

¹⁸ Texto conforme o original em francês: «[...] *verbiage calcule pour voiler la vérité des sentiments de celui qui parle ou à déformer la réalité des faits dont il prétend faire état* » (FUMAROLI, 1999, p.1, tradução nossa).

primeiros partiam do princípio de que existe “a unidade e a imobilidade do ser”, ou seja, de que “a experiência é uma ilusão e o conhecimento vem de dentro e não do mundo exterior” (IGLÉSIAS, 2004, p. 29 – 30). Por sua vez, Heráclito dizia que: “tudo está em mudança e nada permanece parado” (IGLÉSIAS, 2004, p. 29). Vemos assim, em outras e poucas palavras, duas posições extremas: o “nada muda” e o “tudo muda”. Inclinações que se perpetuaram como tradições filosóficas (ADEODATO, 2009b, p. 18).

Para introduzir as tradições filosóficas, ainda cabe verificar mais um pouco se a retórica é de fato uma filosofia. Essa é uma questão nebulosa uma vez que nebulosidades envolvem até a origem e o conceito do que possa ser a Filosofia. Quanto à sua origem, Diógenes Laêrtios (2008, p. 13), um dos primeiros, senão o primeiro doxógrafo da filosofia antiga, já afirmava de forma refutativa que “o estudo da filosofia começou entre os bárbaros” o que segundo ele, era também sustentado por Aristóteles. Segundo Laêrtios “esses autores ignoram que os feitos por eles atribuídos aos bárbaros pertencem aos helenos, com os quais não somente a filosofia, mas (sic) a própria raça humana começou”. E afirmou, em outro lugar, que também “começou a filosofia com os helenos, e seu próprio nome nada tem a ver com a maneira bárbara de expressar-se” (LAÊRTIOS, 2008, p. 14). No que diz respeito a essa origem, Hegel atualizou essa questão e fez uma distinção entre a filosofia oriental e a filosofia ocidental, esta última tendo rompido com a fase do pensamento mítico e religioso, enquanto aquela se manteve ainda como religião, posto que unida à substância infinita e indissolúvel, única realidade existente (HEGEL, 1985, p. 367 – 368), na sua concepção. Contudo, convencie-se aqui, trataremos como Filosofia aquela originária na tradição ocidental, principalmente pela exiguidade de fontes para estudar a vertente oriental.

O termo “filosofia” (gr. *Φιλοσοφία*), expressão que é atribuída a Pitágoras de Samos (CHAUÍ, 2002, p. 15), e o termo “filósofo” (gr. *Φιλοσοφους*), adjetivo atribuído já a Heráclito pelas palavras de Clemente de Alexandria (Frag. XXXV – *Stromata*, V, 140) (HERÁCLITO, 2012, p. 63), são palavras compostas de outros dois termos: *philos* (gr. *φίλος*) e *sophia* (gr. *σοφία*). O primeiro, que é uma derivação de *philia* (gr. *φιλία*), significa amizade, amor fraterno e respeito entre os iguais; o segundo, significa sabedoria ou simplesmente saber. Assim, filosofia seria a amizade pela sabedoria ou o amor pelo saber. A sabedoria ou saber, deve ser entendida como um conjunto sistemático e racional de conhecimentos sobre o mundo, os homens e suas relações,

a fim de obter uma vida virtuosa e feliz (CHAUÍ, 2002). Talvez por isso “os primeiros filósofos gregos não concordaram em ser chamados de sábios, por terem consciência do muito que ignoravam. Preferiam ser conhecidos como amigos da sabedoria, ou seja – *filósofos*” (REALE, 2002, p. 5, grifo do autor).

Assim, bem se vê que não aponta para a palavra “filosofia” o tipo de interpretação que lhe é atribuído por muitos doutrinadores e até filósofos: de que a Filosofia é a busca da “verdade”. Entenda-se essa “busca” como um pensar reflexivo a respeito da possibilidade de se saber algo ou alguma coisa e de como se deve agir neste mundo, a gnoseologia e a ética respectivamente. Então, se a filosofia procura a verdade, e a retórica não vê sentido nesse conceito, obviamente a retórica não é filosofia. Mas, se filosofia é a busca ou o amor à sabedoria, então a retórica é filosofia (ADEODATO, 2014, p. 4 – 5).

A retórica do Direito, em sua função prescritiva, do dever-ser jurídico, primeiramente atribuída a Coráx e seus argumentos jurídicos voltados para a prescrição do comportamento humano, certamente levou a uma ética específica, esta, apropriada por Sócrates, para estabelecer comportamentos normativos e éticos em relação ao mundo, indica que recebeu influência direta do pensamento de Parmênides de Eléia de escola pitagórica.

Na versão histórica de Diógenes Laêrtios (2008), Parmênides nasceu em Eléia aproximadamente em 530 a.C. e viveu até 460 a.C. Era de família ilustre e rico. Foi ouvinte de Xenofanes e Anaximandro. Porém, quem o influenciou a seguir a filosofia ou a “vida tranquila” foi um pitagórico chamado Ameinias. Dentre seus pensamentos se destacou sua afirmação de que a terra era esférica e estava no centro do universo. Para ele a alma e a mente eram a mesma coisa. Ele fez da razão o critério da verdade, e afirmou que as sensações não são exatas. Ainda, nas palavras de Laêrtios, foi ele quem dividiu **a filosofia** em duas partes, “uma das quais segue a verdade, e a outra a opinião” (LAÊRTIOS, 2008, p. 256). Imprecisa a afirmação de Laêrtios, vez que a provável constatação de Parmênides já era percebida por outros pensadores antes dele ou no máximo de forma a ele contemporânea, retóricos e sofistas como os conhecidos filósofos Córax, Tísias e Heráclito que influenciou Protágoras.

Foi Laêrtios (2008, p. 256) quem transcreveu o fragmento I, 28 de Parmênides que diz: “Deves aprender todas as coisas, não somente o inabalável coração da verdade, mas também as opiniões dos mortais, nas quais não há verdade certa”.

Trecho que pode levar também à interpretação de que na esfera da linguagem humana que advêm do coração do homem, não existem verdades imutáveis.

Contudo, atribui-se que para Parmênides, nada muda, pois o movimento é uma ilusão e o conhecimento imanente, já que encontra sua garantia no próprio ser humano. Dos parmenidianos vem a cultura filosófica dominante na tradição atual ocidental designada de cultura ontológica, uma cultura que acredita que é possível uma verdade introjetal. Hodiernamente, será considerado com razão e facilmente ganhará destaque, aquele que tiver um discurso que corresponda ao que é em si (gr. *ontos*), e que, mesmo sem crer, afirme crer na verdade, qualquer que seja. “Verdade que talvez seja mesmo corolário de uma necessidade atávica do ser humano por segurança” (ADEODATO, 2009b, p. 18).

Em contraposição a esta, encontramos a tradição heraclitiana, cujos seguidores se denominavam “heraclíticos” (LAËRTIOS, 2008, p. 252), e que era tão antiga e respeitada quanto a primeira, mas que ao longo da história se tornou marginal e minoritária. Esta tradição, que será melhor exposta logo adiante, diz que toda “verdade” é um “acordo de hábitos e convenções, onde as partes, sem discussão, aceitam-na como correta” (LAËRTIOS, 2008, p. 268). Assim também são todas as filosofias ontológicas, da verdade: acordos. Mas, a despeito do pensar heraclítico, o pensamento parmenidiano não se limitou ao seu momento histórico e por razões convenientes avançou por meio de outros pensadores ao longo do tempo.

Seguindo o rumo do pensamento de Parmênides encontramos as ontologias de Platão. Mais uma vez, nessa tradição estão incluídas as “verdades eternas” que Platão, com sua postura essencialista, detectou no mundo das ideias, um “mundo” que só ele descreveu. Obviamente, até o personagem “Platão” pode ser tão só aquele que o interpreta. Marilena Chauí (2002, p. 220) afirma que “a cada época surge um novo Platão, ou um Platão diferente dos anteriores”. O Platão de Aristóteles é “o filósofo preocupado com a distinção entre o mundo sensível das aparências e o mundo inteligível das essências, com o ser e não ser e com as questões lógicas do conhecimento” (CHAUÍ, 2002, p. 220). Por sua vez, o Platão de Victor Goldschmidt “é o da teoria do conhecimento, da oposição entre opinião e verdade, sensível e inteligível, aparência e ideia” (CHAUÍ, 2002, p. 221). Mas, é Heidegger que, seguindo a trilha nietzschiana, afirma que “Platão inventou a verdade como ‘adequação entre o intelecto e as coisas’, destruindo a essência grega da verdade, isto é, a *alétheia*” (CHAUÍ, 2002, p. 221).

Contudo, não só em Platão, mas em todo ser humano “a verdade pode ser uma propriedade do nosso pensamento e da nossa linguagem: é a verdade lógica” (HIRSCHBERGER, 2008, s/p). Platão conhecia essa verdade lógica (*Eutid.* 284a e *Crát.* 385b). Como visto, a verdade também pode significar uma propriedade do ser. Se o ser é como deve, então é verdadeiro: isso é a verdade ontológica. Em Platão estão ambos os conceitos de verdade; mas o mais importante é o segundo. A distinção entre um verdadeiro ser (gr. $\omega\zeta\ \alpha\lambda\eta\tau\omega\zeta\ \omicron\nu$ – *otz alhetes on*) ao lado de um “existente”, que não é verdadeiro ser, por estar compreendido entre o ser e o não-ser, domina inteiramente toda a sua Filosofia. Assim, a ontológica é, para Platão, algo de mais primitivo, e diversa do correspondente ao dever-ser. Em Platão, o “existente” nunca se identifica totalmente com a sua ideia. Para Platão, o verdadeiro é a própria ideia. Então, o pressuposto para ambas as significações do conceito de verdade é sempre a sua concepção de que todo o verdadeiro deve ser algo de imutável, algo de sempre idêntico consigo mesmo, como costuma dizer. Toda verdade é, pois, para Platão atemporal (HIRSCHBERGER, 2008).

E, dando um salto histórico na mesma direção é que chegamos ao pensamento de Descartes que com sua célebre frase “penso, logo existo” (DESCARTES, 1979, p. 47) implantou a “certeza” subjetiva, o acordo consigo mesmo. Para ele, a verdade é imanente; o conhecimento vinha “de dentro”. Obviamente essa corrente é admiradora das matemáticas. Tal é a tradição que prevalece até hoje como relato vencedor.

Ainda seguindo essa tradição, paradoxalmente existem cientistas e pensadores empiristas que enfatizam o conhecimento do ponto de vista do mundo exterior. Locke disse em seu empirismo britânico que o ser humano é como uma folha de papel em branco na qual a experiência vai imprimindo o conhecimento (LOCKE, 1978, *passim*). Mas, também existem os que desprezam o conhecimento empírico e se apegam ao conhecimento “certo” e “imutável”, “verdadeiro”. Quem dá atenção aos fatos externos tem mais dúvida sobre o conhecimento, em face de que, os fatos externos nunca se repetem, pois tais fatos são individuais. Inclui-se aí o Direito que se considera uma ciência empírica. Mas, a ciência é um meta-acordo linguístico sobre um ambiente linguístico comum, o qual também é acordado (ADEODATO, 2009b, p. 18). O “Direito” seria uma ciência porque se sistematiza a partir da observação de “fatos”. Porém, não existem dois homicídios iguais, dois adultérios iguais, duas colisões de carros iguais; todo fato é único. A tendência de todos os filósofos empiristas, ou seja, daqueles que enfatizam os fatos, é achar que o conhecimento é provisório, passageiro e fugitivo.

Logo, produzindo uma aproximação com a tradição de Heráclito, e talvez por isso, algumas enciclopédias de filosofia incluíam os céticos ao lado dos empiristas.

Distintamente, mas seguindo a mesma tradição há a tendência dos racionalistas parmenidianos, que acreditam na imutabilidade do conhecimento, de que o conhecimento correto é imutável, verdadeiro e inquestionável. Se há dúvidas sobre determinado conhecimento é porque se está cometendo algum erro de abordagem, pensam. Para essa postura, há uma verdade e quem não a alcança é porque está desviado dela ou tem algum problema no ato do conhecimento, seja por não ter conhecimento dos fatos ou não ter conhecimento das normas, e aqui tomamos mais uma vez o exemplo dos conceitos no Direito. Nessa tradição ontológica, alguns no campo do Direito dizem que apenas existe uma decisão correta em cada problema jurídico, como afirmava Dworkin (1977) em seu substancialismo, ele que é um dos filósofos mais populares entre os que usam a língua inglesa hoje. Se os juízes decidirem diferentemente, afirma ele, é porque algum deles ou é antiético não querendo decidir corretamente, ou o é, porque é incompetente, seja por não conhecer o fato ou a norma, ou ambas as coisas. Assim, eles cometeriam, respectivamente, os chamados: erro ético ou o erro gnosiológico. Se não ocorrer nem o erro gnosiológico nem o erro ético, todos os juízes decidirão os casos semelhantes exatamente da mesma maneira, argumentam. Daí resultou, entre outras, a teoria da subsunção lógica e a tese silogística, que são discursos retóricos vencedores devido a seu potencial persuasivo com base na segurança e na lógica, mas que se dizem não retóricas, e se firmaram como teses verdadeiras e indiscutíveis. Contudo, a tradição eleata não foi a única, como dito; a escola jônica, representada por Heráclito estabeleceu uma outra tradição, mesmo na Antiguidade.

Heráclito de Éfeso provavelmente viveu entre 544 a.C. – 474 a.C. Numa época em que eram mais importantes os mitos que a história, poucos são os dados concretos a respeito da vida e obra de Heráclito. Os fragmentos doxográficos indicam, através de seus interlocutores, que seus pensamentos repercutiram no século VI a.C. Quem mais importa informações deste filósofo é também o Diógenes Laércio, setecentos anos depois.

A partir de Heráclito é que se estabeleceu outra tradição, que inclui a tradição retórica propriamente dita. Ela não acredita que exista uma “verdade” no sentido que lhe dá a ontologia. Para Heráclito, tudo muda, e só a mudança tem caráter permanente, sendo esse mundo exterior em mudança o ponto mais firme para o

conhecimento, que é transcendente (ADEODATO, 2009b, p. 18). Na tradição retórica toda “verdade” é um consenso autopoietico. Todavia, a humanidade reluta recorrentemente em aceitar isso, e embora tal tradição retórica seja tão antiga, ela foi em muitos momentos e por muito tempo marginalizada. Apesar de, na perspectiva da percepção dos seres humanos, tudo ser uma convenção. A linguagem, os idiomas, os costumes e as leis são acordos entre os seres humanos. Os signos linguísticos e comunicacionais são inteiramente arbitrários (MORRIS, 1938, *passim*). São acordos de dominação, mas são acordos, Em razão disso

O discurso jurídico materializa as práticas sociais de uma tradição através da produção de textos. Portanto, todo discurso é uma construção social, não individual, e somente pode ser analisado ao se considerar o seu contexto histórico-social. Assim, podemos dizer que discurso é o espaço de onde emergem as significações. A linguagem que usamos define nossos propósitos, expõe nossas crenças e valores, reflete nossa visão de mundo e a do grupo social em que vivemos, e pode, ainda, servir como instrumento de manipulação ideológica (COLARES, 2016, p. 393 – 394, grifo nosso).

Se não há verdades absolutas, os posicionamentos dependem das perspectivas dos argumentantes, de seus contextos, das significações. Historicamente, os primeiros a chamarem a atenção para isso foram os sofistas. A exemplo disso, o sofista Protágoras (GUTHRIE, 1995, p. 247) foi o primeiro a dizer que em relação a qualquer assunto há duas afirmações contraditórias e argumentava dessa maneira (LAERTIOS, 2008, p. 254). Na introdução de um de seus tratados, nas *Antilogias*, Protágoras afirmou que “o homem é a medida de todas as coisas (gr. *χρήμα* – *chrema*), das coisas que são que elas são, das coisas que não são que elas não são” (Fr. B. 1) (ROMEYER-DHERBEY, 1986, p. 23). A obra de Heráclito chegou até os atenienses, seja por Eurípedes que a levou a Sócrates ou por Crátilo, cujo nome foi emprestado por Platão para a obra dedicada a Heráclito. É nessa obra que Heráclito será interpretado, como até hoje, como o “mobilista do ‘tudo flui’ em contraste ao Parmênides baluarte-mor do uno e do imobilismo” (COSTA, 2012, p. 17). Ou seja, Heráclito sustenta que só a mudança e o movimento são reais, e que a identidade das coisas iguais a si mesmas é ilusória; daí porque para Heráclito “tudo flui” (gr. *πάντα ῥεῖ* - *panta rei*).

Os sofistas foram os pais do Direito, foram os democratas por excelência. Werner Jaeger os chamou de “mestres da sabedoria” e de “mestres da *arethe*” (gr. *ἀρετή* – *arethe* – virtude) (JAEGER, 2003, p. 340, 344), e considerou esse “movimento

espiritual de incalculável importância para a posteridade” (JAEGER, 2003, p. 335), de forma que “do ponto de vista histórico, a sofística é um fenômeno tão importante como Sócrates e Platão”. “Além disso”, considerou “impossível concebê-los sem ela” (JAEGER, 2003, p. 341). Ou seja, não fossem os sofistas, os baluartes da filosofia antiga (Sócrates e Platão) não poderiam sequer ser concebidos, imaginados.

A atitude dos sofistas era diferente da daqueles que não aceitam o diálogo, pois para eles (os sofistas) acerca de cada tema se podiam sempre fazer várias proposições, e não apenas uma. Nestas proposições podiam ser encontradas teses contrárias convivendo lado a lado. Kant (1874) dizia que é melhor uma sociedade de descerebrados tementes à lei, do que uma sociedade de santos que viram a luz. Para com os que já “viram a luz” não se tem mais o que fazer, dialogar, pois eles já sabem a diferença entre o certo e o errado. Indivíduos que fazem assim, o fazem para passar uma ideia de certeza e segurança como se isso fosse superior. Os sofistas estavam ali para romper a textura uniforme e coerente da ótica ontológica, externando uma declaração favorável à diversidade, não totalmente divorciada da ética e não pouco preocupada com a justiça.

Ao retornar aos elementos constitutivos dessa tradição tão ampla, a corrente retórica, se constata que o primeiro paradigma da retórica é o pensamento dos sofistas, que não argumentavam com base no conceito ontológico de verdade, mas no verossímil (IORIO FILHO, 2006, p. 723, 726). E ressalte-se que, quando se lida com questões jurídicas, por exemplo, não se analisa o verdadeiro ou falso, mas o mais ou o menos verossímil.

Os sofistas diferiam na apreciação de muitas coisas, mas tinham o ideal **educativo** da retórica e a *arethe* política em comum (JAEGER, 2003, p. 343). Apesar dos esforços bem-sucedidos de Platão para excluí-los da filosofia, e de Aristóteles não os incluir na história da filosofia em sua *Metafísica*, o próprio Platão admitiu uma exceção por meio da crítica da teoria do conhecimento feita por Protágoras (152, A.) (PLATÃO, 2007). “Mesmo Platão, não obstante sua reserva com a retórica, consente em diálogos como o já citado *Fedro*, que possa haver usos filosóficos da retórica” (LYRA, 2021, p. 29). Por sua vez, “Aristóteles, parece, inclusive, reportar-se aos platônicos da Academia ao fazer sua defesa do ensino da retórica que levava a termo no Liceu” (LYRA, 2021, p. 30). E, dessa, forma assumiu o risco recusado por Platão.

A retórica é útil, pois as coisas que são verdadeiras e as coisas que são justas têm uma tendência natural de prevalecer sobre seus

opostos, tanto que as decisões dos juízes não são como deveriam ser, o malogro deve ser atribuído aos próprios oradores e, por conseguinte, estes devem ser responsabilizados (1355a 20 – 23) (ARISTÓTELES, 2007, p. 21).

Mas, a sofística se estabeleceu como um membro orgânico do desenvolvimento filosófico, o que fizeram as histórias da filosofia grega, e, as mais recentes histórias da filosofia, que os consideraram fundadores do subjetivismo e do relativismo filosófico (JAEGER, 2003, p. 348).

Tanto Heráclito como Empédocles de Agrigento são filósofos que articularam pensamentos filosóficos entre o homem, o cosmos e seus elementos, e outros aspectos da alma e da religião. É certo que a cultura filosófica dominante tentou excluir a sofística de todo movimento científico, apesar de paradoxalmente considerá-los também fundadores da ciência da educação, usando a estratégia de dividir a filosofia da retórica. Mas, também é certo que foram os sofistas que propiciaram a inundação do espírito da antiga física e da “história” dos jônicos com problemas pedagógicos e sociais que surgiram em consequência de sua sensibilidade e da transformação do estado econômico e social de então (JAEGER, 2003, p. 348). Parece que a sofística se constituiu como o primeiro movimento retórico na história do pensamento filosófico ocidental (ADEODATO, 2009b, p. 31).

Apesar da filosofia se separar da retórica, a retórica não se separou da filosofia. Ao contrário, ela abriu o caminho a uma verdadeira filosofia política e ética, ao lado e mesmo acima da ciência da natureza, como salientou Platão no *Hípias Maior* (281c) acerca da tendência prática dos sofistas e a antiga filosofia separada da vida (ANGIONI, 2019, p. 3).

A influência de Heráclito sobre Platão transparece também no *Hípias Maior* e no *Banquete*. Isso não passou despercebido para Aristóteles (2002, p. 35), que em sua *Metafísica* declara a importância do efésio para a formação de Platão (*Met.* 987a 30 – 987b 5). Platão cita Heráclito várias vezes, além de que, a concepção heraclitiana sobre a relação entre elementos antitéticos parece ter sido muito importante na elaboração, por exemplo, do princípio de contradição aristotélico.

Além disso, os sofistas produziram as primeiras especializações e obras especializadas sobre as várias *technia*. Uma tendência geral do tempo para dividir a vida inteira numa série de compartimentos separados, concebidos com vistas a uma finalidade e teoricamente fundamentados em um saber adequado e transmissível (JAEGER, 2003, p. 349). Essa disposição foi adotada por Aristóteles.

Depois de Platão, Aristóteles desenvolveu e sistematizou o estudo da retórica, que não teria apenas a função de “somente ser bem-sucedida na persuasão, mas descobrir os meios de alcançar tal sucesso (1355a8)” e “discernir os meios de persuasão (1355a10)” (ARISTÓTELES, 2005, p. 23). O “descobrir” e o “discernir” fazem parte de uma metalinguagem acerca dos meios como objeto, que dilata a tese da retórica como uma metódica de “observação” e “análise” ampla e apta para descrever.

A matriz aristotélica do sistema retórico serviu de paradigma para os estudos que se seguiram sobre o assunto, e resistiu sem muitas mudanças até o século XIX em sua vertente. Contudo, cabe sobressaltar que Aristóteles efetuou uma aproximação tangencial entre a retórica e a persuasão, pois sendo ele um “continuador” da tradição parmenidiana, apropriou-se da técnica sofística, heraclitiana, para lançar seus estudos sobre retórica, aproximando-os.

2.2.3 Particularidades das abordagens retóricas e seus metaníveis

Em alguns momentos a retórica perdeu seu destaque na atenção dos estudiosos da linguagem ou mesmo no Direito, mas ela sempre esteve ali incrustada na filigrana da linguagem. Para aqueles que nela veem ser melhor sua ocultação ou um aspecto negativo, não é muito popular se falar em retórica, muito mais, descrever seus detalhes e liames. Talvez, porque hoje, como já referimos, tanto na Literatura como no Direito onde a retórica é “tudo”, quanto menos ela for evidenciada, melhor ela funcione. Já diziam Malato e Cunha (2007, p. 25): “A melhor retórica é a que se nega, já que dificilmente se luta contra um inimigo que se não vê”. Logo, faz parte de sua estratégia se ocultar. É dever do orador fazer que ela seja esquecida pelo receptor. Esse aspecto da retórica (no Direito) também demonstra seu aspecto ideológico, pois, a partir da indeterminação entre os níveis descritivos e argumentativos da linguagem como, por exemplo, indica Ducrot (2020), não há também nível descritivo neutro, pois toda descrição (designação) já é algum esquema argumentativo; os próprios predicados descritivos são, em última instância, gestos argumentativos reificados-naturalizados, modos de operação de ideologia que estudaremos no próximo capítulo. Além disso,

Esse impulso argumentativo assenta-se nos *topoi*, nos ‘lugares comuns’, que operam apenas enquanto naturalizados, apenas enquanto os empregamos de maneira automática, ‘inconsciente’ –

uma argumentação bem-sucedida pressupõe a invisibilidade dos mecanismos que regulam sua eficiência (ŽIŽEK, 1996, p. 17).

Essa confirmação de Žižek é estrategicamente desejável, pois, em certos momentos não podemos esquecer que na comunicação, como todos são concomitantemente receptores, tanto é importante conhecer “as armas do inimigo”, que procura se ocultar pra nós, como também, da nossa parte, não podemos deixar de “armar-nos”, nos ocultando para eles. Logo, o uso de estratégias de ocultação, mais que um mero subterfúgio, às vezes funciona como uma característica da naturalização da retórica por meio da linguagem. E na linguagem, meios de ocultação estratégicos são tão eficientes como necessários.

A retórica também é um instrumento, e como instrumento, tem sido amplamente usado pelos meios de comunicação e publicidade, além de que, não há dúvidas, ela é também usada na política e na esfera jurídica. Notoriamente se reconhece que a retórica teve sua origem não na literatura ou na política, mas no discurso judiciário. E assim, “da retórica nenhum direito escapa” (BALLWEG, 1991, p. 175). Mas, ela não ficou restrita às questões de direito, ao discurso jurídico. Isso porque “a retórica não está associada a uma classe definida de assuntos, ela é universal (1355b7)” (ARISTÓTELES, 2007, p. 22) e todos os homens fazem uso dela em maior ou menor medida. Como disse Verney (1991, p. 47) nos oitocentos, “todo lugar é teatro para a retórica”. Assim como a linguagem vive em constante mudança, a retórica também tem evoluído, e até seu conceito, indissociavelmente, também passa por mudanças. Por isso, não existe uma definição uniforme e consensual para esse termo, como visto anteriormente. Essa “evolução” não significa um desenvolvimento crescente e melhor, mas significa que em determinados momentos ele significava menos e em outros, foi mais abrangente.

Já dissemos que a retórica analítica como filosofia tem as mesmas preocupações da filosofia em relação ao conhecimento, à metodologia e, numa esfera menos divulgada, à ética.

Ademais, a retórica é um processo social de construção da linguagem, como disse em outro lugar, e é também a própria estrutura que constitui o significante, o idioma e, especificamente, o discurso. Logo, a retórica é um conjunto de conceitos e técnicas, ações práticas e ações de análise.

Embora as bases de várias retóricas analíticas estejam lastreadas nos elementos da retórica antiga, a exemplo da retórica persuasiva de Aristóteles

(BALLWEG, 2009, p. 131; BALLWEG, 2011, p. 995 – 974), e nos compêndios que realizaram seu recorte na forma de estratégias argumentativas para seu uso prático diante dos tribunais, algumas das primeiras preocupações da retórica foram de ordem filosófica, ou seja, com preocupações epistemológicas, éticas, e não menos especificamente, metodológicas, o que podemos muito bem constatar ao observar os vários níveis da retórica formulados por autores na atualidade a partir de suas leituras dos antigos.

A retórica tem uma atitude filosófica porque problematiza métodos. Para as dimensões da retórica há claramente uma separação entre método e metodologia, a partir do conceito de retórica metódica. Essas partições ou tripartições não são meras formulações ou classificações terminológicas, mas atuam de forma prática e por isso sua nomenclatura depende de sua finalidade, o enfrentamento de seus problemas específicos. Um exemplo é a tripartição de Adeodato (2014a, p. 16) que, em sua retórica realista, busca enfrentar a separação entre razão descritiva e razão prescritiva. Para isso, ele usa e relaciona as denominações das retóricas com alguma preocupação metodológica, quais sejam, as retóricas materiais (método), a retórica estratégica (metodologia) e a dimensão analítica da retórica (metódica). Contudo, os fundamentos iniciais da tripartição adotada por Adeodato (2014a, 2009b) em sua teoria, são inspirados em Ballweg, fiel à tradição aristotélica, e na teoria do conhecimento de Nietzsche (1922), como ele mesmo o reconhece (ADEODATO, 2014a, p. XXI).

Com respeito a essas denominações das dimensões da retórica, encontramos que Nietzsche compreendeu a retórica em três diferentes modos a partir de seus estudos filológicos da linguagem nos clássicos. Nietzsche dimensionou a retórica como *dýnamis* (gr. *δύναμις*), como *téchne* (gr. *τέχνη*) e como *epistême* (gr. *ἐπιστήμη*). E, com essas dimensões concluiu que a retórica “[...] não é nem uma *ἐπιστήμη* [gr. *epistêmê*, conhecimento científico], nem uma *τέχνη* [gr. *technê*, arte], mas uma *δύναμις* [gr. *dínamis*, uma faculdade], que poderia, no entanto, ser elevada a uma *τέχνη* [gr. *technê*]” (NIETZSCHE, 1922, p. 291, tradução nossa)¹⁹, daí observarmos sua tripartição. Também para Nietzsche (1922, p. 298, tradução nossa), “a linguagem é retórica porque deseja comunicar somente uma *δόξα* [gr. *doxa*] [opinião], não uma

¹⁹ Do original em alemão: «Also weder *ἐπιστήμη* [episteme] noch *τέχνη* [techné], sonder *δύναμις* [dynamis], die aber zu einer *τέχνη* [techne] erhoben werden könne».

ἐπιστήμη [gr. *epistême*, conhecimento]²⁰. Ou seja, para Nietzsche seria impossível ao ser humano acessar uma dimensão não-retórica na linguagem, mesmo que ela existisse; em suas palavras, “não há uma natureza não-retórica da linguagem à qual se poderia recorrer: a linguagem mesma é o resultado das mais puras artes retóricas” (NIETZSCHE, 1922, p. 298, tradução nossa)²¹. Estas considerações fazem parte de sua crítica à metafísica tradicional e suas principais categorias, como os conceitos de causalidade, de identidade, de sujeito e objeto, de verdade, etc., e se baseiam no modelo retórico das figuras de linguagem, razão que o levou a afirmar que a linguagem está fundamentada na retórica (NIETZSCHE, 1922, p. 316 – 319). Inclusive, para Nietzsche, a falsa interpretação da realidade, que também segundo ele, é sistematicamente repetida pela tradição, deve-se à estrutura retórica da linguagem (NIETZSCHE, 1922, p. 300).

Por sua vez, Ballweg (2011) denomina essas dimensões como sendo material, prática e analítica, como citamos em outros lugares. Possivelmente, foi em consideração a essa tripartição suscitada por Nietzsche nos seus estudos de retórica, que Ballweg tomou como pressuposto para sua teoria os três diferentes níveis de retórica: a “material” como sendo, num primeiro nível, uma espécie de *dýnamis* típica e intrinsecamente humana; a “prática” entendida como *téchne* e, no nível mais abstrato, a “analítica”, como *epistême* (LIMA, 2013, p. 306). E, não seria demais trazermos em adição, também as terminologias dessas dimensões formuladas por Lima (2013): ôntico, prático e teórico (ver Quadro 1).

Quadro 1: Comparação de nomenclaturas dos metaníveis da retórica analítica

	NIETZSCHE	BALLWEG	ADEODATO	LIMA	
Meta-níveis retóricos	Dinâmica	Material	Existencial	Ôntico	(método)
	Técnica	Prática	Estratégica	Prático	(metodologia)
	Epistêmica	Analítica	Analítica	Teórico	(metódica)

Fonte: o Autor, a partir de Nietzsche (1922); Ballweg (2011); Adeodato (2014a) e Lima (2013)

A(s) retórica(s) material(is) são os sistemas linguísticos que condensam a linguagem comum em linguagens de comando, preenchendo as funções básicas da vida em comum, como aquelas do Direito, entre outras, e que criam as realidades nas quais as pessoas vivem em uma sociedade para experimentar o Direito,

²⁰ Do original em alemão: “Die Sprache ist Rhetorik, denn sie will nur eine *δόξα* [doxa], keine *ἐπιστήμη* [episteme] übertragen”.

²¹ Do original em alemão: “Es gibt gar keine unrhethorische ‚Natürlichkeit‘ der Sprache, an die man appellieren könnte: die Sprache selbst ist das Resultat von lauter rhetorischen Künsten”.

fundamentando também assim, sua confiança no Direito. Assim, o estudo da retórica material procura descrever como a linguagem constitui a “realidade”, apesar de o senso comum levar a crer que essa realidade independe da linguagem (ADEODATO, 2014a, p. 23).

A retórica material ou “existencial”, na esfera da “realidade”, vem a ser aquilo que todo ser humano pratica sem reflexão, ou seja, o próprio ambiente das relações humanas. São os diálogos com suas implicações linguísticas; as “inter-relações” humanas, o “inter-relacionamento” das afinidades humanas por meio da comunicação. É a própria formação antropológica dos seres humanos resultante da sociabilidade humana.

Uma prática importante e inicial para se determinar o nível da retórica material é observar contextos históricos como descrição de eventos. Para isso é necessário isolar o contexto histórico descrevendo “fatos”, “casos”, “eventos”. Este contexto histórico envolve numa pesquisa, por exemplo, um levantamento bibliográfico. Outra prática é a observação das intertextualidades encontradas nos discursos, isto é, o emprego de outros textos (endógenos ou exógenos) para a construção das narrativas. A descrição destes empregos é método. Dele/a também vão ser construídas as teses.

A retórica prática ou estratégica “ensina o emprego transcendente dos meios retóricos imanentes à linguagem” e envolve a tópica (la. *inventio* – a criação do discurso com as escolhas lexicais e suas formas de estruturação), a teoria da argumentação, a teoria das figuras, a teoria do *status*, com a finalidade de garantir um trânsito efetivo e bem-sucedido com as retóricas materiais (BALLWEG, 2011, p. 968 – 969). Assim, as estratégias retóricas de escolha do repertório da língua, as escolhas das expressões e termos a serem usados, as escolhas das figuras de linguagem e os tipos de argumentos a serem utilizados nos discursos pelos sujeitos sob análise, são teorizadas a partir do seu sucesso persuasivo. Portanto, a “retórica estratégica trabalha com as metodologias, seu objetivo é conformar a retórica material, interferir sobre ela, fixar-lhe diretrizes, dizer como ela deve ser”. Ou seja, “a retórica estratégica é composta, literalmente, de metodologias, de ‘teorias sobre os métodos’, métodos esses que compõem a retórica material” (ADEODATO, 2014a, p. 24). A retórica estratégica, que é metodológica, retira algumas orientações normativas que permitem notar o sucesso estratégico ocorrido nessa convivência do primeiro nível a partir da observação do mundo visto na retórica material pela comunicação humana. É uma percepção de que ao passar pelo primeiro nível, observando o que foi eficiente ou não

ali, se chega ao prático ou estratégico, a exemplo da metodologia do Direito com seus ensinamentos dogmáticos para o sucesso das práticas jurídicas. Mas, não são as estratégias do observador, são as soluções que o próprio agente encontrou para solucionar os problemas que ele encontrou; são suas próprias hipóteses e teses. É um discurso sobre como vencer na retórica material. Isso é visto de forma tópica, ou seja, diferente em cada ambiente (ADEODATO, 2009).

Ballweg (2011, p. 968) a denominou de retórica prática. Como são várias as práticas, várias são também as retóricas práticas. Perelman trabalhou as retóricas em relação à linguagem, à lógica, à história e ao conhecimento em geral, daí porque um de seus livros foi publicado com o título de *Retóricas* (PERELMAN, 2004), no plural, indicando essa variedade. Segundo a classificação de Ballweg é essa retórica prática que desenvolve a tópica, e sua particular criação do discurso (la. *inventio*), e a teoria da argumentação, como aquelas delineadas também por Chaïm Perelman e Lucie Olbrechts-Tyteca (PERELMAN, 2008); bem como a teoria das figuras de Heinrich F. Plett (1985) e a teoria do *status* de Franz Horak (1972, p. 121 – 141), entre outras tantas sobre a conduta discursiva e a ação linguística (BALLWEG, 2011, p. 968 – 969). Engana-se quem pensa que “não faz retórica” ao tratar de argumentação, ao enumerar figuras de linguagem, de estilo, figuras de palavra, também conhecidas como figuras semânticas ou *tropos* e ainda, figuras de pensamento, que não devem ser confundidas com as figuras de construção ou figuras sintáticas. Em tal nível de observação, analisar argumentos, estratégias, necessariamente envolverá levar em consideração todas essas práticas. Nietzsche (1922) apresentou seus cursos de retórica com base em *tropos* e nos parece que Thompson (2000) faz isso também.

Repetindo as palavras de Ballweg, são essas retóricas práticas que “ensinam o emprego transcendente dos meios retóricos imanentes à linguagem, objetivando a transmissão das *doxai* (gr. *δόξαι*) tal como estas são reunidas nas dogmáticas, na intenção de persuadir, convencer ou fazer crer” (BALLWEG, 2011, p. 968). Teoricamente, continua ele, quem usa da linguagem esclarecidamente deveria garantir um “trânsito efetivo e bem-sucedido” (BALLWEG, 2011, p. 969) persuasivamente devido a seu conhecimento acerca de como atingir seu auditório, apesar de, ou ainda que, hajam ambiguidades na linguagem. Mas, nem sempre os que melhor dominam os meios retóricos prevalecem. Contudo, são as retóricas práticas, estratégicas, que devem ensinar (observados esses meios retóricos já destacados) o emprego destes com o fim de prevalecer eficazmente na comunicação.

Adeodato oferece alguns exemplos esclarecedores acerca de como tal retórica estratégica funciona. Essa retórica estratégica estuda quais *topoi* (gr.) aparecem mais frequentemente em um discurso; que métodos foram empregados para alcançar esse ou aquele efeito; como os lugares-comuns retóricos são produzidos, utilizados, manipulados, etc. Ela, a dimensão estratégica da retórica, estuda também o *kairos* (gr. *καίρος*), o momento adequado de dizer e fazer acontecer, ocupa-se da influência da linguagem, da gesticulação, das táticas empregadas e de seus efeitos sobre a retórica material, ou seja, sobre a conduta dos sujeitos, lançando mão de exercícios e reflexões sobre seus resultados (ADEODATO, 2009b, p. 37). Acrescentando exemplos, Lyra apresenta os estudos de Mc Coy (2010) que resgata algumas competências que

[...] permitem pensar a retórica como psicagogia: visão do todo, capacidade de separar e reunir, harmonia entre estilo e conteúdo, capacidade de identificar o entendimento que o público já tem sobre o assunto, habilidade de tornar o discurso vigoroso e energizante, conhecimento da alma própria e dos ouvintes, percepção do *kairos* (LYRA, 2021, p. 29).

Para completar essa tríade, chegamos ao último desses três níveis que é a chamada dimensão analítica ou científica da retórica. A retórica analítica, ora orientada para a análise ora para a *práxis* (gr.), renuncia completamente as proposições normativas dotadas de conteúdo, axiológico e ideológico, para satisfazer as exigências de análise e averiguação. Como a retórica analítica não é uma entidade despersonalizada, mas ocorre a partir da experiência humana, essa renúncia não chega a termos absolutos. É a tentativa e o esforço para descrever o resultado de determinadas estratégias nos níveis de retórica material, a fim de que possam ser usadas repetidamente, e conseqüentemente, sejam mantidos alguns graus de sucesso. São as tentativas de mostrar, por exemplo, que determinadas expressões provocam deleite aos ouvintes e outras não. É o que se extrai das estratégias do orador, ou seja, uma(s) tese(s) sobre as teses argumentativas do orador. Ela consiste em uma metalinguagem e se debruça sobre a retórica material e sobre a retórica estratégica buscando entender a relação entre elas, sob uma perspectiva epistemológica. Ela leva em consideração o texto, o intertexto, o contexto e tudo o mais que comunique (oralidade, entonação, gestualidade, movimento, etc.). Para isso, “Finalmente”, conclui Adeodato (2009b, p. 37), “a retórica analítica procura ter uma visão descritiva e abstrair-se de preferências axiológicas, mesmo diante de elementos

valorativos”. A retórica analítica, portanto, tem como objetivo investigar – de forma não dogmática – a estrutura e o modo de funcionamento dos outros dois âmbitos de aplicação retóricos sem que haja qualquer espécie de compromisso com as estratégias de persuasão da retórica prática. A análise retórica tem o papel apenas descritivo e não prescritivo – por essa razão, não dogmático – de averiguar tanto o conteúdo das retóricas materiais, como as regras formais das retóricas práticas. Assim, a retórica analítica se funda em um ponto de vista externo-analítico que é capaz de perceber as relações entre sujeitos, objetos e sinais (signos), desde as diferentes perspectivas, enumeradas por Ballweg (fronética, holística e semiótica). Isto é, externamente a retórica analítica visualiza as construções dos sistemas linguísticos sociais levando em consideração o seu caráter autorreferente e autopoietico internos à própria *práxis* dogmática prescritiva (BALLWEG, 2011).

Para o exercício da análise retórica, na esteira de Ballweg (2011, p. 972 – 973), que deixou um exemplo de aplicabilidade de sua metodologia, associando à tríade aristotélica (gr. *ethos*, *páthos* e *logos*) outros elementos, é possível ainda recorrer e elencar categoricamente estratégias de segundo nível que expressem as retóricas materiais. Não há impedimentos a essa prática, até porque criar categorias é uma das características da retórica.

Ou seja, se dentre as estratégias de eficácia discursiva da retórica se encontra o uso de figuras de linguagem, *topoi* e vários tipos de argumentos, associar alguns destes aos meios técnicos de persuasão pode criar novas categorias que auxiliarão a compreensão das retóricas estratégicas bem sucedidas (ou não) e assim, explicar a eficácia de determinados discursos. Como exemplo ao bom entendedor, porém sem muitos detalhamentos, apresentamos adiante mais um quadro remissivo que inclui e associa figuras de linguagem e tipos de argumentos aos meios técnicos retóricos, bem como, alguns exemplos.

Quadro 2 – Síntese de categorias de estratégias retóricas e suas subdivisões, com exemplos

Meios técnicos retóricos	Categorias de estratégias retóricas	Exemplos
Ethos – ligados à personalidade, à qualificação e à confiança	Figuras de <i>ethos</i> do orador	As figuras de amplificação ou atenuação: a onomatopeia, a aliteração, a hipérbole, o lítote, a auxese, o eufemismo, etc.
	Argumentos de <i>ethos</i> do orador	Os argumentos de autoridade (<i>personal, judicial ou doutrinal</i>): baseados na autoridade de personalidades que aderem à tese do orador; p.e.: “isto é assim, porque pessoas ou instituições respeitadas disseram”;

transmitida pelo orador		os argumentos textuais , baseados na autoridade presumida de textos qualificados; p.e.: “isto é assim porque está escrito”; os argumentos fundamentados em fontes que apelam para uma demonstração de experiência, exatidão e conhecimento especializado das fontes e tem uma intenção em defender determinado campo contra influências externas.
Páthos – relacionados às emoções tanto das usadas pelo orador quanto das esperadas ou produzidas no público (auditório)	Figuras de <i>páthos</i> do orador	As figuras de significação : a metáfora, a comparação, a prosopopeia, a ironia, a sátira, o sarcasmo, o oximoro, etc. as figuras da oração ou da frase : o uso de parêntesis, reticências, ênfase, o hipérbato, a inversão, a diferenciação, a restrição, a antítese, etc.; outras figuras de estilo como a gradação, a apóstrofe, etc.
	Argumentos de <i>páthos</i> do orador	A manifestação de opiniões e sentimentos pessoais
	Figuras de <i>páthos</i> do auditório	As figuras de ação : a pergunta retórica, o silêncio retórico, etc.
Logos – infirmam o conhecimento, o domínio de textos e da língua culta no discurso do orador	Argumentos de <i>páthos</i> do auditório	A utilização de opiniões e sentimentos colhidos do auditório
	Figuras de <i>logos</i> do orador	As figuras sintáticas ou de construção como anacoluto, diácope, pleonasma, silepse, etc.; a lexicalização - as expressões latinas e gregas como: <i>a priori, a quo, ad hoc, conditio sine quo non, corpus delicti</i> , etc.
	Argumentos de <i>logos</i> do orador	Os argumentos legais : citações literais de códigos ou textos legais; os argumentos principiológicos : baseados em princípios legais e relacionados à Teoria Geral do Direito; os brocados e ditos populares : baseados em expressões técnicas (e do <i>latim</i>) e comuns, do dia a dia, do senso comum e pontos de vista espontâneos; olho por olho e dente por dente (la. <i>oculum pro oculum, et dentem pro dente</i>), o que não se encontra nos autos, não existe no mundo (la. <i>quod non est in actis non est in mundo</i>), contra fatos não há argumentos, etc. os argumentos dedutivos, indutivos, lógicos ou quase-lógicos : conclusões, silogismos, entimemas, etc.

Fonte: O Autor, com base em Torres Neto (2016, p. 59 – 61)

A retórica analítica é metódica, pois não constitui um método ou uma metodologia, uma vez que os métodos e as metodologias são precisamente seu objeto de estudo. Ao observarmos alguns fatos comunicativos percebemos que certas estratégias são melhores que outras, embora essa observação seja um pouco mais difícil de ser percebida por ser subjetiva. Em algumas áreas de interesse existem verdadeiras guerras de estratégias, e disso não escapa a dogmática jurídica e, para aprender a reconhecê-las e participar desse embate é necessária muita experiência.

Embora complexo, por tramitar entre o objetivo e o subjetivo, o racional e o irracional, é neste nível de análise que posteriormente este trabalho tentará entender a possibilidade racional dessa metódica. Contudo, a retórica também observa desde a Antiguidade, as várias formas sistemáticas de estruturar discursos, como veremos a seguir.

2.2.4 Estruturas racionais básicas e práticas em discursos jurídicos

O retórico (la. *homo retoricus*) foi e está condicionado a achar que pensa racionalmente, logo, sistematizou várias formas de estruturar seus discursos. A base aristotélica que classifica os discursos é aquela que os divide em político, jurídico e exibicional (1358b 10) (ARISTÓTELES, 2007b, p. 30). Mas, as várias estruturas se aplicam a todos eles. Aristóteles também informa que essas várias estruturas foram explicadas em outros textos, como nos *Analíticos* e na sua *Tópica* na forma de induções dialéticas e deduções (silogismos) retóricas, os entimemas (1356b) (ARISTÓTELES, 2007b, p. 24 – 25), com o fim de servirem à utilidade da retórica.

Ao retomar os pressupostos da retórica analítica da antiguidade grega, temos que Aristóteles apresentou argumentos em favor da utilidade da retórica para servir à análise da natureza da prova retórica, para a qual, ele designou como principal argumento: o entimema, um silogismo derivado. Essa utilidade vai além dos fins, dos objetivos do discurso, pois busca determinar os significados dos fins. Foi o que Aristóteles mesmo afirmou ser “o que é mais útil de se fazer [...] enquanto se tenha condições de prever e destruir seus opostos” (ARISTÓTELES, 2005, p. 39). O sentido aqui para “oposto” é aquilo que não é útil ou o que não é bom. Tais argumentos foram discutidos por ele nos capítulos 6 e 7 de sua obra compilada no *Órganon*.

A retórica grega também se bifurcou e deixou de ser um pouco grega. Ela se bifurcou em uma teoria das figuras e do estilo (no sentido formal estrito), originando a tradição romana de retórica cívica com ênfase no ornamento, e, uma teoria da argumentação de estrutura entimemática, claramente distinta das teorias da argumentação contemporâneas de Habermas e Alexy (2005), que são de estrutura racional-dedutivas, a retórica-tópica, também entendida pelos gregos antigos como um dos sentidos da “dialética”. Embora o termo “dialética” pareça ter em cada pensador um sentido diferente, a “tópica” referida por Aristóteles como o conjunto de lugares-comuns constituir-se-ia em um dos fundamentos dos argumentos entimemáticos, ao lado do paradigma (ADEODATO, 2009b, p. 31). Assim, tópica e

entimemática constituíram tradições distintas dentro das retóricas do discurso, embora conexos. A tradição retórica entimemática, com sua teoria da argumentação, manteve detalhes aristotélicos hodiernamente desenvolvidos por Ballweg e Adeodato como uma retórica tridimensional (material, prática e analítica) (ADEODATO, 2009b, p. 31), que apresentamos.

Na Antiguidade, Aristóteles já percebeu a importância desses vários nuances e produziu uma obra mais completa, vez que “a maioria dos tratados” de retórica se dedicavam a “elaborar apenas uma pequena parte dessa arte (1354a)” (ARISTÓTELES, 2007b, p. 19), parte que considerou como coisas “insignificantes (1355a19)” (ARISTÓTELES, 2007b, p. 21), entendendo ele que ela (a retórica) era assim, algo além, mais importante. Ele definiu a retórica não apenas como os meios de persuasão ou “o uso persuasivo da linguagem em si”, como comumente se entende “quando se refere essa arte para o treinamento de oradores” (FERREIRA, 2004, p. 1751). Sua percepção era outra, distinta da “sua” tradição.

Aristóteles percebeu com acuidade que a retórica pode ser definida como uma faculdade de observar os meios de persuasão disponíveis em qualquer caso dado (1355b25) e diferentemente de outras ciências, que também podem instruir ou persuadir sobre seus próprios objetos de estudo específicos, ele considerava “a retórica como poder de observar os meios de persuasão em quase todos os assuntos que se [...] apresentam (1355b33)” (ARISTÓTELES, 2007b, p. 23). Devemos notar que ele usa os termos “faculdade de observar” e “poder de observar”. Uma coisa são os meios de persuasão, outra coisa é a observação ou, como diz outra tradução: “faculdade de descobrir especulativamente”. E não só isso, em outro lugar ele desvenda que a retórica é também uma “faculdade de demonstrar argumentos (1356a33)” (ARISTÓTELES, 2007b, p. 24). O verbo “demonstrar” indica para a dimensão analítica que ele desenvolveu com respeito também às estruturas do discurso. Relevante síntese observou Adeodato: “A retórica é uma maneira de ‘experimentar’ o mundo, com as associações que o verbo acarreta, a exemplo de ‘olhar’, ‘sentir’, ‘pensar’, ‘provar’, ‘julgar’” (ADEODATO, 2009b, p. 15). O uso prático de meios de persuasão está em um nível e a observação e a demonstração deles está em outro nível. Esse conjunto, até certo ponto, exterior ao objeto dos argumentos e da persuasão, mas incluindo-os é que é a retórica analítica. De qualquer forma, a retórica a que Aristóteles se refere é uma metarretórica e essa percepção também

deve ser captada hodiernamente para não se incorrer em limitações e faltas quando de sua aplicação em análises de discursos.

Esse conceito, porém, muitas vezes relacionado com o objetivo de “atingir, por vias diversas, certas verdades gerais, que põe a necessidade de outras [verdades]” (REALE, 2002, p. 6) constitui-se um outro problema no campo de sua sistematização de conhecimentos.

É possível afirmar que a Filosofia é um estudo do todo, como se verá adiante. Contudo, o conhecimento, ou sua percepção, é sempre limitado. Daí porque os filósofos não se consideram “sábios”. Pierce (2010, p. 303) afirma que a “Filosofia é a tentativa [...] de formar uma concepção geral informada do *Todo*” (grifo do autor). Mas, esse “todo” é uma formulação a partir das partes trazidas. Tais formulações podem ser produzidas logicamente pelo ser humano de forma dedutiva ou indutiva, como forma de raciocínio (Pierce ainda inclui, com base em Aristóteles, a abdução). A dedução seria o

[...] modo de raciocínio que examina o estado de coisas colocado nas premissas, que elabora um diagrama desse estado das coisas, que percebe, nas partes desse diagrama, relações não explicitamente mencionadas, que se assegura, através de elaborações mentais sobre o diagrama, de que essas relações sempre subsistiriam, ou pelo menos subsistiriam num certo número de casos, e que conclui pela necessária, ou provável, verdade dessas relações (PIERCE, 2010, p. 5).

Por sua vez a indução seria “o modo de raciocínio que denota uma conclusão como aproximada por resultar ela de um método de inferência que, de modo geral, deve no final conduzir à verdade” (PIERCE, 2010, p. 6).

De uma forma mais simples, a partir das denominações dos clássicos gregos, tanto a dedução, a indução e a abdução são silogismos, pois a dedução era denominada de *sinagogé* (gr. *συναγωγή*) ou *anagogé* (gr. *αναγωγή*) por Aristóteles e a indução, de *epagogé* (gr. *επαγωγή*), tanto por Aristóteles como por Platão, para indicar silogismos. “Na linguagem de Peirce, a abdução é uma terceira forma de silogismo, ao lado da indução e da dedução” diz Adeodato (2014b, p. 11). A dedução parte da regra e do caso para a conclusão. A indução parte do caso e do resultado para chegar à regra. A dedução é logicamente obrigatória por ser analítica; a indução e a abdução se apoiam nas probabilidades. A diferença é que

A argumentação embasada na indução, diz Pierce, vai do particular para o geral e de uma série de fatos para outra série de fatos análogos, ao passo que a argumentação apoiada na abdução vai do efeito para a causa e de uma série de fatos para outra série de fatos de natureza diferente (ADEODATO, 2014b, p. 11).

Vimos que nos seus trabalhos a respeito da linguagem, Aristóteles apresenta várias outras formas de observar as influências das estruturas lógico-linguísticas que atuam nos discursos, o que, obviamente, inclui o discurso judicial. Mesmo tradições tão remotas ainda influenciam os discursos jurídicos de hoje, bastando perceber como a argumentação jurídica utiliza-se das principais formas de raciocínio jurídico baseados, por exemplo, nos silogismos, mesmo que aparentemente.

Sabemos que para Aristóteles os modos básicos de raciocinar eram o silogismo analítico e a argumentação dialética. O silogismo tem uma grande relação com a demonstração analítica uma vez que tende a firmar verdades, ou verdades científicas. É uma demonstração fundada em proposições evidentes e que conduz o pensamento a uma conclusão verdadeira. Este tipo de raciocínio é o alicerce de toda a lógica formal. As proposições evidentes são as proposições que por si mesmas garantem a própria certeza. Em outras palavras, tem-se um juízo analítico no qual o predicado já está contido no próprio sujeito. Tal juízo visa explicitar o significado do que já se contém no sujeito, ainda que isto repouse desconhecido.

Assim, tem-se um silogismo demonstrativo quando as premissas das quais ele parte são verdadeiras e primeiras, ou quando o conhecimento que delas se tem provém originariamente de premissas primeiras e verdadeiras. A demonstração é um silogismo científico em que, das premissas universais chega-se a conclusões particulares, ou seja, a dedução, que é capaz de dar às ciências o conhecimento da causa dotado de necessidade.

Seguindo a tradição heraclitiana tem-se a argumentação dialética que é uma argumentação sobre enunciados prováveis, dos quais se poderiam extrair conclusões apenas verossímeis. É a base da lógica dialética, típica da retórica forense e resgatada por autores como Perelman (2005), Siches (2006) e Viehweg (1979), todos voltados para as teorias argumentativas.

Na lógica dialética as proposições ou argumentos prováveis são as que enunciam opiniões aceitas por todos, pela maioria ou pelos sábios – os mais notáveis e ilustres. O silogismo dialético é aquele que não parte de premissas necessárias, mas de premissas admitidas, a partir das opiniões geralmente aceitas.

A dialética possui inegável utilidade prática. As possibilidades de seu uso não são limitadas a um exercício do raciocínio – um emprego pessoal –, ou a uma ideia para falar em assembleias políticas – um emprego público –, mas pode ser utilizada pelas ciências filosóficas (ARISTÓTELES, 2007a, p. 21)

A dialética revela-se de uma importância decisiva quando se está na presença de duas proposições opostas (contrárias ou contraditórias), onde cada uma delas tem o mesmo valor probante, de modo que se tem uma pausa na investigação e não se pode decidir, pelos moldes demonstrativos, qual das duas é a “verdade”. Como dito, os raciocínios jurídicos são, nesta perspectiva, raciocínios dialéticos, e não analíticos. A lógica jurídica não é uma lógica de demonstração formal, mas uma lógica argumentativa, que não utiliza provas analíticas, mas dialéticas, que visam o convencimento do juiz no caso concreto.

Hodiernamente, por causa do cristianismo e do racionalismo, os raciocínios dialéticos foram relegados ao plano dos sofismas e das técnicas de persuasão sem compromisso ético e aos discursos vazios de oradores hábeis em convencer auditórios, quaisquer que fossem as teses. Posição esta utilizada como discurso de controle e dominação, mas que despreza elementos cruciais e muito mais amplos nessa arte de comunicação humana.

Por sua vez, a semiologia atual e dominante é uma teoria da interpretação dos discursos vistos como argumentos e, de certa forma pode ser vista como uma forma de desenvolvimento das antigas pesquisas retóricas. Barthes (2012, p. 116) considera a retórica como a metalinguagem cuja linguagem objeto é o discurso. Assim, não é sem razão que concluímos que “a semiologia, como retórica, fornece um protocolo de técnicas, de métodos, uma taxionomia que permite organizar, de modo racional, as formas de persuasão ou convencimento” o que representa “uma estratégia normalizadora de interpretações de discursos” (WARAT, 1995, p. 85).

A retórica é entendida por alguns como o todo, por outros é entendida como uma parte. Assim, a retórica pode ser um estudo de organização discursiva que considera as condições de produção dos discursos a partir da ótica dos atos da linguagem e se constitui numa investigação sobre os discursos, que “objetiva dar conta do processo argumentativo na instância da própria prática linguística” (WARAT, 1995, p. 85), e, abriu um espaço para si nos estudos pragmáticos das linguagens. Por outro lado, alguns consideram a retórica como parte da semiologia, uma linguística dos discursos, e, além de pôr em dúvida a separação entre o sistema da língua e as atividades dos

sujeitos da fala ela postula a existência de convenções que servem para normatizar o uso da língua pelos sujeitos da fala. E assim, contribui para a redefinição dos objetos da linguística e da semiologia, mostrando a impossibilidade de estudar plenamente o fenômeno da significação fora dos discursos (WARAT, 1995, p. 85 – 86).

Por essa razão, voltar a privilegiar atualmente a retórica como uma instância da semiologia é um ato político do qual a epistemologia das ciências sociais e a ciência jurídica em particular não se podem furtar. [...] O desprezo pela retórica surge por ter-se acentuado politicamente a sua dimensão estilística. O valor atual do reencontro com o pensamento argumentativo procede da percepção de que o movimento estilístico do discurso depende de seus efeitos de dominação (WARAT, 1995, p. 86 – 87).

Outra questão importante é indicar que Aristóteles (2005) definiu como entimema um silogismo que não expressa todas as suas três partes componentes, deixando uma ou até duas delas ocultas ou subentendidas, e, por isso, ganha o predicado de silogismo incompleto ou imperfeito. E, faz essa definição com base em conteúdos tópicos, embora todos tenham em comum o aspecto formal.

Essa aparente deficiência, pelo menos do ponto de vista da completude lógica, é justamente responsável pela força retórica do entimema, posto que a comunicação se dá como se houvesse acordo a respeito daquela premissa ou conclusão sobre a qual se silencia (ADEODATO, 2014a, p. 318).

A utilização estratégica dos entimemas no discurso jurídico funciona para “evitar repetições enfadonhas e a afirmação tediosa de verdades triviais” (SOBOTA, 1995, p. 252). Logo,

O entimema deverá consistir de poucas proposições, ou seja, menos do que a quantidade necessária de um silogismo normal. Pois, caso qualquer dessas proposições seja um fato familiar, não há necessidade de mencioná-la; os ouvintes a acrescentarão por conta própria (1357a) (ARISTÓTELES, 2007b, p. 26).

Portanto, se o entimema é formalmente definido como uma estrutura silogística à qual falta um dos três elementos, logo, é logicamente possível construir três entimemas a partir de um silogismo completo, como a seguir:

Quadro 3: Derivação de *entimema(s)* a partir de um silogismo

Silogismo completo	(Premissa 1) Todos os homens são mortais. (Premissa 2) Sócrates é homem. (Conclusão) logo, Sócrates é mortal.
Entimema 1 (faltando a P1):	(P2) Sócrates é um homem. (C) logo Sócrates é mortal.
Entimema 2 (faltando a P2):	(P1) Todos os homens são mortais. (C) logo, Sócrates é mortal.
Entimema 3 (faltando a conclusão):	(P1) Todos os homens são mortais [e] (P2) Sócrates é um homem.

Fonte: O Autor com base em Freitas, E., (2016, p. 90)

Mais que “evitar repetições enfadonhas e a afirmação tediosa de” normas, parafraseando Sobota (1995, p. 252) anteriormente, os entimemas servem às narrativas jurídicas, pois nem são anomias ou lacunas legais, nem são normas explícitas. Dito de outra forma, esta abordagem retórica desconsidera a norma como premissa, ou, no máximo, a considera apenas como um texto que ajuda a construir a norma diante do caso concreto e a decisão se basearia em argumentos normativos, ocultos, mas não nas normas alegadas. Sobota (1995, p. 252) afirma que na prática, a esfera jurídica não é governada nem por premissas maiores nem por normas instrumentais. A decisão é casuística, individual, não havendo uma decisão correta única. Em acordo a esta autora, elas se situariam na esfera da “implicação”, onde tal “[...] esfera de implicação é caracterizada por uma forma relativamente certa e um conteúdo relativamente incerto” (SOBOTA, 1995, p. 271) e as “normas tácitas” entimematicamente, isto é, estrategicamente ocultadas, poderiam “criar a ilusão de certeza em uma esfera de incerteza” (SOBOTA, 1995, p. 271) por meio do discurso legal. Assim, apesar da perda da alegada “segurança”, as decisões são tomadas com base em fundamentos que não aqueles alegados e as premissas textuais não passam de justificativas posteriores. Mas, “a retórica não se ocupa apenas do entimema, apesar de ele constituir o silogismo retórico por excelência, na opinião de Aristóteles, mas também de questões éticas, políticas, psicológicas, etc.”, afirma Adeodato (2014a, p. 318 – 319).

A importância da retórica analítica também representa uma fragmentária abertura para o processo de compreensão das dimensões políticas da significação, servindo para mostrar não só certos efeitos do processo de persuasão, mas apresentar os efeitos sociais da dominação que ocorrem por vezes “veladamente”, e estabelecer o eixo retórico-ideológico dos discursos. O que explica um certo desprezo contemporâneo contra si ligado à necessidade de ocultamento dos efeitos da

dominação. Sem dúvida, a análise retórica desvenda as tentativas de fortalecer o valor soberano das formas de semiologização reguladas pela epistemologia positivista (WARAT, 1995, p. 86).

Logo, repetimos, a retórica se presta também para o estudo e análise das ideologias. Lembramos o caráter dóxico da retórica que pode ser relacionado ao que Ricoeur (2013b, p. 79) também denominou de “caráter dóxico da ideologia”, ou seja, aquele nível epistemológico da ideologia caracterizado pela opinião, da crença social conforme a *doxa* (gr. Δόξα) dos gregos, que de forma preferencialmente prática se exprime por meio de máximas, *slogans* e de formas lapidares. Assim, nada se aproxima mais da fórmula retórica que a ideologia (RICOEUR, 2013b, p. 80). E, são essas marcas ideológicas deixadas para serem percebidas nos discursos, que torna tão fascinante o contato analítico do *homo loquens*, agora *homo retoricus*, com esse ambiente que ele deve dominar.

3 MARCAS IDEOLÓGICAS EM DISCURSOS E RETÓRICA ANALÍTICA – A APLICAÇÃO DOS MODOS DE OPERAÇÃO DE IDEOLOGIAS NA PRÁXIS JURÍDICA.

Principalmente quando ocorrem mudanças entre os sujeitos no poder político, o uso de termos como “ideologia” ressurge. Juristas e cientistas políticos a muito tempo, a exemplo de Neumann, nos informam que “o poder político é o poder social que se focaliza no Estado tratando da obtenção do controle dos homens para o fim de influenciar o comportamento do Estado” (1969, p. 11). O que estabelece uma relação curiosa e estreita entre poder social, poder político e controle. Conseqüentemente, expressões como “ideologia política”, “ideologia partidária”, “ideologia científica”, “ideologia religiosa” e até “ideologia de gênero” não são estranhas nesses momentos. Reconhecemos que a ideologia não é algo que ressurge, mas sempre está ali, nos discursos, nas ideias e nas ações.

Porém, parece que a retórica da ideologia busca se esconder em determinadas épocas, e quando é conveniente, a ideologia passa a ser inconvenientemente tratada como o “pensamento do outro, o pensamento de alguém diferente de nós” (THOMPSON, 2000, p. 14). Quem sabe, em razão disso “é muito difícil que algum dia retorne a perdida Idade de Ouro da ideologia supraideológica abertamente autocomplacente” (MÉSZÁROS, 2014, p. 143). Daí o porquê de poucas pessoas, em nossos dias, se proclamarem orgulhosamente de “ideólogos”. Apesar de muitos, sem embaraço, se declararem de direita ou de esquerda, conservadores ou socialistas, liberais ou democratas, crentes ou ateus, feministas ou ecologistas, e acharem que que “seus” posicionamentos não são ideológicos. Da mesma forma, no “mundo” criado pelos juristas e sua linguagem, também parece que a ideologia está “lá fora”; tanto que não são muitas as referências às “ideologias jurídicas” ou “ideologias positivistas”. Ao contrário, ouvimos falar mais de “doutrinas jurídicas” e “escolas positivistas”, por

exemplo, em seu lugar. Mas, estas últimas expressões são estratégias bem-sucedidas do discurso jurídico, e quem sabe das mais afortunadas, no campo dos discursos vencedores.

Quando nós usamos o termo ideologia, hoje, ou quando nós o escutamos empregado por outros, não estamos totalmente seguros se ele está sendo usado descritivamente ou prescritivamente, se ele está sendo usado simplesmente para descrever de coisas (p. ex. um sistema de ideias políticas) ou se ele está sendo usado também, e talvez como sentido principalmente, para avaliar um estado de coisas (THOMPSON, 2000, p. 14).

Essa ambiguidade se deve ao caráter retórico da linguagem que, por um lado, analiticamente, tenta descrever “coisas”, e, por outro, não consegue escapar de avaliar o “estado das coisas”. Não esqueçamos que a retórica encerra a evidência ideológica. Estas ideologias preservadas ou ocultadas nos discursos jurídicos, especificamente, são o objeto deste capítulo. O que também estabelece como nosso objetivo explicar que o Direito como fator cultural é parte de um conjunto cuidadosamente construído como linguagem e, como tal, também é constituído por ideologias. Assim, reunindo o que já vimos até agora, procuramos compreender em adição, que, se um sujeito não é isento, se a linguagem por ele utilizada não é isenta, e, não fosse isso bastante, se a função que ele desempenha como parte de um Estado não pode ser neutra ou isenta, este, igualmente, não pode ser imparcial ou exigir imparcialidade, principalmente em sua esfera de atuação, nos seus discursos e em suas decisões, a exemplo das Cortes de Justiça de um Estado, apesar de sua insistente inculcação no sentido inverso. Logo, o que estudamos aqui é a função abrigadora de ideologia que o discurso do Direito tem, mas insiste estrategicamente em não explicitar, e no qual, a ideologia é ocultada pelo poder, sob a veste de princípios e paradigmas como o da imparcialidade.

Para tal, buscamos fazer um recorte a respeito do papel da ideologia como produto da linguagem, com o fim de discutir e apontar como ela até se torna uma característica da linguagem a ser analisada retoricamente. Além disso, apresentamos categorias estratégicas que auxiliam na análise dos discursos e suas construções simbólicas: os modos de operação ou ocultação da ideologia. Isso, a partir do pressuposto de que os conteúdos ideológicos dos discursos jurídicos vencedores são estratégias retóricas bem-sucedidas, mobilizadas por instituições distintas e especializadas dentro do Estado, como o sistema jurídico e a atividade judicial.

Em razão do discurso se constituir como o suporte (material) que também a retórica analisa, e o nosso interesse aqui se volte para os discursos jurídicos, são relevantes certas considerações relacionadas aos discursos em geral, antes mesmo de adentrarmos nas questões que dizem respeito ao tema da ideologia nos discursos especificamente.

Assim, para entender a relação entre os discursos e a ideologia, temos que iniciar a matéria por meio dos estudos comunicacionais da linguagem formulada por Pêcheux (2015), que teoriza como a linguagem está materializada na ideologia e como esta última se manifesta na linguagem. Ele concebe o discurso, enquanto efeito de sentidos, como um lugar particular em que esta relação ocorre. Ele é enfático ao afirmar que “o objeto da linguística aparece assim atravessado por uma divisão discursiva entre dois espaços: o da manipulação de significações estabilizadas, normatizadas por **uma higiene pedagógica do pensamento**, e o de transformações de sentido [...]” (PÊCHEUX, 2015, p. 51, grifo nosso). Essa “higiene pedagógica do pensamento” indica que o Direito como fator cultural é parte de um conjunto cuidadosamente construído como linguagem. Além disso, pela análise do funcionamento discursivo, ele objetiva explicitar os mecanismos da determinação histórica dos processos de significação. Pêcheux (2015, p. 51), ao tomar por foco o sentido, que é o nó em que a Linguística cruza a Filosofia e as Ciências Sociais, reorganiza este campo de conhecimento. Orlando (2015) percebeu que a análise de discurso de Pêcheux apresentou, através do confronto do político com o simbólico, tanto questões para a Linguística, interrogando-a pela historicidade que esta exclui, como questionou as Ciências Sociais, pela transparência da linguagem sobre a qual elas se constroem.

Pêcheux avança pelos entremeios, não deixando de levar em conta a presença forte da reflexão sobre a materialidade da linguagem e da história, mesmo percorrendo agora esse espaço das ‘múltiplas urgências do cotidiano’, interrogando essa necessidade de um ‘mundo semanticamente normal’ do sujeito pragmático. Região de equívoco e em que se ligam materialmente o inconsciente e a ideologia (ORLANDI, 2015, p. 9)

Pêcheux (2015, p. 51) compreendeu o sentido como sendo regrado pelas questões de espaço e tempo das práticas humanas, descentralizando o conceito de subjetividade e limitando a autonomia do objeto da Linguística. O discurso é definido

como um efeito de sentidos entre locutores, um objeto sócio-histórico no qual a Linguística está pressuposta.

Pêcheux criticou também a evidência do sentido e o sujeito intencional como origem do sentido. Assim, ele considerou a linguagem como um sistema sujeito à ambiguidade, e, definiu a discursividade como a inserção dos efeitos materiais da língua na história, incluindo a análise do imaginário na relação dos sujeitos com a linguagem. Ele propôs um novo suporte teórico para a ideologia, vez que seu método é baseado na análise das formas materiais. Ou seja, “[...] as materialidades discursivas, implicadas em rituais ideológicos, nos discursos filosóficos, em enunciados políticos, nas formas culturais e estéticas, através de suas relações com o cotidiano, com o ordinário do sentido” (PÊCHEUX, 2015, p. 49) que podem ser maneiras de trabalhá-las. Logo, a materialidade específica da ideologia é o discurso, e a materialidade específica deste, é a língua. O discurso é, assim, o observatório da relação língua/ideologia.

Porém, ao trabalhar a questão do discurso, Pêcheux (2015, p. 49) não fez uma distinção estrita entre estrutura e acontecimento, relacionando a linguagem à sua exterioridade. Contudo, ele formulou a noção de interdiscurso, como sendo a memória discursiva, um conjunto de já-ditos, que sustenta todo dizer. De acordo com este conceito, as pessoas estão filiadas a um saber discursivo que não se aprende, mas que produz seus efeitos através da ideologia e do inconsciente. O interdiscurso está articulado ao complexo de formações ideológicas: alguma coisa fala antes, em outro lugar, independentemente.

Todavia, fortalecendo nosso pressuposto teórico-filosófico, Pêcheux (2015) afirmou que as palavras não têm um sentido ligado à sua literalidade; ou seja, “todo enunciado é intrinsecamente suscetível de tornar-se outro, diferentemente de si mesmo, se deslocar discursivamente de seu sentido para derivar para um outro” (PÊCHEUX, 2015, p. 53). A partir de que “nenhuma língua pode ser pensada completamente” (PÊCHEUX, 2015, p. 51), o sentido é sempre uma palavra por outra, e existe em relações de metáfora (transferência) que se dão nas formações discursivas, que são seu lugar histórico provisório. A leitura (escuta) proposta por Pêcheux expõe o olhar do leitor à opacidade do texto, objetivando a compreensão do que o sujeito diz em relação a outros dizeres. Pêcheux criticou a análise de conteúdo, o psicologismo e o sociologismo, como um herdeiro não subserviente do Marxismo,

da Linguística e da Psicanálise, vez que (em sua Análise de Discurso) explicitou as relações entre sujeito, linguagem e história.

Com sua teorização, portanto, Pêcheux (2015) estabeleceu como objeto: o discurso, e dessa forma, conseguiu propor uma mudança de terreno nos estudos da linguagem, que afetou, ao mesmo tempo, o território das ciências humanas e sociais. Podemos dizer que sua postura é pós-saussuriana e pós-estruturalista, e assim, ele reintroduziu a noção de sujeito e de situação, sem estacionar na análise de conteúdo, e o fez ao intervir com a noção de “acontecimento” junto à de “estrutura”. Sua contribuição para o campo das ciências da linguagem é justamente a que consegue trabalhar a questão do sentido na contradição que opõe o formalismo ao sociologismo.

A essa contribuição aos estudos da linguagem soma-se outra questão: o resgate da noção de que discurso e estrutura social estão dialeticamente relacionados, visto que influenciam e são influenciados um pelo outro (a prática social do discurso é tanto uma condição quanto um efeito da estrutura social). Assim, tal função relacional constitui-se em confrontar o microevento (discursivo) com a macroestrutura (social). Ou seja, nessa relação encontramos a função de descrever e analisar as estruturas e estratégias discursivas, bem como o analisar as relações dessas propriedades do discurso com aspectos relevantes de seu contexto cognitivo, social, cultural e histórico (DIJK, 1993). Para isso, disciplinas como a Linguística, a Sociologia e a Ciência Política tomam por foco problemas sociais e questões políticas como objeto de análise; vez que também rejeitam a possibilidade de uma ciência “neutra” e a crença relacionada de que o papel do pesquisador na sociedade deve fazer parte apenas da reflexão acadêmica (DIJK, 2001; BREEZE, 2011). Portanto, ao se rejeitar a possibilidade de uma ciência neutra, se estabelece o reconhecimento de que a ciência e o discurso acadêmico são influenciados pelas estruturas e interações sociais. Isto é, essas relações entre academia e sociedade devem ser reconhecidas e estudadas ao invés de ignoradas ou naturalizadas. Isso leva a uma agenda de pesquisa fortemente focada em problemas sociais e questões políticas, sobretudo, relativas a questões de poder e dominação entre grupos (DIJK, 2001; BREEZE, 2011).

Outro ponto marcante nessa reflexão que destaca as práticas sociais no discurso, na retórica do discurso, é que as análises devem ser guiadas sobretudo por um problema, e não por uma disciplina específica. Ou seja, em primeiro lugar, identifica-se um problema de caráter político ou social com um aspecto discursivo, para então, serem selecionadas e/ou formuladas as ferramentas teóricas e

metodológicas adequadas de diferentes disciplinas, de acordo com sua relevância para a explicação do problema (FAIRCLOUGH, 2001, 2005; DIJK, 1993). Isso, com o cuidado constante, de formular um quadro teórico-metodológico coerente, no qual o discurso tenha um papel central, ao invés de apenas tomar emprestadas noções incompatíveis (DIJK, 1993). Logo, para cumprir com o propósito de estudar como os discursos servem, dentro de uma sociedade, para a promoção e reprodução de mecanismos de poder, é necessário entender como o discurso (retoricamente vencedor) se organiza dentro de uma sociedade. Pois, nas práticas sociais está compreendida a prática discursiva, que é “a dimensão do uso da linguagem que envolve os processos de produção, distribuição e consumo dos textos” (MAGALHÃES, 2001, p. 17), e pode ser expressa, enquanto textos escritos ou falados ou enquanto elementos semióticos.

Ademais, com respeito à questão da dominação em grupos, Weber (1999) estabelece uma relação entre o discurso e a obediência, o que exemplifica a dialética entre discurso e estrutura social. Nessa relação o discurso está vinculado a ordens, logo, ideias em palavras, proferidas por determinados indivíduos dentro de um grupo e obedecidas por outros. Necessariamente isso não deve ser considerado “ruim”, até porque a retórica não avalia a dominação por esses padrões, e “a sociedade não funcionaria se não houvesse ordem, controle, relações de peso e contrapeso, sem as muitas relações legítimas de poder” (DIJK, 2018, p. 27). Apenas destacamos que Weber chama de “dominação” a probabilidade de encontrar obediência para ordens específicas (ou todas) dentro de determinado grupo de pessoas” (WEBER, 1999, p. 139). A dialética weberiana não é estranha ao Direito, vez que não tende a absolutos, mas circula na verossimilhança, nas probabilidades. Ele, Weber, traz algumas definições para os termos “poder” e “dominação”:

§16. *Poder* significa toda probabilidade de impor a própria vontade numa relação social. mesmo contra resistências [sic.], seja qual for o fundamento dessa probabilidade.

Dominação é a probabilidade de encontrar obediência a uma ordem de determinado conteúdo, entre determinadas pessoas indicáveis [...]

1. O conceito de ‘poder’ é sociologicamente amorfo. Todas as qualidades imagináveis de uma pessoa e todas as espécies de constelações possíveis podem pôr alguém em condições de impor sua vontade, em uma situação dada [...].

A situação de dominação está ligada à presença efetiva de *alguém* mandando eficazmente em *outros* [...]. Temos uma *associação de dominação* na medida em que seus membros, como tais, estejam

submetidos a relações de dominação em virtude da ordem vigente (WEBER, 1999, p. 33, grifos do autor).

Não podemos esquecer que os conceitos em Weber, e por extensão, aqueles relativos às práticas da vida social, são “conceitos de *tipos* e procura de regras gerais”, vez que “em toda ciência generalizadora devido à peculiaridade de suas abstrações, têm de ser relativamente vazios quanto ao conteúdo”, podendo apenas oferecer em compensação, uma maior univocidade dos conceitos “pelo ótimo possível de adequação de *sentido*” (WEBER, 1999, p. 12, grifos do autor); o que ele mesmo denomina de tipos ideais.²²

O conceito de poder, origem de profundos debates e análises, converge para a ideia sintética de controle, isso porque “poder” estaria relacionado à habilidade de controlar as ações e mentes de outros (DIJK, 2001; WEBER, 1999). Conforme esta definição, o poder social, que sustenta a estrutura de uma sociedade, somente pode ser entendido em termos de grupo, de maneira que nem todos os membros individuais de um grupo dominante são necessariamente mais poderosos do que todos os membros de um grupo dominado. A base do poder social é o acesso privilegiado a recursos escassos, entre eles o acesso à comunicação e às diversas formas de discurso público. Uma elite pode ter mais ou menos acesso a cada tipo de recurso, bem como o poder pode ser de diferentes tipos (coercitivo, econômico, de informação, entre outros) (DIJK, 2001).

Embora a relação entre discurso e poder seja complexa, cabe ainda destacar que os atores sociais mais poderosos, segundo o pensamento já apresentado, são aqueles que possuem os meios e recursos para influenciar as ações e mentes de outros.

[...] as ideologias de consenso, política e institucionalmente sustentadas, têm um peso e um poder de persuasão muito maiores do que qualquer apelo direto – em nome da ciência ou de qualquer outra coisa – a que os indivíduos particulares e os grupos sociais

²² Max Weber denomina de “tipo ideal” casos típicos que podem ser racionais (em sua maioria) ou irracionais. Eles são usados para construir “médias”, ou seja, são usados para construir uma univocidade quando se trata de diferenças de grau entre ações qualitativamente iguais, determinadas por um sentido. Contudo, os “extremos”, absolutos, ideais, são impossíveis à realidade. Isso porque “quanto mais nítida e inequivocamente se constroem esses tipos ideais, quanto mais alheios do mundo estejam, neste sentido, tanto melhor prestarão seu serviço, terminológica, classificatória, bem como heurística”. Weber percebeu que na impossibilidade de descrever a realidade social por causa de termos imprecisos particulares, metodologicamente é preferível escolher termos precisos, embora irrealis e típico-ideais. Ver Weber (1999, p. 13).

‘revolucionem sua atitude mental’ para que haja uma cooperação fraterna [...] (MÉSZÁROS, 2014, p. 145).

Logo, como as ações são controladas pela e na mente, grande parte do poder, salvo aquele exercido através do uso da força e de sanções, implica antes de tudo, no controle da mente, que é exercido através do discurso, especialmente do discurso público das elites midiáticas, educacionais/acadêmicas e políticas.

As mesmas ideias [...] parecem incomparavelmente mais persuasivas e servem muito melhor a seu propósito ideológico inerente quando reformuladas, com os corretivos apropriados mencionados, levando em conta aqueles veículos de implementação prática patrocinados pelo Estado (MÉSZÁROS, 2014, p. 145).

Tal controle é tipicamente exercido, por exemplo, pelo fornecimento de informação limitada, errada ou enviesada sobre determinado evento para recipientes que não possuem acesso a fontes alternativas de informação e que, generalizando a partir desse modelo, formarão novos modelos mentais enviesados, o que em consequência, vai reproduzir percepções e ações de acordo.

Portanto, em resumo, o exercício e a manutenção do poder social pressupõem uma estrutura ideológica. Dijk (2018, p. 43) define essa “estrutura” como sendo “formada por crenças fundamentais, socialmente compartilhadas e relacionadas aos interesses de um grupo e seus membros” e que é “adquirida, confirmada ou alterada, principalmente, por meio da comunicação e do discurso”. Fundamento que já discutimos no tópico geral dois deste trabalho.

Aqui já não podemos deixar de ver semeada a desconfiança quanto à parcialidade em um órgão estatal que, tanto detém o poder pelo uso da força ao aplicar sanções, quanto ao seu poder de influenciar as ideias, os conceitos e discursos veiculados pelas mídias, os inculcando desde as esferas educacional/acadêmica e política. A desconfiança não é valorativa, mas quanto ao trânsito entre os aparelhos de Estado. Certamente o Judiciário brasileiro detém tal espectro “duplo” de poder, pela força e pelo discurso.

Prosseguindo, a dominação discursiva, por sua vez, pode ser definida como “[...] o controle comunicativo do conhecimento, crenças e opiniões daqueles que possuem poucos recursos e fontes alternativas para se opor a tal influência”²³ (DIJK,

²³ Texto conforme o original em inglês: “[...] the communicative control of knowledge, beliefs, and opinions of those who have few (re)sources to oppose such influence” (DIJK, 1993, p. 101).

1993, p. 101, tradução nossa). Além da falta, ou não, de recursos e fontes de discurso, a dominação discursiva subjuga qualquer oposição. A definição de van Dijk visa os “que possuem poucos recursos”, porém, a dominação discursiva toma também por alvo subjugar os que possuem recursos e fontes alternativas contrários, afinal o discurso vencedor que objetiva a hegemonia pode ser limitado no tempo e no espaço por outro discurso que se oponha. Ou seja, o poder dos grupos dominantes permeia as diversas práticas sociais, inclusive o discurso, por meio da ideologia hegemônica em discursos vencedores. Contudo, não consideramos essa hegemonia como uma “estrutura” rígida, vez que se apresenta como um espaço mais ou menos instável (GRAMSCI, 1971). Assim, rígida, mas sempre aberta a mudanças, pois, “a hegemonia é um objetivo mais ou menos parcial ou temporário, um ‘equilíbrio instável’ que é um foco de luta, aberto à desarticulação e à rearticulação” (FAIRCLOUGH, 2001, p. 37). Assim, consideramos a ideologia, antes mesmo de entrarmos nos conceitos e características que a definem, não como sendo necessariamente uma oposição entre valores e o “real”, ou até mesmo uma mera distorção da “realidade” vez que toda “realidade” é em si relato que constitui a “realidade social”. Logo, uma ideologia é sim parte do real social, um elemento constitutivo de nossas vidas, isso porque nada está livre de ideologia, pois ela é a ótica pela qual constituímos o mundo, e ela como linguagem é a significação ou a construção da realidade.

Assim, ao buscarmos também entender como essa significação serve para manter as relações de dominação e poder dentro de uma sociedade, percebemos que o poder dominante legitima a si mesmo por meio de uma ideologia hegemônica, isto é, por meio da propagação de crenças e valores que são universalizados e naturalizados de modo a torná-los verdades aparentemente inevitáveis, o que passa a constituir o denominado “senso-comum”. Por isso, muito comumente, esse discurso vencedor da ideologia hegemônica procura marginalizar e excluir ideologias rivais de várias formas. Logo, estas outras “ideologias” passam a ter uma conotação negativa em relação à ideologia dominante, que procura não se apresentar como ideologia e busca não ser reconhecida como tal, e passa assim a ser tida como a “verdade”.

A classe dominante tende a conferir ao signo ideológico um caráter intangível e acima das diferenças de classe, a fim de abafar ou ocultar a luta dos índices sociais de valor que aí se trava, a fim de tornar o signo monovalente [...] (BAKHTIN, 2002, p. 47).

Nas condições habituais da vida social, esta contradição, oculta em todo signo ideológico, não se mostra à descoberta. Todavia, vale ressaltar que para a retórica analítica, a ideologia nos discursos não está exclusivamente identificada com os grupos dominantes, os discursos vencedores, pois ela pode e está também nos discursos de resistência ou oposição, permitindo a possibilidade de mudança em algum outro momento, quando poderão se tornar vencedores. Uma ideologia, por ser “o fundamento das representações sociais compartilhadas por um grupo social”²⁴ (DIJK, 2005, p. 286, tradução nossa), está associada a um ou qualquer grupo e seus interesses, e serve de interface entre as estruturas sociais dos grupos e seus discursos e práticas sociais.

As ideologias são essencialmente sociais e possuem propriedades sociais e cognitivas, e fornecem coerência para as crenças de um grupo, facilitando sua reprodução e uso. Elas são sistemas de crenças socialmente compartilhadas e relativamente estáveis, que formam a base de representações ou crenças mais específicas de um grupo – por exemplo, uma ideologia racista poderá ser a base de determinada opinião sobre imigração (DIJK, 2005, p 287). Dentro de um grupo, nem todos os membros têm o mesmo nível de afirmação ideológica, e, como já é de nosso conhecimento, muitas vezes essa percepção não é explícita. Além disso, os indivíduos podem pertencer a diversos grupos sociais, tornando-os participantes de várias ideologias, que são geralmente ativadas em diferentes situações sociais (pois, quando ativadas ao mesmo tempo, podem gerar conflitos). Assim, ideologias são gerais e abstratas e compõem a base para práticas sociais concretas através dos modelos mentais individuais, sobre os quais falaremos adiante. Portanto, segundo o que vimos até aqui, fica claro que ideologias estão contidas em todo discurso que a linguagem de todos os grupos sociais apresenta. O que tornará cada conjunto discursivo vencedor, dominante ou hegemônico depende de outras circunstâncias que ao longo de determinados períodos poderão estabelecê-las.

3.1 A CONSTITUIÇÃO IDEOLÓGICA DA LINGUAGEM, DA CULTURA HUMANA E DO DIREITO

²⁴. Texto conforme o original em espanhol: es. “[...] fundamento de las representaciones sociales compartidas de los grupos sociales” (DIJK, 2005, p. 286).

Parece que é intransponível o consenso de que a linguagem é um produto da cultura humana. Ao iniciar o processo ensino/aprendizagem de uma língua, uma criança aparenta estar diante de um procedimento simples, longo, mas simples. Ou seja, esse tipo de procedimento de transmissão ou transformação não é tão simples assim. O que determinados núcleos sociais, como a família ou a escola, ou outros centros de convívio social expõem a seus membros é o produto (não) natural de um processo histórico de milhares de anos de existência humana para a formação da comunicação. A formação desse repertório comunicacional não é simplista, ingênua ou isenta, pois seu conteúdo não o é, vez que ele foi constituído por e como instrumento de controle e, não poucas vezes, de dominação. Assim, a constituição da nossa linguagem ocorre de forma a nos limitar ou, pelo menos, a nos condicionar em muitas maneiras.

Como o objeto central de nosso estudo neste capítulo é tratar o tema da ideologia como produto da cultura humana, e aqui, particularizamos isto aplicando o tema para o campo do Direito, lembramos que dentro do nosso objetivo também está expor e demonstrar que o Direito, como fator cultural, é parte de um conjunto de formas simbólicas cuidadosamente construído como linguagem e, como tal, também é constituído por ideologias. Mesmo que algumas concepções, como veremos adiante, não considerem todas as formas de comunicação e linguagem como vinculadas a ideologias, certamente o Direito não faz parte dessas presumidas e poucas exceções. Ao contrário, a partir das perspectivas que adotamos como marcos para este estudo, sempre a linguagem carregará um viés ideológico, mesmo que nem sempre sejam aqueles de cunho político, estritamente falando, que são os mais conhecidos, e assim, a linguagem e seus sentidos no Direito nunca farão parte de qualquer possibilidade de exceção. Portanto, desejamos apresentar ainda mais especificamente a linguagem como produto cultural, para isso expondo inicialmente um panorama histórico-conceitual a respeito de algumas concepções (e acepções) relevantes pertinentes à(s) ideia(s) de ideologia, bem como depois, exibir os meios que servem como aparelhos do Estado e como modos de operação das ideologias, a fim de pontuar ou indicar também as ideologias declaradas e não declaradas no Direito, apesar da insistência que este campo prático do saber faz em afirmar uma (sua) isenção e neutralidade ideológica. Logo, ficará claro que o paradigma da imparcialidade faz parte do conjunto de formas simbólicas e conteúdos axiológicos

que constituem o corpo ideológico do Direito propagado também por e em suas decisões judiciais.

Pretendemos chegar a esse objetivo, porque, o Direito produzido, aplicado e proferido por poderes do Estado moderno, a partir da clássica tripartição dos poderes montesquiana, como o Poder Legislativo e o Poder Judiciário, se encontra num misto de instrumento de repressão e de difusão ideológica, seja de forma clara ou de forma obscura, vez que assume constantemente uma postura isenta e neutra, impossível a nosso ver. Nossa avaliação se dá em razão de sua função própria como discurso, o que não admite que ele seja ou que venha a ser ou ter qualquer instituto ou atividade inerte, isenta ou desvinculada de um posicionamento propriamente ideológico. Contudo, longe de exaurir ou mesmo analisar em profundidade os estudos tão abrangentes e extensos que têm sido realizados por séculos e de forma até insuperável por tantos autores de referência a respeito da temática da ideologia; apenas vamos nos ater a certa quantidade de informações suficientes para externar o pressuposto da vinculação do Direito e sua ação imperativa de dominação na atividade judicial, a uma forma de controle de significados e comportamentos no meio da sociedade.

Iniciamos aqui discutindo a respeito do acordo que afirma que o sistema judicial deveria manter uma distância ou diferenciação do sistema político, a partir da atual teoria da tripartição dos poderes do Estado como um dos pressupostos que qualificariam o Estado como uma democracia. Isso porque o que é jurídico presume uma obediência a procedimentos.

Uma fonte do direito (dogmático) é uma regra criada por um procedimento jurídico, uma sequência ritual de atos praticados por pessoas determinadas. Mas não só a criação da regra, tudo o que acontece no direito dogmático depende de procedimentos, vale dizer, todas as etapas, do conflito inicial até a decisão final. Essas regras podem vir a ser mudadas, sim, desde que também sigam o procedimento adequado a isso (ADEODATO, 2018, p. 272).

Ou seja, embora numa certa medida todos os Poderes sejam políticos por estarem ligados ao Estado, presume-se que haveria uma linha, ainda que tênue, de separação funcional principalmente entre o Poder Judiciário e o Poder Legislativo, tipicamente político. Logo, se presumiria que o Judiciário estaria mais vinculado ao procedimental do que ao ideológico. Portanto, aquilo comum num sistema político não estaria nos textos judiciais. Contudo, isso não passa de uma bem-sucedida estratégia

de ocultação ideológica. Inclusive o vínculo ao “procedimento” do Judiciário, como característica de uma democracia, seria também a causa de um esvaziamento ético nas regras democráticas, o que, inclusive, constitui uma estratégia de (des)valorização simbólica.

Se, como afirma Adeodato (2020, p. 26) “não há democracia fora dos procedimentos” e “não há democracia acima do procedimento”, e justifica a declaração na observação de que regimes antidemocráticos costumam quebrar as regras de procedimento, pois colocam os fins acima dos meios, então, o Judiciário estaria dentro dos “limites” toleráveis da democracia. Mas, o apego ao argumento democrático procedimental torna a democracia árida de conteúdos éticos. É um preço muito alto a ser pago pela sociedade, mesmo para os padrões retóricos do discurso.

O preço a pagar pela eficácia no tratamento do dissenso é o esvaziamento de conteúdo ético nas regras democráticas, a formalização ou, numa palavra, a procedimentalização. O ‘que’ se decide (o conteúdo ético, o fim valorado) se torna secundário; importa o ‘quem’ decide (autoridade competente) e o ‘como’ se decide (rito de decisão), que constituem os meios (ADEODATO, 2020, p. 26).

Creemos que quanto mais conceitos, elementos e até mais institutos éticos não formais forem levados em consideração nas decisões que solucionem os conflitos sociais, mais forte será o regime democrático. Embora os procedimentos sejam o mínimo necessário, o campo discursivo retórico do Judiciário não deve se limitar a eles. Pois, se o Estado democrático de direito pretende se legitimar apenas a partir da independência do jurídico em relação ao político, entendido aqui o “jurídico” como o que se chama tecnicamente de “procedimento”, não podemos esquecer que o apego ao procedimento também é ideologicamente orientado no exercício do poder, vez que “toda dominação baseia-se na opinião”, mesmo ao se tratar da democracia, uma vez que “democracia e retórica condicionam-se” (BALLWEG, 2011, p. 973).

Prosseguindo nossa discussão, é prudente e interessante continuar tecendo alguns comentários a respeito da pergunta (sem resposta única) sobre: o que é “ideologia”? Pois ao longo de vários tópicos neste trabalho já usamos o termo “ideologia” e afirmamos que a linguagem é “ideológica”; e por extensão, toda linguagem no Direito, incluídos aí os textos usados nas decisões dos tribunais, percebemos serem “ideológicos”.

De fato, mesmo “uma” resposta clara e precisa a essa questão é difícil de ser dada e até impossível. Por causa de sua vagueza e ambiguidade de sentidos, este

termo (ideologia) talvez seja um dos mais difíceis de definir. Pelas diretrizes de nosso estudo, e não é o de chegar a uma definição, buscamos apenas reunir alguns significados que cooperem com as hipóteses que estamos averiguando desde o início. Coerentemente, é assim que são vistas as pesquisas sob a ótica das retóricas: uma ou várias escolhas de relatos e seus significantes para construir uma tese (metódica).

Além disso, podemos também continuar dizendo que essa expressão (ideologia) é uma das mais mal utilizadas no meio social. No Brasil, em discursos de toda ordem, sejam debates políticos, jurídicos ou religiosos, não são poucas as discussões que estampam as manchetes e ganham destaque das mídias, expondo falas atravessadas por tal expressão, e que com a intensão de dizer muito, só servem, às vezes, para produzir ofensas *ad hominem* e *ad personam*, sem dizer nada. Assim, embora muitos considerem que algumas definições e os usos da expressão “ideologia” estejam “erradas”, as análises linguísticas se atêm a observar estratégias argumentativas que até usam incoerências e distorções de significados nos discursos. Como vimos, analiticamente não é importante o que é certo ou errado, o importante é o desvendamento que nos afasta e previne da ingenuidade, da ignorância e do engano.

Se alguns autores²⁵ ao invés de buscarem dizer qual definição ou definições seriam “certas” ou “erradas” voltam seu olhar para incluir ou excluir algumas acepções, eles o fazem segundo o que eles consideram mais próximo ou distanciado e divergente, segundo seus critérios, para sustentarem suas teses. E, assim, observamos que ao longo do tempo a construção e o uso de significação de tal expressão, segue essa trajetória: aproximação, distanciamento, concordâncias e divergências, por vezes brutais.

Conforme destacamos, a sociedade, que não prescinde da linguagem, é constituída por várias superestruturas ideológicas. As ideologias mais conhecidas são as de teor político e religioso, temas de máximo destaque na cultura humana. Porém, a superestrutura do Direito não se furta a essa realidade, apesar de estrategicamente tentar ocultar isso. Conforme observa Falcão (2010, p. 137), há uma “interação entre

²⁵ Ao longo deste trabalho destacamos alguns dos mais importantes estudiosos da temática da “ideologia”. Como informação adicional, embora não citados neste trabalho, somem-se àqueles, ainda: CHAUI (1980); VOVELLE (2004); THOMPSON (1984); SELIGER (1976). Também é de imprescindível ajuda BOBBIO; MATTEUCCI (1998).

sensos esclarecidos de vários âmbitos investigativos (interdisciplinaridade) e do senso comum (sociabilidade)”, em que se vê a complexa construção do fenômeno jurídico,

[...] em que grupos de poder se alternam na eleição de pautas axiológicas que servirão de norte (catálogo de *topoi*) para a criação de conceitos e a fixação de sentidos viabilizadores de decisões judiciais candidatas a angariar sempre graus cada vez mais elevados de eficácia (guia de conduta) e legitimidade (aprovação social) (FALCÃO, 2010, p. 138).

Essas pautas, portanto, racionalizam, naturalizam e universalizam discursos vencedores, o que inclusive, no campo das decisões judiciais, notadamente retórica, até mesmo de um ponto de vista lógico, fazem com que o Direito esteja carregado de ideologias. A esse “ponto de vista” destaca Pimentel (2017): “Sob a percepção da lógica, a questão fulcral do conteúdo da decisão, portanto, decorre da escolha prévia da premissa a ser adotada. E tal escolha não decorre de um ato lógico, mas **ideológico**” (PIMENTEL, 2017, p. 50, grifo do autor).

Por sua vez, há pensadores que em sua formulação da categoria “ideologia” se distanciam não só do mecanicismo e do formalismo funcionalista como também do determinismo negativista de “ocultação” representado, por exemplo, pelo marxismo dogmático (WOLKMER, 1995, p. 14). Então, por que a noção de ideologia tem se esvaído dos debates intelectuais ou, quando muito, surge estrategicamente como uma ogiva em discursos vazios que passam despercebidos a muitos integrantes da sociedade, seu alvo?

As ideologias não são apenas sistemas de crenças, mas também envolvem questões de poder, como veremos adiante, e os interesses do poder é que, ora afirmam as ideologias, ora as negam. Por exemplo, em algum tempo, certos pensadores alegaram o fim da ideologia ou o seu estado ultrapassado. Eagleton (2019, p. 11 – 12) se ocupa em confirmar essa afirmação e ao mesmo tempo a refutá-la, em certa medida, com sua crítica a pensamentos intelectuais pós-modernistas e pós-estruturalistas. Ele indica que uma característica da ideologia do “fim da ideologia” é considerar a ideologia de forma bastante contraditória: seja de forma cegamente irracional, seja extremamente racional; afirma:

Por um lado, as ideologias são apaixonadas retóricas impelidas por alguma obscura fé pseudorreligiosa que o sóbrio mundo tecnocrático do capitalismo moderno felizmente superou; por outro, são áridos sistemas conceituais que buscam reconstruir a sociedade de cima

para abaixo, de acordo com algum projeto inexorável (EAGLETON, 2019, p. 20).

Essa presença ideológica pode ser enumerada exemplificativamente através de alguns modelos ou padrões gerais de incidência em conflitos, debates e discursos, como uma forma de “reciclagem da chamada época do ‘fim da ideologia’ que sucedeu a Segunda Guerra Mundial” como uma “reação traumatizada aos crimes do fascismo e do stalinismo” (EAGLETON, 2019, p. 12). Por isso é que ele também aponta essa contraposição de correntes aparentemente contrárias desse suposto “fim da ideologia”, expondo-as. Se por um lado, “a escola do ‘fim da ideologia’ era, claramente, uma criação da direita política [...]” (EAGLETON, 2019, p. 12), de outra forma:

O abandono da noção de ideologia está relacionado com uma hesitação política muito disseminada entre setores inteiros da antiga esquerda revolucionária que, ante um capitalismo temporariamente na ofensiva, iniciou uma retirada constante e vergonhada de questões ‘metafísicas’ como luta de classe e modos de produção, ação revolucionária e natureza do Estado burguês (EAGLETON, 2019, p. 12).

Independentemente das imprecisões políticas reducionistas e generalizadoras dos usos das mesmas expressões: “direita” e “esquerda” hoje em dia, e, da busca de justificativas “metafísicas” e epistemológicas e sua confusa história conceitual, a questão é que nunca houve um “fim da ideologia”. Do que já apreendemos até aqui, isso implicaria grosso modo, o fim da linguagem, o que evidentemente não há qualquer possibilidade ou mesmo perspectiva de ocorrer, ao menos em alguns bilhões de anos adiante. Contudo, está enraizado na cultura humana viver por ideologias, quer aparentes ou não.

Destacamos, então, a importância de conectar este tema às decisões jurídicas que não poucas vezes oferecem o mínimo aceitável dentro do ideário do valor justiça a uma sociedade resignada como a brasileira, e que se deixa levar à opressão voluntariamente. Razão da inquietante percepção a respeito do “estudo da ideologia é [que], entre outras coisas, um exame das formas pelas quais as pessoas podem chegar a investir em sua própria infelicidade” (EAGLETON, 2019, p. 13); e que a partir de tal mecanismo estatal se conforma e se convence a sociedade, a quem deveria servir, de que está lhe dando o “melhor”. Tal relação de poder por vezes gera uma atração. Ou seja, esse discurso, por vezes, gera uma cruel devoção partilhada, como a crença na justiça. Em outras palavras:

[...] o opressor mais eficiente é aquele que persuade seus subalternos a amar, a desejar e a identificar-se com seu poder, [e isso, porque] [...] a condição de ser oprimido tem algumas pequenas compensações, e é por isso que às vezes estamos dispostos a tolerá-la (EAGLETON, 2019, p. 13).

Assim, continua, “qualquer prática de emancipação política envolve [...] a mais difícil de todas as formas de libertação: o libertar-nos de nós mesmos” (EAGLETON, 2019, p. 13).

Hoje, e não menos nos anos iniciais do século XX até agora, no Brasil, diante das circunstâncias político-sociais pertinentes a esse período, um fato relevante dessa temática entre nós, é não parecer arriscado afirmar que a ocorrência, pelo menos, da expressão “ideologia” tem crescido consideravelmente. E isso não está associado a pensamentos políticos de “direita” ou “esquerda”. É certo que existem ideologias políticas, mas não só estas.

Podemos citar dentre as ideologias político-econômicas o liberalismo, o nazifascismo, o sionismo, o socialismo, o antissemitismo, o anarquismo, etc. Há também exemplos de ideologias religiosas tradicionais como o ateísmo, o agnosticismo, o cristianismo, o islamismo, o budismo, entre outros. E, ainda, as ideologias consagradas tradicionalmente no mundo jurídico: o juspositivismo e o jusnaturalismo, entre outras mais atuais, como o garantismo e o decisionismo. Em todas essas tendências há também suas subdivisões e subtendências, vez que a sociedade mais que complexa é dinâmica em suas adaptações sociais (FREITAS, L., 2009, p. 43). Mas, a(s) ideologia(s) jurídica(s) deveria(m) fechar-se ou permanecer fechada às interações sociais em nome, por exemplo, de dogmas inflexíveis como o da imparcialidade? As considerações a seguir procurarão acrescentar mais alguns elementos com respeito a essa reflexão.

Empreender discussões a respeito de ideologias envolve pessoas, indivíduos, e entes dos mais diversos. Na área jurídica implica estudar os sujeitos interpretantes e produtores dos textos, ou seja, os juízes e seus órgãos, inseridos em um determinado contexto social. Obviamente, os juízes não são seres isolados, e como seres sociais estão impregnados com visões de mundo, com crenças e ideologias.

Pierre Bourdieu já observava a dupla determinação desse envolvimento intrínseco entre os sujeitos e o meio. Para ele, as ideologias detêm características específicas não só aos interesses das classes ou das frações de classe que elas

exprimem, mas também aos interesses específicos daqueles que as produzem e à lógica específica do campo de produção (BOURDIEU, 1998, p. 13).

Especular a ocorrência de motivações conscientes ou inconscientes não cabe neste capítulo, embora já seja possível afirmar que, em certas situações está implícita no termo ideologia, a noção de que “o inconsciente coletivo de certos grupos obscurece a condição real da sociedade, tanto para si como para os demais” (MANNHEIN, 1972, p. 66). Contudo, na “mentalidade ideológica ou utópica não significa necessariamente que há a intencionalidade” (FREITAS, L., 2009, p. 67). Como veremos, o leque de possibilidades é bem variado.

Toda manifestação da linguagem humana é, de algum modo, ideológica e o Direito não escapa dessa constatação. O conceito de ideologia, seja o descoberto por Marx e Engels, ou aquele posto a nu por Mannheim, serve de aparato científico (RUSCHEL, 1995, p. 10) para analisar crítica e razoavelmente questões como o Estado, as decisões de seus poderes e órgãos e, logo, do Direito.

Não há uma definição única e adequada do termo ideologia. Até mesmo “a palavra ideologia é, por assim dizer, um texto, um tecido com uma trama inteira de diferentes fios conceituais (EAGLETON, 2019, p. 17). Uma rápida consulta a um dicionário da língua portuguesa propicia um entendimento variado com respeito ao que venha a se conceituar no termo “ideologia”. Uma concepção é dizer que a ideologia é a ciência que estuda a formação das ideias; outra concepção é dizer que é um conjunto articulado de ideias, valores, opiniões e crenças, entre outras, que conferem unidade a determinado grupo social, a exemplo das classes, dos partidos políticos ou de seitas religiosas, independentemente da consciência que os integrantes desse grupo tenham a respeito disso. Além disso, é possível afirmar que uma ideologia é um sistema de ideias dogmaticamente organizado e que serve como instrumento de luta política (FERREIRA, 2004, p. 1066), a exemplo dos aparelhos repressores e ideológicos do Estado (ALTHUSSER, 1985).

Logo, existem diferentes maneiras de se entender o termo ideologia. Thompson (2000) informa que os pensadores da Antiguidade Clássica e da Idade Média já entendiam ideologia como o conjunto de ideias e opiniões de uma sociedade. Contudo, observamos que foi De Tracy quem criou a palavra e lhe deu o primeiro de seus significados: ideologia seria a “ciência das ideias” (THOMPSON, 2000, p. 46). Também há a ideia de que esta palavra ganharia um sentido novo quando Napoleão chamou De Tracy e seus seguidores de “ideólogos” no sentido de “deformadores da

realidade" (THOMPSON, 2000, p. 47). Por sua vez, a teoria de Marx (2007, p. 47 – 48) concebe ideologia como uma consciência falsa, uma ilusão, proveniente da divisão entre o trabalho manual e o intelectual (THOMPSON, 2000, p. 52). Para ele (Marx) não há separação entre uma sociedade e sua condição social e histórica. A partir de Marx, ideólogos e intelectuais passaram a operar em favor da dominação ocorrida entre as classes sociais, por meio de ideias capazes de deformar a compreensão sobre o modo como se processam as relações de produção. Assim, a ideologia, como falsa consciência, geraria a inversão ou a camuflagem da realidade, a favor dos ideais ou dos interesses da classe dominante (MARX, 2002).

Por sua vez, a concepção crítica do termo ideologia pressupõe o uso de ferramentas simbólicas voltadas à criação e/ou à manutenção de relações de dominação. A principal divergência conceitual dessa concepção crítica de ideologia está na necessidade, ou não, de que um fenômeno, para que seja ideológico, necessariamente tenha de ser ilusório, mascarador da realidade e produtor de falsa consciência. Por outro lado, a principal convergência conceitual está no pré-requisito de que para um fenômeno ser ideológico, ele necessariamente deverá colaborar na criação e/ou na manutenção de relações de dominação (THOMPSON, 2000, p. 75 – 76) de quem está no poder.

Ainda para Thompson (2000), o conceito de ideologia tem sido considerado, predominantemente, de duas maneiras: primeiro, ser acatado como um sistema de ideias (os 'ismos' – socialismo, liberalismo, etc.), que no Direito está tradicionalmente polarizado no positivismo e/ou naturalismo; e, em segundo lugar, ser abandonado, quando essencialmente considerado muito ambíguo. Para recuperar esse campo essencial às suas proposições, Thompson estudou as várias fases do conceito e seus contextos teóricos e sócio-históricos. Assim, ele construiu sua concepção de ideologia, que ele denomina de "concepção crítica", qual seja: a "ideologia é sentido a serviço do poder". Então, estudar ideologia é compreender e explicar as maneiras pelas quais as formas simbólicas são usadas para a implantação e para a manutenção de relações de dominação (THOMPSON, 2000, p. 75 – 76). Thompson prosseguiu em apontar que, como fala em uso de formas simbólicas, o fenômeno ideológico está dirigido a um campo mais amplo da cultura e de suas construções de sentido.

Thompson elegeu como referencial teórico a Hermenêutica de Profundidade (HP) para demonstrar que uma construção simbólica exige interpretação e que só deste modo se fará justiça a esse 'campo-objeto'. Além disso, acrescentou que outros

métodos de análise são necessários para que se considere devidamente a contextualização social das formas simbólicas e suas características estruturais internas. Sustentou que a HP apresenta um referencial teórico dentro do qual esses vários métodos podem ser sistematicamente inter-relacionados, mesmo que não seja o único enfoque possível.

A Hermenêutica de Profundidade se dá através da análise sócio-histórica, que consiste em reconstruir as condições e os contextos sócio-históricos de produção, circulação e recepção das formas simbólicas, examinar as regras e convenções, as relações sociais e instituições, e a distribuição de poder, recursos e oportunidades, em virtude das quais, esses contextos constroem campos diferenciados e socialmente estruturados (THOMPSON, 2000, p. 33). Como as formas simbólicas são complexas e apresentam uma estrutura interna articulada, que expressa “alguma coisa sobre algo”, passa-se, então, para a “análise formal”. Sob este rótulo estão análises como a semiótica, a discursiva, a da conversação, a sintática, a da estrutura narrativa e a argumentativa.

Assim, é possível encontrar traços ideológicos em outros usos nos discursos, como quando são empregadas figuras que são analisadas. Tal análise tem como seu objeto imediato as estratégias da ideologia. É uma meta-metalinguagem, ou metalinguagem de segundo nível. Trata-se também de uma abordagem teórica, mas não sobre os métodos efetivamente aplicados, como faz a retórica estratégica, mas sim sobre o funcionamento das metodologias sobre os métodos, logo, uma metódica.

Ainda, a proposta de análise da ideologia, de Thompson (2000)

[...] está primeiramente interessada nas maneiras como as formas simbólicas se entrecruzam com relações de poder. Ela está interessada nas maneiras como o sentido é mobilizado, no mundo social, e serve, por isso, para reforçar pessoas e grupos que ocupam posições de poder (THOMPSON, 2000, p. 75 – 76).

Ou seja, para o autor, “[...] estudar a ideologia é estudar as maneiras como o sentido serve para estabelecer e sustentar relações de dominação” (THOMPSON, 2000, p. 76). Um exemplo apresentado por ele é o processo de neutralização de ideologias pós marxista de Lenin que propôs que a ideologia socialista devesse acabar com a ideologia burguesa enfatizando a ideologia do proletariado para que estes reivindicassem suas reformas sociais (THOMPSON, 2000, p. 63). Isto é, há ideologia tanto na identificação com o poder dominante, como na atitude de oposição

a ele. Os dominados ou as minorias também têm suas ideologias, que em algum momento poderão ser vencedoras e passar a ser o discurso dominante.

Embora Thompson ainda apresente de forma seletiva Karl Mannheim, além de outros autores, que discutem o conceito de ideologia na determinação social do pensamento, seu objetivo foi apresentar uma reconceitualização de modo a apresentar um sentido acumulado do conceito, portanto, uma concepção crítica, e evitar muitos perigos que podem ser discernidos no passado desse conceito.

Para a reformulação do conceito de ideologia a que Thompson (2000, p. 79) se propõe, ele ainda destacou que a acepção que ele apresenta é aquela que serve para estabelecer e sustentar relações de dominação, ou seja, o sentido das formas simbólicas, aquelas inseridas nos contextos sociais e que circulam no mundo social. Entendemos que Thompson (2000, p. 9) compreendeu como formas simbólicas expressões linguísticas, gestos, ações e até obras de arte, entre outras, que presentes na vida social, tem circulado qualitativa e quantitativamente hoje de forma orientada, e que nas sociedades modernas impulsionadas pelo desenvolvimento do capitalismo, em conjunto com instituições e empresas de comunicação em massa, promovem a acumulação capitalista, embora haja também formas simbólicas orientadas no sentido oposto.

Contrariamente ao que acreditávamos ser uma “evolução” tecnológica natural da sabedoria, conhecimento e progresso de uma cultura descomprometida com interesses de dominação e ideologias, o desenvolvimento tecnológico tem servido para a circulação das formas simbólicas. O interesse, ou não, na alfabetização das pessoas buscou ampliar a possibilidade de leitura e acesso aos meios de comunicação na forma de livros, revistas, jornais e panfletos. As variedades de telecomunicações eletrônicas e digitais das várias mídias tem o mesmo interesse na e para a circulação das formas simbólicas. É aí que estão inseridos também os textos com os conceitos doutrinários do Direito e suas decisões jurídicas, vez que as formas simbólicas incluem, desde ações e falas, a imagens e textos, que são produzidos por sujeitos e que são reconhecidos por eles e outros como construtos significativos.

A localização social das pessoas e as qualificações associadas a essas posições, um campo social ou numa instituição, fornecem a esses indivíduos diferentes graus de ‘poder’, entendido neste nível como uma capacidade conferida a eles socialmente ou institucionalmente, que dá poder a alguns indivíduos para tomar posições, conseguir seus objetivos e realizar seus interesses.

Podemos falar de 'dominação' quando relações estabelecidas de poder são 'sistematicamente assimétricas' (THOMPSON, 2000, p. 79 – 80).

No contexto deste estudo, o poder dos juízes é reconhecidamente uma qualificação diferenciada de dominação estruturada, vez que é possível falar em dominação quando relações estabelecidas de poder são sistematicamente assimétricas, sem igualdades ou neutralidades.

Nós nos apoiamos em Thompson (2000, p. 44 – 45) para observar que ao usar pela primeira vez que o termo “ideologia”, de Tracy cuidava de que através de uma análise cuidadosa das ideias e das sensações, a ideologia possibilitaria a compreensão da natureza humana e, desse modo, possibilitaria a reestruturação da ordem social e política de acordo com as necessidades e aspirações dos seres humanos. Wolkmer (1995) reforça que

[...] toda ideologia é o reflexo simbólico permanente das condições e representações ético-culturais reais e imagináveis, como também, a própria racionalização e legitimação de uma estrutura socioeconômica que predomina em determinado momento histórico-político (WOLKMER, 1995, p. 14).

Ou seja, a relação entre a natureza humana e a ideologia, nesse sentido, indica uma construção normativa, obviamente anterior ao uso desse termo, denominado de direito natural, como uma das ideologias do Direito.

Antes de prosseguir, cabe repetir que, se a ideologia é também “ciência das ideias” e as ideias são criadas e comunicadas pela linguagem como formas simbólicas, então toda linguagem que exprima ideias carrega em si alguma ideologia.

Contudo, o termo “ideologia” é mais abrangente. Essa expressão, quando relacionada à regulamentação de comportamentos sociais por meio de uma linguagem específica, produz também as normas que constituem as ideologias e as ideologias do Direito. Não podemos perder de vista o exemplo das principais ideologias do Direito que são divulgadas e inculcadas como doutrinas, quais sejam: o direito natural e o direito positivo, que veremos adiante. Ali, primeiramente, dedicaremos atenção à relação dessas normas com a natureza humana, o que é chamado simplesmente de jusnaturalismo. Em seguida, adentraremos em algumas tendências embutidas nas ideologias, como os conservadorismos e tradicionalismos comuns no mundo jurídico brasileiro, próprio das classes da magistratura, do Poder Judiciário e até de uma consciência de mundo formada desde o ensino do Direito.

Todavia, como buscaremos aplicar o campo de análise formulado por Thompson (2000) quanto aos modos em que a ideologia opera, cotejaremos seu pensar e proposta conceitual quanto à ideologia em si, sua relação com o sentido e o entrecruzamento das formas simbólicas com as relações de poder.

Thompson classificou as concepções de ideologia em dois tipos básicos. Ele as classificou em concepções neutras e críticas (2000, p. 73). Dentre as concepções neutras ele incluiu os conceitos, apesar das muitas diferenças, de de Tracy, de Lenin, de Lukács e, o que Thompson considerou a “formulação geral da concepção total” da acepção de ideologia, de Mannheim. Ele também incluiu entre as concepções neutras os autores contemporâneos Martin Seliger, Clifford Geertz, Alvin Goudner e Louis Althusser (THOMPSON, 2000, p. 75). Thompson as denominou de neutras porque “elas não possuem, necessariamente, um sentido negativo, pejorativo, e não implicam, necessariamente, que ideologia é um fenômeno que deve ser combatido e, se possível, eliminado” (THOMPSON, 2000, p. 73). E ainda, vez que de maneira geral, elas são sistemas de crenças, ou formas e práticas simbólicas, tais concepções “neutras” “procuram, explicitamente, distanciar-se daquilo que eles vêem [sic.] como uma concepção ‘restritiva’ ou ‘valorativa’ de ideologia” (THOMPSON, 2000, p. 75). Ou seja, quanto mais uma ideologia é ampla e avalorativa, mais ela tenderia ao grupo “neutro” das ideologias. Porém, a proposta e alternativa de Thompson parece se opor a essa neutralidade da ideologia.

Em contrapartida, Thompson descreve como concepções críticas as acepções de ideologia de Napoleão, de Marx e a concepção restritiva de Mannheim, porque “todas elas possuem um sentido negativo e supõem que os fenômenos caracterizados como ideologia são susceptíveis de crítica” (THOMPSON, 2000, p. 73). Contudo, os “critérios de negatividade” não são os mesmos em todas essas e ainda outras concepções, variando desde ideias errôneas, ilusórias ou impraticáveis, a ideias que expressam interesses de classes dominantes ou sustentam relações de dominação, entre outros “critérios”.

Como dissemos, a proposta thompsoniana propõe também uma concepção crítica da ideologia a fim de combater o que ele descreveu como “a neutralização do conceito de ideologia” (THOMPSON, 2000, p. 75). Ou seja, as ideias, as ideologias expostas analiticamente, não são desinteressadas e neutras a partir de seu sentido, exatamente porque as formas simbólicas estão entrecruzadas com as relações de poder. Logo, a análise que ele propõe se volta para dois objetivos: primeiro, como as

formas simbólicas se entrecruzam com as relações de poder, e, segundo, como o sentido é mobilizado, no mundo social, servindo para “reforçar pessoas e grupos que ocupam posições de poder” (THOMPSON, 2000, p. 76). Logo, é uma acepção restritiva e crítica, não genérica, pois, o que seria interessante no estudo da ideologia seriam os fenômenos simbólicos significativos que de alguma forma sirvam, em circunstâncias sócio-históricas específicas, para estabelecer e sustentar relações de dominação.

Thompson não é tão radical, mas é bastante útil para as análises das ideologias. Embora sustentemos que todos os sentidos não sejam construídos desinteressadamente, mas a partir de interesses prévios de “quem” estrategicamente os construiu para seu consumo linguístico e deixados como “únicas” opções de sentido, e dessa forma, todos os fenômenos simbólicos sejam ideológicos, para ele há fenômenos simbólicos significativos. Isto é, para Thompson (2000, p. 76) “fenômenos simbólicos, ou certos fenômenos simbólicos, não são ideológicos como tais, mas são ideológicos somente enquanto servem, em circunstâncias particulares, para manter relações de dominação”. Isso, porque Thompson faz uma distinção entre os fenômenos simbólicos e o caráter ideológico dos fenômenos simbólicos como contexto sócio-histórico, onde esses fenômenos podem, ou não, estabelecer e sustentar relações de dominação. Porém, como ele não apresentou esses fenômenos simbólicos não ideológicos, mas se dedicou a examinar as maneiras como as formas simbólicas são empregadas, transmitidas e compreendidas por pessoas situadas em contextos sociais estruturados, concluímos que ele apenas sustentou um “critério de negatividade” como característica definidora de ideologia, o critério da sustentação das relações de dominação. Assim, o caráter ideológico dos fenômenos simbólicos seria determinado pelo exame da interação de sentido e poder em circunstâncias particulares (THOMPSON, 2000).

Essa característica retira do analista o peso epistemológico, ou seja, “o encargo de demonstrar que os fenômenos assim caracterizados são, em certo sentido, “falsos”” (THOMPSON, 2000, p. 77) ou verdadeiros. Assim, como na e para a retórica analítica, o que interessou a ele não é a verdade ou a falsidade das formas simbólicas, mas apenas como elas servem para estabelecer e sustentar relações de dominação. Ainda mais, porque “a caracterização dos fenômenos simbólicos como ideologias não implica, direta e necessariamente, que estes fenômenos sejam epistemologicamente falhos” (THOMPSON, 2000, p. 77).

Sim, é possível que as formas simbólicas ideologicamente sejam errôneas e ilusórias, mas isso não é um requisito definidor para uma ideologia. Essa possibilidade contingente pode operar através do ocultamento e mascaramento das relações sociais, por meio do obscurecimento e falsa interpretação das situações. Mas, essa possibilidade não é única, nem um pressuposto da possibilidade de um futuro livre de toda dominação. Certas interpretações e esclarecimentos, a depender dos acordos retóricos sociais, podem dirimir conflitos e minimizar perturbações sociais, mesmo que temporariamente. É aí que entra a importância da mobilização do sentido pelas formas simbólicas através de um contínuo processo de produção e recepção de formas simbólicas.

3.1.1 Estratégias (retóricas) dos modos de operação da ideologia na construção de formas simbólicas em relações de dominação

De que maneira o sentido pode servir para estabelecer e sustentar relações de poder? A resposta não é simples. Como vimos, o contexto, inclusive, é determinante, vez que a situação de determinadas pessoas ou grupos quanto ao acesso que elas têm a recursos de vários tipos, fornecem a esses indivíduos diferentes graus de “poder”, como o de tomar decisões, conseguir seus objetivos e realizar seus interesses, numa relação de dominação. Não podemos também olvidar que para Thompson a dominação deve se caracterizar pela assimetria sistemática que grupos de pessoas impõem e detêm de forma permanente e significativamente inacessível a grupos excluídos (THOMPSON, 2000, p. 80). Essa “permanência” e “inacessibilidade” está adstrita à duração relativa dos discursos vencedores enquanto vencedores, como bem observa a retórica analítica, e que aqui, configuram um pano de fundo na relação entre sentido e dominação.

O sentido pode servir de inúmeras formas específicas para manter as relações de dominação, vez que,

[...] os indivíduos estão envolvidos na criação de novas estratégias, na descoberta de novas maneiras de alcançar seus objetivos ou de evitar que outros alcancem os seus, e essas estratégias só podem ser plenamente analisadas considerando-se os casos específicos (THOMPSON, 2000, p. 207).

Assim, as formas simbólicas, aquelas que designam uma ampla variedade de fenômenos significativos, desde ações, gestos e rituais, até manifestações verbais (e não verbais), textos, programas de televisão e obras de arte, possuem vários

aspectos, dos quais queremos destacar apenas dois que entendemos mais importantes para nosso estudo.²⁶ Inicialmente observamos um aspecto “intencional” nas formas simbólicas, no sentido de que Thompson (2000, p. 183) entende que as formas simbólicas são expressões “de um sujeito e para um sujeito (ou sujeitos)”.

Isto é, as formas simbólicas são produzidas, construídas e empregadas por um sujeito que, ao produzir e empregar tais formas, está buscando certos objetivos e propósitos e tentando expressar aquilo que ele ‘quer dizer’ ou ‘tenciona’ nas e pelas formas assim produzidas (THOMPSON, 2000, p. 183).

Assim, na interação social diária, os fenômenos significativos foram e são continuamente produzidos, construídos ou empregados por um sujeito capaz de agir intencionalmente ou que eles sejam percebidos como produzidos por um tal sujeito.

O segundo aspecto que destacamos aqui como característica das formas simbólicas é o chamado “convencional”. Esse aspecto indica que a produção, construção ou emprego das formas simbólicas, assim como suas interpretações pelos sujeitos que as recebem, são processos que envolvem a aplicação de regras, códigos ou convenções de vários tipos. Elas são constituídas desde as regras gramaticais até as convenções de estilo e expressão, isso porque observamos que as estruturas de poder até criam e difundem seus próprios léxicos, criando a linguagem ideológica que será utilizada e reproduzida também ideologicamente. Embora, até certa medida, pareça que a ideologia “tem mais a ver com a questão de quem está falando o quê [sic.], com quem e com que finalidade do que com as propriedades linguísticas inerentes de um pronunciamento” (EAGLETON, 2019, p. 25), contudo, é interessante que, “aplicar regras, códigos ou convenções na produção ou na interpretação de formas simbólicas não significa, necessariamente, estar consciente dessas regras, ou ser capaz de formulá-las clara e precisamente se tal lhe for requerido” (THOMPSON, 2000, p. 186). O que quer dizer que o convencional é aplicado em uma situação prática; muitas vezes em esquemas implícitos ou indiscutíveis perfazendo parte do conhecimento tácito que os indivíduos empregam no curso de suas vidas para dar sentido às expressões criadas por outros, num verdadeiro processo ou “jogo” de codificação e decodificação, e que ocorre também, de forma consciente ou

²⁶ Thompson considera primordialmente cinco aspectos para as formas simbólicas. O aspecto intencional, convencional, estrutural, referencial e contextual. Para uma descrição mais profunda desses aspectos ver Thompson (2000, p. 183 – 193).

inconsciente. O desvendamento desses aspectos só tem relevância do ponto de vista retórico prático.

Por exemplo, determinado “lado” político no poder poderá não reconhecer suas expressões e seus discursos como parte de uma linguagem ideológica, mas insistirá que as expressões usadas pelo outro “lado” político são de teor ideológico. A vice-versa poderá acontecer, mas também é possível que, uma vez no poder, este “outro lado” admita seu viés ideológico como legítimo para “combater” a ideologia, na forma de políticas, do poder que o antecedeu politicamente. Obviamente, uma ideologia dominante do sistema social estabelecido, se afirma fortemente em todos os níveis, pois, compreensivelmente, a ideologia dominante tem uma grande vantagem, “já que controla efetivamente as instituições culturais e políticas da sociedade. Pode usar e abusar abertamente da linguagem, pois o risco de ser publicamente desmascarada é pequeno” (MÉSZÁROS, 2014, p. 59). Assim, são discursos de controle público da linguagem que podem se assumir em determinados círculos sociais particulares ou em esferas sociais mais amplas como discursos vencedores.

Todavia, na ótica teórica de Thompson (2000, p. 80 *et seq*), o problema da análise se dá na relação entre o sentido e a dominação vez que está identificado com o que ele denominou de “modos de operações gerais da ideologia”, e suas estratégias de construção e de valorização simbólica. Ou seja, Thompson não está necessariamente preso a uma questão política onde as ordens sociais são mantidas ou desafiadas por processos de poder, mas ele se dedica a identificar os modos pelos quais esses processos de poder ficam presos no reino dos significados (EAGLETON, 2019, p. 28).

Existem, pelo menos, cinco modos pelos quais a ideologia pode operar, a fim de estabelecer e sustentar relações de dominação, através de estratégias de construção simbólicas. Thompson enumerou cinco, mas não os considera como as únicas formas de operação das ideologias, nem mesmo que eles operem isolada ou independentemente um do outro, “[...] ao contrário, esses modos podem sobrepor-se e reforçar-se mutuamente e a ideologia pode, em circunstâncias particulares, operar de outras maneiras” (THOMPSON, 2000, p. 81).

Quais são esses cinco “modos”? As ideologias podem operar na forma de “legitimação”, “dissimulação”, “unificação”, “fragmentação” e “reificação” (THOMPSON, 2000, p. 81). Cada um associado, mas não unicamente, com algumas

estratégias “típicas” de construção simbólica, como esquematicamente os apresentamos no Quadro 4, adiante.

Quadro 4: Catálogo dos modos de operação de ideologia.

MODALIZADOR GERAL	ESTRATÉGIA	DESCRIÇÃO	EXEMPLOS TEXTUAIS
LEGITIMAÇÃO	RACIONALIZAÇÃO	Constrói uma cadeia de raciocínio procurando justificar um conjunto de relações; ou simula a construção de silogismos.	“Se” ... “então”; “Em adição...”portanto”; Assim, ... em seguida... logo...;
		Estabelece relações de dominação, oferecendo argumentos representados como legítimos; leva o interlocutor a seguir certa direção, e não outra, chegando a uma conclusão.	“logo”; “consequentemente”; “é certo que”; “não há dúvidas quanto a ...”; “depois do exposto...”concluímos que”.
	UNIVERSALIZAÇÃO	Interesses específicos são apresentados como interesses gerais.	Todos sabem...; está pacificado que ...; É do conhecimento geral...
	NARRATIVIZAÇÃO	Quando apresenta exigências de legitimação inseridas em histórias [do passado] que legitimam o pedido de uma ação em um processo.	Indicação das folhas dos autos. A construção de Relatórios nos autos.
DISSIMULAÇÃO	DESLOCAMENTO	Reflete relações de dominação ocultas, negadas ou obscurecidas pelo deslocamento de uma ordem.	Colocar um art. posterior antes de um art. anterior.
	EUFEMIZAÇÃO	Valorização positiva de instituições, ações ou relações.	“Este tribunal recebeu a competência constitucional...”
	TROPO	Figura de linguagem ou da retórica onde ocorre uma mudança de significado, seja interna ou externa. No primeiro caso e quando ocorre apenas uma associação de ideias, dá-se o nome de perífrase; se a associação de ideias é de caráter comparativo, produz-se uma metáfora.	Ironia; exagero; perífrase; sinédoque; metonímia; metáfora;
UNIFICAÇÃO	ESTANDARTIZAÇÃO ou PADRONIZAÇÃO	Quando se estabelece um referencial padrão como fundamento partilhado; ele também constrói a ideia de unidade.	A denominação de uma peça processual como o “acórdão”, que constrói a ideia de unidade da decisão colegiada da instância decisória (logo, uma padronização).
			O uso de expressões formais repetidas em textos decisórios: “vistos, relatados e discutidos os autos”.
			Expressões que nomeiam partes da peça jurídica: “relatório”.
	SIMBOLIZAÇÃO da unidade	Quando o padrão constrói símbolos de unidade e identificação coletiva; fazendo desaparecer diferenças.	O uso do verbo (estar de) “acordar”; “os desembargadores”, nomeia o grupo
FRAGMENTAÇÃO	DIFERENCIAÇÃO	Marca a segmentação do gênero textual.	“É o relatório”; “É o que importa relatar”; “É o voto”; “É como voto”.
	EXPURGO DO OUTRO	Construção simbólica do inimigo; demonização.	“sofista”; “nazista”; “fascista”; “comunista”; “fariseu.”
REIFICAÇÃO	NATURALIZAÇÃO	Criação social e histórica tratada como acontecimento natural.	“os Poderes do Estado”; “as classes sociais”.

	ETERNALIZAÇÃO	Retração de uma situação transitória como permanente e natural. Considera fenômenos sócio-históricos como permanentes.	Considerar o regime de “separação total de bens” como algo imutável, permanente e natural.
	NOMINALIZAÇÃO/PASSIVIZAÇÃO	Agrega a atenção em certos temas em detrimento de outros com apagamento de atores e ações pelo uso anônimo de expressões.	“na forma da lei”; “é a jurisprudência pacífica”; “em decisões anteriores”.

Fonte: O Autor com base em Thompson (2000, p. 81 – 89)

Descritivamente, passamos a resumi-los assim: o modo geral de ideologia “Legitimação” estaria associado a algumas estratégias de construção simbólica como a racionalização, a universalização e a narrativização. O modo geral de operação de ideologia “Dissimulação” estaria conexo às estratégias de construção simbólica tais como o deslocamento, a eufemização e o tropo. Por sua vez, o modo geral de operação de ideologia “Unificação” estaria adjunto a estratégias como a standardização e à simbolização da unidade, enquanto o modo de operação de ideologia “Fragmentação” estaria conectado a algumas estratégias como a diferenciação e o expurgo do outro. Ao final, o modo geral de operação de ideologia “Reificação” estaria associado a estratégias de naturalização, eternalização e nominalização /passivização. Como dissemos, essas estratégias não são únicas e, até essas, são apenas tipicamente associadas com certos modos gerais de operação de ideologias na forma de exemplos, podendo elas, em circunstâncias particulares servir a outros propósitos e não serem elas ideológicas como tais, pois, “nenhuma dessas estratégias é *intrinsecamente* ideológica” (THOMPSON, 2000, p. 82, grifo do autor). Isso vai depender de como a forma simbólica construída por essa estratégia é usada e entendida, nessas circunstâncias, para servir, manter ou subverter, estabelecer ou minar as relações de dominação (THOMPSON, 2000, p. 82). Ou seja, os modos e estratégias apenas delimitam, em certos contextos particulares, o espectro de possibilidades para a operação da ideologia. Assim, embora todos esses modos de operação de ideologia não sejam necessariamente textualmente orientados segundo a visão thompsoniana, certamente podemos fazer essa análise aplicando-os a discursos, como os textos jurídicos e judiciais.

Consideramos que esses modos e estratégias são formulados a partir de tipos ideais, conforme a formulação de Max Weber, já apresentados anteriormente. Assim, o primeiro modo de operação de ideologia, a Legitimação, tem uma conexão com estratégias de valorização simbólica ligadas à questão da confiança e essa temática é importante para nosso estudo porque, como será apresentado adiante, a crença no

paradigma da imparcialidade no Direito, de seus agentes e em seus procedimentos, é uma estratégia de valorização de formas simbólicas ligadas à confiança, à segurança e à justiça do sistema jurídico.

Thompson (2000, p. 82) apresentou certas formas simbólicas também com base em Weber (1999, p.139) com respeito ao que aquele denominou de fundamentos, e este de motivos de legitimação. Entretanto, a relação de dominação estabelece necessária, mas não imediatamente (daí porque é uma “probabilidade”), uma interação entre poder e submissão.

Algumas formas (simbólicas) que aquele(s) que domina utiliza para submeter o subordinado são: a influência e a autoridade. A influência pode ser exercida por meio do convencimento discursivo racional (*logos*), de apelos emocionais e afetivos (*pathos*) ou através do oferecimento de vantagens materiais, como cargos, favores ou bens econômicos que favorecem o *status* social ou minam a ética (*ethos*).

A autoridade, de um lado, uma forma abrangentemente retórica, tem muito a ver com o *ethos* do (grupo) dominador. Como nessa interação a via não ocorre em uma única direção, a submissão também tem motivos em formas simbólicas que geram (potencialmente) a obediência na contrapartida ética. Portanto, todos conectados aos meios técnicos retóricos. A obediência, por outro lado, pode ser motivada em costumes que abraçam uma tradição por meio de afetividade e devoção (*pathos*), o que pode estabelecer uma relação mais estável, a depender do assentamento da tradição. Por sua vez, a obediência também pode estar motivada em interesses materiais e motivos ideais (*logos*), ou seja, motivos racionais referentes a valores que, a partir do referencial do submisso, situa a relação de forma mais instável.

Contudo, em razão de seu caráter, essas relações, instáveis ou estáveis, não são suficientes para estabelecer a confiança como garantia da persistência da dominação.

Em casos extracotidianos, estes podem ser os únicos decisivos. No cotidiano, essas e outras relações são dominadas pelo *costume* e, além disso, por interesses *materiais* e racionais referentes a fins. Mas, nem os costumes ou a situação de interesses, nem os motivos puramente afetivos ou racionais referentes a valores da vinculação poderiam construir fundamentos confiáveis de uma dominação (WEBER, 1999, p. 139, grifos do autor).

Parece que uma estratégia eficaz é gerar, cultivar e estabelecer uma crença na legitimidade do exercício da dominação. Assim, a “Legitimação” ocorre quando se busca a legitimidade no discurso, procurando estabelecer e sustentar a ideologia através de ações legítimas, ou seja, o operador busca conquistar a confiança do público-alvo com pronunciamentos que demonstrem autenticidade, segurança, certeza e veracidade. Este modo de análise também estabelece uma interseção com a retórica, pois segundo a visão analítica de Ballweg (2011, p. 966, 974), é “a retórica [que] fundamenta confiança”, a base do *ethos* retórico. A confiança (também na perspectiva retórica) aqui tem seus fundamentos nas relações democráticas. O que, embora ideologicamente orientado, não deve soar de forma sempre negativa. Contudo, para a visão weberiana, nem toda dominação está orientada primordialmente por essa crença:

[...] A obediência de um indivíduo ou de grupos inteiros pode ser dissimulada por uma questão de oportunidade, exercida na prática por interesse material próprio ou aceita como inevitável por fraqueza ou desamparos individuais. Mas, isso não é decisivo para identificar uma dominação. O decisivo é que a própria *pretensão* de legitimidade, por sua *natureza*, seja ‘válida’ em grau relevante, consolide sua existência e determine, entre outros fatores, a natureza dos meios de dominação escolhidos (WEBER, 1999, p. 140, grifos do autor).

Conforme dissemos, essas ações de legitimação podem estar baseadas típica e principalmente em três fundamentos ou estratégias: a racionalização, a universalização e a narrativização. A racionalização caracteriza-se por estratégias na construção simbólica manifestadas por quem as deferem, de maneira que apareça organizada na forma de uma cadeia de raciocínio, e procura sustentar e justificar o conjunto de ideias, com o objetivo de persuadir seus públicos de que suas convicções são dignas de apoio.

Essas ações de legitimação constatadas por Thompson (2000, p 82), também tomam por base os fundamentos weberianos e destacam os fundamentos racionais (de *logos*) e os fundamentos carismáticos (de *pathos*) das narrativas. Weber (1999) afirma que,

[...] § 2º. Há três tipos *puros* de dominação legítima. A vigência de sua legitimidade pode ser, primordialmente:
1. de caráter *racional*: baseada na crença da legitimidade das ordens estatuídas e do direito de mando daqueles que, em virtude dessas

ordens, estão nomeados para exercer a dominação (dominação legal), ou

2. de caráter *tradicional*: baseada crença cotidiana na santidade das tradições vigentes desde sempre e na legitimidade daqueles que, em virtude dessas tradições, representam a autoridade (dominação tradicional), ou, por fim,

3. de caráter *carismático*: baseada na veneração extracotidiana da santidade, do poder heroico ou do caráter exemplar de uma pessoa e das ordens por esta reveladas ou criadas (dominação carismática) (WEBER, 1999, p. 141, grifos do autor).

Neste cotejo, precisamos enfatizar duas coisas. Primeiro, a relação do *logos* (a ordem racional de prova ou aparente prova) das ordens estatuídas com o caráter racional da dominação. Ou seja, a cadeia de raciocínio construída como e a partir de uma forma simbólica que persuade a audiência de que aquilo que foi defendido, ou justificado, seja por relações ou instituições na sociedade, é digno de apoio. Depois, a relação do Direito com o caráter racional da dominação, diante da inculcação da legitimidade que o ordenamento jurídico (leis e jurisprudência, entre outras espécies normativas) e os agentes de poder do Estado tem para exercer a dominação hodiernamente. É principalmente nessa estratégia que se inculca “a obediência à *ordem impessoal*, objetiva, e legalmente estatuída e aos *superiores* por ela determinados, em virtude da legalidade formal de suas disposições e dentro do âmbito de vigência destas” (WEBER, 1999, p. 141, grifos do autor). Esta é uma referência extensiva aos vários princípios daí decorrentes, dentre os quais, o da legitimidade da imparcialidade, que, como defendemos, é uma forma simbólica estratégica de dominação servindo às ideologias. Além disso, também é evidente a característica *ethômica* (relativa ao *ethos* e não necessariamente ética) no caráter estratégico da dominação tradicional e da dominação carismática, incluídos também seus desdobramentos afetivos, emocionais.

Outra estratégia típica da legitimação é a universalização, que é a busca da defesa dos interesses do orador ou de acordos institucionais apresentados como o interesse de todos de forma óbvia e aparentemente inevitável, deixando-os abertos para aqueles que veem nele a possibilidade de ser neles bem-sucedidos.

Esse deslocamento que parte do particular para o todo é diferenciado do *tropo* (o uso figurativo das formas simbólicas) sinédoque porque, distinto do uso comum na literatura, é uma especialização disciplinar. No pensamento de Thompson, nem todo *tropo* é ideológico ou, pelo menos, é predominantemente, ideológico (2000, p. 85 – 86), porém, o modo universalização serve a razões ideológicas porque os interesses

de alguns indivíduos seriam apresentados como servindo aos interesses de todos. Essa estratégia, associada à racionalização, é muito eficaz num grau de confiança, visto que certamente é difícil acreditar que depois que massas inteiras de seres humanos tenham sustentado por longos períodos históricos certas crenças e ideias, estas simplesmente estejam erradas ou sejam absurdas e logo, esquecidas. Aí a razão de algumas crenças, ainda profundamente persistentes estrategicamente, receberem apoio, mesmo que de maneira limitada; talvez porque de maneira mistificada essas ideias codifiquem necessidades e desejos genuínos.

Por sua vez, outra estratégia da legitimação é a narrativização, que se refere à forma em que se retrata o mundo a partir da ótica do orador ou de um grupo no poder, e assim, ele justifica e sustenta suas ideologias, tanto por parte de quem possui o poder, assim como por quem não está no poder, mas recebe suas histórias. As narrativas podem ser histórias que contam o passado ou tratam do presente como parte de uma tradição eterna e aceitável para justificar o exercício de quem está no poder ou para justificar o fato dos outros não terem poder. As tradições também estão relacionadas com a naturalização que trata determinadas exigências da legitimação, como as diferenças sociais e as posições de poder, como um acontecimento natural, vez que lida com fatos e histórias (THOMPSON, 2000, p. 83). Na esfera do Direito a ideia ou ideologia do naturalismo, baseado em tradições, é percebida por estas estratégias.

Como muitas tradições são fundamentadas em histórias, estas podem ser e estar sendo contadas em crônicas oficiais, em livros de História ou no cotidiano contado pelas pessoas em suas redes sociais, o que reforça a ordem aparente das coisas. No mundo de mídias comunicacionais, discursos, documentários, filmes, séries e novelas, elas são estruturadas estrategicamente como narrativas para apresentar, sustentar e reforçar relações de poder como legítimas. Até mesmo o humor que lucra às custas dos outros e as piadas “inocentes” que preenchem muito de nossa vida em argumentos e debates, seja pelo fato de contá-las ou de recebê-las (escutando, assistindo, olhando ou lendo), em certas circunstâncias podem ser usadas para criar e sustentar relações de poder não necessariamente político (THOMPSON, 2000, p. 83).

Um último destaque a respeito dessa estratégia legitimadora (a narrativização) é o fato de que muitas vezes as tradições são inventadas com o fim de criar um sentido de inclusão e pertença de indivíduos e grupos a uma respectiva comunidade e até

mesmo a certa história. Narrativas que constroem antecedentes ancestrais de “superioridade”, “inferioridade”, de “privilégios” ou de “exploração”, entre outros, são facilmente acatados como legítimos devido a sua generalização e, sua falsidade é dificilmente refutada. Isso porque uma narrativa falsa pode ser “vivenciada”.

Isso gera um problema, pois a vivência de práticas sociais constitui nossas práticas sociais, e assim, parece não haver uma relação falsa (epistêmica) entre os dois. O liberal prega a liberdade universal estando em uma posição de dominação, e um professor pode alertar a respeito do perigo de uma pedagogia autoritária. Mas, a falsidade de uma história ou tradição pode estar ligada à sua funcionalidade. Ou seja, a narrativa ideológica em si necessariamente não é falsa, mas sua função, seu objetivo, serve para a manutenção de um poder opressivo; assim, ela se origina não da narrativa, mas do motivo ulterior que a desabona e do qual, os que a professam não se dão conta.

Essa estratégia já se entrelaça com a dissimulação, adiante, pois “uma crença falsa que racionaliza algum motivo social desonroso mostra-se eficaz em promover os interesses injustos de um poder dominante”, mas “uma crença verdadeira poderia igualmente servir igualmente ao mesmo propósito” (EAGLETON, 2019, p. 42). E assim, crenças que são funcionais, independentemente de serem “verdadeiras” ou “falsas” para um grupo ou classe, também podem ser funcionais para grupos de interesses opostos, contanto que legitimem suas posturas de dominação. Passamos agora ao segundo modo de operação da ideologia descrito por Thompson.

A “Dissimulação” é o segundo modo de operação da ideologia descrito por Thompson. Por meio dele o operador tem por objetivo o poder, e para isso, estabelece-o e sustenta-o através de manifestações implícitas, desviando a atenção de seu público ou transpondo relações e processos existentes de forma oculta, negada ou obscurecida. Até passando por cima de processos e relações existentes. Isso porque a dissimulação consiste numa ação ou o efeito de encobrir com astúcia as próprias intenções. A ideologia como dissimulação envolve a astúcia, o fingimento, o disfarce, a distorção e a hipocrisia, entre outros significados lexicais (FERREIRA, 2004, p. 690), na busca de ocultar, negar ou obscurecer relações de dominação.

No caso da estratégia da dissimulação a falsidade parte da origem, e é denominada de genética, pois a real motivação subjacente de um conjunto de ideias e crenças é ocultada, seja para pôr suficientemente em dúvida sua respeitabilidade (como nos argumentos *ad hominem*), seja para promover seus efetivos interesses

ocultos. Não que o simples encobrimento de uma motivação torne uma ideia falsa; falsa pode ser apenas a motivação. Assim, embora haja pronunciamentos aparentemente verdadeiros ou aparentemente falsos, o que a ideologia oculta é a motivação, o interesse subjacente consciente ou inconsciente de quem a aceita e ou a propala. Mulheres representadas como “sexo frágil” ou inferiores é comum nas ideologias sexistas, assim como são considerados selvagens os não brancos pelas ideologias racistas e, as ideologias religiosas atribuem aos deuses a criação do mundo e dos seres humanos. Se esse conjunto de ideias é realmente “verdadeiro” ou “falso” isso não é primordialmente o importante para as análises das ideologias nos discursos segundo uma perspectiva retórica. Embora isso não queira dizer que a retórica não se preocupe com a ética. O que ela descreve é a estratégia dissimulada por quem quer estabelecer uma relação de dominação nesses setores. Mesmo porque, segundo o que vimos até aqui, toda a “realidade” criada pela linguagem é uma ilusão. O problema é que a ilusão da ilusão sempre tem uma motivação escusa que desempenha um papel importante como estratégia de dominação.

O modo dissimulação pode ser expresso em formas simbólicas de diferentes maneiras estratégicas. Algumas delas são o deslocamento, a eufemização e o *tropo*, que também é visto adiante como meio técnico de persuasão e utilizado pela retórica forense (THOMPSON, 2000, p. 83 – 86). O deslocamento reflete relações de dominação ocultas, negadas ou obscurecidas pelo deslocamento de uma ordem. Já vimos que a linguagem humana opera como um “segundo” sistema de sinais, isto é, não representa ou aponta diretamente para a realidade, mas representa representações mentais que os sujeitos têm e constroem sobre essa “realidade” (significados). Os signos linguísticos implicam significados construídos por princípios de generalização e individualização, e o que é primordial: devem ser conhecidos e compartilhados tanto pelo emissor quanto pelo destinatário. No momento em que esse compartilhamento é manipulado, fazendo que aquilo que deveria se referir a “algo” (pessoa ou objeto) seja usado para se referir a outro, ocorre uma transferência de conotações tanto positivas quanto negativas de significados, e também, um redirecionamento que esconde as motivações de quem assim procede.

Outra estratégia de dissimulação é a eufemização. Nessa estratégia ações, instituições e relações sociais são descritas de forma que despertem uma valoração positiva (THOMPSON, 2000, p. 84). Esse ornato retórico dissimula ao atenuar a intensidade de uma situação desagradável. Sim, para a aplicação deste modo estão

envolvidos valores, positivos e negativos, agradáveis e desagradáveis, bons e maus. No discurso, por meio da estratégia da eufemização, o orador procura adequar certos lexemas-tabu à sensibilidade do auditório (MALATO; CUNHA, 2007, p. 175). Ou seja, o eufemismo, etimologicamente, é o emprego de uma palavra favorável no lugar de uma de mau augúrio e, assim, há uma dissimulação, “uma diminuição da intensidade semântica, com a expressão de uma expressão atenuada para dizer alguma coisa desagradável” estabelecendo uma compatibilidade predicativa, quando se determina o abrandamento da expressão (FIORIN, 2014, p. 78). “Existe um espaço vago, aberto e indeterminado em muitas das palavras que nós usamos, de tal modo que a eufemização pode se dar através de uma mudança de sentido pequena ou mesmo imperceptível” (THOMPSON, 2000, p. 84). Assim, apesar dos conteúdos negativos ou desfavoravelmente ideológicos, esta estratégia oculta as ações de instituições e de relações sociais de dominação.

Ademais, a dissimulação usa um outro grupo de estratégias de *tropo* que emprega várias figuras de linguagem; as mais usuais são a sinédoque, a metonímia e a metáfora. Antes de prosseguir é importante que destaquemos que as figuras de linguagem ou estas figuras de linguagem não estão conectadas necessariamente com a dissimulação, a distorção, o logro ou a falsidade; o modo dissimulação é que faz uso destas figuras de linguagem com vistas aos seus fins próprios.

Thompson (2000, p. 84) entende como *tropo* “o uso figurativo da linguagem ou, mais em geral, das formas simbólicas”. O uso figurativo das formas simbólicas é um domínio mais amplo que o uso figurativo da linguagem. Para a retórica, que também se dedica ao estudo das figuras, e que com mais esse elemento observa e analisa os usos da ideologia, os *tropos* indicam uma mudança de sentido nas palavras, sua unidade básica, onde o sentido literal de um termo é substituído por um sentido figurado, onde a figura é um desvio que incide sobre a palavra, a frase ou o discurso (FIORIN, 2014, p. 28). Embora, Ricoeur, como vimos, desloque a unidade básica do *tropo* da palavra para o discurso. Todavia, o *tropo* não é a substituição de um sentido por outro, mas “a intersecção entre traços semânticos produzidos pelos sentidos em questão” (FIORIN, 2014, p. 29). Assim, na dissimulação, o sentido produzido pela ideologia está impregnado pela impropriedade do sentido. Impropriedade mais bem esclarecida por Fiorin, quando afirma que:

A noção de impropriedade implica inadequação predicativa e construção de propriedades semânticas que dão uma existência

autônoma à inovação semântica, isto é, o impróprio está em relação com o jogo de propriedades que se estabelecem (FIORIN, 2014, p. 29).

Ou seja, a impropriedade necessariamente não é ética, mas se dá pela tensão entre os sentidos. Algo bem evidenciado para a ocultação, negação ou obscurecimento das relações de dominação típicas da dissimulação também por meio dos *tropos*. E, para entender melhor as estratégias apresentadas por Thompson, embora ele não tenha levado em consideração um arranjo mais profundo, vale apresentar que os *tropos* podem ser classificados como lexicais e gramaticais. Os *tropos* lexicais, por sua vez, são classificados em *tropos* por concentração semântica (metáfora) e *tropos* por expansão semântica (eufemismo, metonímia e sinédoque). Os *tropos* gramaticais são classificados em *tropos* por condensação semântica e *tropos* por difusão semântica (FIORIN, 2014, p. 32). Os *tropos* apresentados por Thompson são do tipo lexical de ambos os subtipos e todos eles podem ser usados para dissimular relações de dominação.

O *tropo* sinédoque envolve a junção semântica, uma inclusão ou englobamento, da parte e do todo quando alguém usa um termo que está no lugar de uma parte, a fim de se referir ao todo, ou usa um termo que se refere ao todo a fim de se referir a uma parte, numa verdadeira compreensão simultânea. A sinédoque é um tipo de metonímia. Assim, o *tropo* metonímia, que é também uma difusão semântica, “envolve o uso de um termo que toma o lugar de um atributo, de um adjunto, ou de uma característica relacionada a algo para se referir à própria coisa, embora não exista conexão necessária entre o termo e a coisa [...]” (THOMPSON, 2000, p. 85). Por sua vez, a metáfora, um dos *tropos* mais difíceis de definir, envolve, por sua etimologia, um transporte (gr. *μεταφορά*) ou uma comparação abreviada, e envolve vários subtipos, como a personificação e a antonomásia.

A metáfora abrange todas as substituições/transportes de um signo ('advogado') por/para outro ('paladino da justiça'), cujo significado próprio se intersecta, numa relação de semelhança, com o significado da palavra substituída (MALATO; CUNHA, 2007, p. 172).

A metáfora é um *tropo* de concentração semântica, que despreza uma série de traços e leva em conta apenas alguns traços comuns a dois significados que coexistem, dando concretude a uma ideia abstrata, aumentando a intensidade do sentido (FIORIN, 2014, p. 34). Ou seja,

A metáfora pode dissimular relações sociais através de sua representação, ou da representação de indivíduos e grupos nelas implicados, como possuidoras de características que elas, literalmente, não possuem, acentuando, com isso, certas características às custas de outras e impondo sobre elas um sentido positivo ou negativo (THOMPSON, 2000, p. 85)

Logo, essa estratégia de dissimulação pode ser usada tanto para que determinada construção simbólica seja aceita ou rejeitada por meio de algumas possíveis identificações com as representações apresentadas pelos discursos.

Temos que ressaltar que apesar das expressões metafóricas gerarem em suas mobilizações certa tensão dentro de uma sentença por meio da combinação de termos extraídos de campos semânticos diferentes, todavia, se essa tensão for bem-sucedida, produzirá um sentido novo e duradouro. Portanto, isso quer dizer que uma “tensão bem-sucedida” convence e é acolhida. Não é suficiente que a ideologia pareça verdadeira; ela tem que ser aceita como verdadeira, senão não alcançará seu objetivo, e para isso, o papel da metáfora pode ser crucial.

A metáfora, sem dúvida, tem suas raízes na ambivalência da retórica antiga: o orador pode fazer com que a verdade²⁷ 'apareça' em seu esplendor legítimo, mas ele não pode fazer a falsidade 'parecer' verdadeira; como sua habilidade é melhor investida dependerá de uma predisposição básica [...] (BLUMENBERG, 2010, p. 82, tradução nossa).²⁸

Isso quer dizer que o sucesso da expressão metafórica como dissimulação se estabelece a partir da habilidade que um discurso vencedor tenha para fazer com que determinadas representações prevaleçam sobre outras na consciência humana, de forma que essas representações sejam consideradas prováveis, possíveis, e, assim, se possa acreditar nelas.

Outro modo de operação de ideologia elencado por Thompson é a “Unificação”. Este modo parece ser menos complexo que a dissimulação em virtude das estratégias empregadas. A unificação usa estratégias para estabelecer uma ideia de unidade, e

²⁷ Blumenberg importa também a concepção cética de David Hume a respeito de verdade (truth) para a transferência de conotações metafóricas: “Whether we consider a single object, or several; whether we dwell on these objects, or run from them to others; and in whatever form or order we survey them, the act of the mind exceeds not a simple conception; and the only remarkable difference, which occurs on this occasion, is, when we join belief to the conception, and are persuaded of the truth of what we conceive”. De forma que, “‘Truth’ is simply the name we give to the fact that particular representations prevail over others in human consciousness, and so attain to the status of ‘belief’” (HUME, 1738 (2012), p. 65 (eBook))

²⁸ Segundo o original em inglês: “The metaphor doubtless has its roots in the ambivalence of ancient rhetoric: the orator can cause truth to ‘appear’ in its rightful splendor, but he can not make falsehood ‘look’ true; how his ability is better invested will depend on a base predisposition [...]” (BLUMENBERG, 2010, p. 82).

consiste na busca de estabelecer uma relação entre indivíduos com o objetivo de formar uma identidade coletiva, apesar das possíveis diferenças. A “unificação” divide-se em duas estratégias: a estandardização ou padronização, e a simbolização da unidade (THOMPSON, 2000, p. 86).

Na estandardização as formas simbólicas são adaptadas a um referencial padrão; esse referencial é proposto, partilhado e aceito como troca simbólica. Por meio dessa estratégia se busca que a maior quantidade de pessoas “fale a mesma coisa”, “siga a mesma coisa” ou “pense a mesma coisa”. São os casos da busca de linguagens nacionais ou regionalizadas, apesar dos diferentes contextos, das particularidades dos grupos e das diferenciações linguísticas na busca, por exemplo de uma identidade coletiva. Um detalhamento (ou especificação) da unificação é a simbolização da unidade. É uma outra estratégia que usa da construção de símbolos de vários tipos. Símbolos são usados por nações (bandeiras, hinos, emblemas e inscrições), partidos políticos, instituições e grupos dos mais diversos (times de futebol, universidades e escolas, religiões, movimentos, festas e comemorações, etc.). São marcas que indicam uma distinção social para identificar a unidade de seus integrantes a uma mesma ideia ou posição. Na prática, além de várias outras estratégias, a simbolização da unidade pode estar entrelaçada com a estratégia de narrativização. Isso porque os símbolos e sua valorização podem ser parte integrante da narrativa das origens, que conta uma história compartilhada, para também indicar um possível destino coletivo (THOMPSON, 2000, p. 86). Pela supressão das diferenças e divisões, tal simbolização da unidade pode servir, em circunstâncias particulares, para estabelecer e sustentar relações de dominação, eliminando e excluindo partes da realidade social consideradas indesejáveis ou acentuando as desejáveis.

Por sua vez, outro modo de operação de ideologia é a “Fragmentação”, o oposto à unificação. A estratégia da fragmentação tem um objetivo claro: segmentar e segregar, potenciais grupos ou indivíduos que possam representar algum risco ou ameaça aos grupos dominantes independentemente de sua orientação. Isso pode ocorrer de forma direta ou indireta. Ou seja, na medida de sua capacidade e conveniência, o operador poderá segmentar diretamente ou direcionar forças de oposição ao seu alvo. Para isso, utiliza dois principais tipos de estratégias de construção simbólica: a diferenciação e o expurgo do outro.

Aqui, a primeira estratégia de construção simbólica da fragmentação é a diferenciação. Nessa estratégia o objetivo é amplo pois se dá ênfase em criar distinções, diferenças e divisões entre as pessoas, como forma de enfraquecer ou suprimir indivíduos ou grupos desafiadores aos grupos dominantes.

A fragmentação pela diferenciação, a depender do contexto e da ideologia dominante do discurso vencedor, pode ter aspectos considerados positivos ou negativos. O operador do Direito, como ideologia, utiliza também essa técnica para segmentar os indivíduos e grupos ao invés de unificá-los coletivamente. Nessa estratégia, separar indivíduos ou grupos, como aqueles que tem mais direitos que outros, “tratar os desiguais desigualmente na medida de sua desigualdade”, gera uma aparente unificação que legitima a desigualdade, por exemplo, por meio de políticas afirmativas e discriminações positivas. No Brasil não tem sido considerado politicamente correto o uso do termo “discriminação positiva” vez que o termo “discriminação” denota “preconceito” atentatório aos direitos e liberdades fundamentais. Assim, o uso é evitado para não ferir princípio constitucional – art. 3º, IV, art. 5º, *caput* e XLI, CF.

Por outro lado, por essa forma de fragmentação também se criam facções cada vez mais diferentes, que na busca de direitos específicos enfraquecem um movimento, que de outra forma, unificado, poderia representar um obstáculo mais difícil de ser transposto ou direcionar forças potenciais para tirar poder de quem pode ser considerado como perigoso ou ameaçador (THOMPSON, 2000, p. 87).

Na discussão de temas como o racismo ou a homofobia, as estratégias ideológicas são claramente recorrentes. No combate à discriminação, o Judiciário brasileiro tem abertamente exposto seu caráter ideológico e as estratégias desses discursos, a exemplo da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (25) ADO 26 DF julgada em 2019, que na assentada de sua Ementa, entre outras questões afirma que:

O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de

marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito (BRASIL, 2020d, p. 6).

Na construção ideológica de determinados discursos, se por um lado a unificação serve para construir uma identidade coletiva exclusivista segregadora, não só a fragmentação, mas a exclusão de indivíduos e grupos, também serve ao puro intuito de neutralizar ameaças que desafiem estruturas hegemônicas de poder.

Uma outra estratégia é denominada de: o expurgo do outro. Segundo Thompson (2000, p. 87), ela consiste na construção de um inimigo, interno ou externo, que é retratado como “mau”, “perigoso” e “ameaçador”. A estratégia consiste em estereotipar o oponente de forma negativa. É contra esse indivíduo e seu grupo que os demais da coletividade são convidados a resistir ou expurgar como um todo. Diferentemente da estratégia de diferenciação que é ampla, o expurgo do outro, também como estratégia de construção simbólica, é de certa forma, uma estratégia restritiva, voltada para um indivíduo ou, a nosso ver, para a individualização de um grupo ou facção “criado” pela estratégia, para ser combatido. A “criação” se dá pela aplicação de uma carga valorativa aos termos da linguagem que é utilizada com respeito a esse indivíduo, de forma que os demais sejam persuadidos a evitá-lo, reprová-lo, combatê-lo e rechaçá-lo.

A denominação em português dessa estratégia: “expurgo” (en. *expurgation of the other*) apresenta um certo problema de sentido. Segundo nosso léxico ordinário (pt.), expurgar significa “purgar completamente”, “purificar”, “limpar”. Ainda são apresentadas outras acepções que indicam o “corrigir”, “emendar”, “descartar”, “apurar”, “polir” e “livrar do que é nocivo ou imoral” (FERREIRA, 2004, p. 858). A ideia dicionarária para tal expressão indica que esse “outro” será, de alguma forma, melhorado, pela expiação.

Todavia Thompson afirma que esse outro será “construído”, “retratado” como mau, perigoso e ameaçador. E, portanto, precisará ser resistido e expurgado. Ou seja, quem é expurgado não é o indivíduo, mas sim a coletividade à qual “esse” indivíduo representa uma ameaça construída; assim, esse outro deve ser excluído ou eliminado figurativamente, a fim de que não represente mais uma ameaça ao grupo dominante ou à relação de dominação. Ademais, o que a estratégia pretende não é melhorar a ameaça, mas isolá-la fragmentariamente para que seja resistida. O que nos leva a sugerir que uma denominação que melhor identifica esta estratégia seria o da

“exclusão do outro”; ou, “a estigmatização do outro”, vez que estigmatizar inclui a aceção de “acusar [alguém] como autor de ação infame” (FERREIRA, 2004, p. 829).

Contudo, se a estratégia está associada a uma dissimulação, uma ocultação ardilosa da operação da ideologia, certamente esta não deverá buscar ser vista como segregadora e sim como uma “salvadora” da coletividade. Concluímos ser esta a razão do sucesso de determinados discursos vencedores que são “reconhecidos” como legítimos sanadores dos males sociais por certos grupos dominantes. Assim, na esfera jurídica, no Direito, a exclusão do “bandido” é uma construção simbólica dominante utilizada pelo Estado e acatada como legítima pela sociedade e, justifica uma política voltada à pena, ao encarceramento e a uma “ressocialização” não inclusiva.

Outros exemplos de termos fragmentadores, que excluem alguns indivíduos, e que podem ser melhor analisados em outros momentos, são aqueles usados para denominar o outro de: o marginal, o (político) ladrão, o inimigo do povo, o golpista, o rebelde, o fascista, o fariseu, o genocida, o liberal, o misógino, o machista, a feminista, o homofóbico, o dono da verdade, o salvador da pátria, o vigilante mascarado, etc. Estes fazem parte das várias estratégias de valoração simbólica utilizadas na segmentação de indivíduos e grupos que possam vir a representar ameaça a grupos dominantes ou que almejam o poder.

Por fim, a “Reificação” é o modo de operação da ideologia que consiste em criar e sustentar as relações de poder a partir da ocultação sócio-histórica dos fatos, ou, o operador torna uma “situação transitória, histórica, como se essa situação fosse permanente, natural, atemporal” (THOMPSON, 2000, p. 87). É importante que destaquemos que o termo reificar vem do latim (la. *res* ou *rei*) e significa “coisa”; daí, reificar é “tratar como coisa”. Ferreira (2004, p. 1725), assim, apresenta o verbete reificação como “o momento em que a característica de ser uma ‘coisa’ se torna típica da realidade objetiva” [...] “no processo de alienação”. Colares (2013, p. 295) também pontua que o termo reificação deriva, como vimos, do latim (la. *res*, *rei*) e significa coisa, matéria; e remete, assim, ao processo histórico das sociedades capitalistas que transformam a subjetividade humana em objetos inorgânicos, perdendo autonomia e autoconsciência.

As estratégias utilizadas para a construção simbólica desse modo (a reificação) podem ser: a naturalização, a eternalização e a nominalização/passivização (THOMPSON, 2000, p. 87 – 89). Embora estas estratégias possam estar combinadas

com outras, numa valorização cruzada, para aumentar seu escopo de alcance e eficiência, aqui não podemos perder de vista que estas estratégias estão relacionadas com a reificação como modo de operação de ideologia. Assim, ao falarmos expressões como a “naturalização” ou a “nominalização”, nestas circunstâncias, não estamos lidando com palavras dóceis, quanto mais não se busca abrandar as ações que elas abarcam. Enfatizamos isto, porque retratar uma situação transitória, histórica, como se fosse permanente, natural ou atemporal, ou seja, retratada como uma coisa, uma coisa natural, implica em eclipsar seu caráter social e histórico. Ou seja, “a ideologia *como* reificação envolve, pois, a eliminação, ou a ofuscação, do caráter sócio-histórico dos fenômenos” (THOMPSON, 2000, p. 87). Razão que, junto com outras características vistas em outros modos, nos leva a em muitos lugares ao longo deste estudo, nos referirmos aos modos de operação de ideologia como sendo modos de ocultação de ideologia.

Já afirmamos que a primeira estratégia de reificação é a naturalização, onde um estado de coisas pode ser tratado como um acontecimento natural, um resultado inevitável de características naturais que justifiquem estabelecer e sustentar relações de dominação. É um exemplo, a divisão do trabalho, socialmente instituída, entre homens e mulheres, a partir das características fisiológicas (“naturais”) nos sexos, ou de diferenças (“naturais”) entre sexos. Ou, das justificativas para a existência de um direito “natural”. Essas naturalizações tem sido cruel ao longo de séculos.

De forma idêntica está a estratégia da eternalização. A semelhança com a naturalização se encontra no também esvaziamento do caráter histórico dos fenômenos sócio-históricos, só que o que mais se evidencia é o marco temporal. Isto é, na eternalização os fenômenos sócio-históricos ou são apresentados como permanentes ou como imutáveis, ou ao contrário, recorrentes. Assim, o fenômeno se esvazia valorativamente porque o fato dele ter ocorrido não passa de uma “coisa” que sempre aconteceu e vai “sempre” acontecer, ganhando um caráter a-histórico. Essa construção simbólica, “eternizada” pela repetição da estratégia, adquire uma rigidez que não pode ser facilmente quebrada. Os fenômenos que mais servem como alvo são os costumes, as tradições e até instituições (THOMPSON, 2000, p. 88).

Ainda com relação à estratégia de reificação, e por último, se encontram vários recursos gramaticais e sintáticos usados para esvaziar ou diluir (mobilização) sentidos de forma a criar, sustentar ou subverter relações de dominação. Dentre outras, podemos tomar as elencadas por Thompson (2000, p. 88), a nominalização e a

passivização. No caso da estratégia de nominalização, a descrição de ações e de seus participantes são “transformados” em nomes e, dessa forma, apagados. No caso da passivização, como informa este termo, sujeitos e ações são substituídos por verbos colocados na voz passiva. Dessa forma, essa(s) estratégia(s)

[...] concentram a atenção do ouvinte ou leitor em certos temas com prejuízo de outros. Elas apagam os atores e a ação e tendem a representar processos como coisas ou acontecimentos que ocorrem na ausência de um sujeito que produza essas coisas. Elas também tendem a eliminar referências a contextos especiais e temporais específicos, através da eliminação de construções verbais, ou narrando-os num gerúndio (THOMPSON, 2000, p. 88).

As formas simbólicas podem, repetimos, ser produzidas por meio dessas estratégias de construções simbólicas com a capacidade de criar e sustentar relações de dominação.

No mundo do discurso jurídico isso (a reificação) é tão comum quanto o processo de identificação do cidadão (R.G., CPF, CNH, etc.). As “partes” são qualificadas nos autos do processo a partir da identificação, qualificação profissional, domicílio, com tantos números que coisificam o ser, e ainda o chamam de identidade. Na verdade, o indivíduo que tem uma história que envolve um problema, um conflito, jurídico, e um nome, se torna um autor (ou réu) e sua causa se torna uma pretensão. Ele perde sua identidade subjetiva e sua causa se torna uma “ação”. O discurso é transferido de um problema pessoal para o discurso a respeito de um processo que tem um número que designa os sujeitos. O julgamento não é mais a respeito das ações das pessoas, mas a respeito da prevalência da narrativa argumentativa retórica com possibilidade de vencer e da observância do procedimento. A decisão com a resposta de mérito, quando ocorre, é a coisa (la. *res*) julgada. Tudo é coisa.

Parentética e adicionalmente, nos parece importante informar que, nos estudos que analisam textos, como o nosso, os modos de operação de ideologia são auxiliados por operadores (marcadores) argumentativos²⁹ (resumidos no ANEXO A de forma

²⁹ Operadores argumentativos são palavras ou expressões essenciais para a coesão textual, isto é, para a ligação entre as diversas orações, períodos e parágrafos que existem em um determinado texto. Eles são responsáveis por articular as partes do texto, conferindo a elas a intenção desejada pelo autor. Eles não se referem a uma categoria de classes de palavras, e sim a uma estratégia linguística na construção dos textos. Com respeito aos operadores argumentativos, Ingedore Koch (2006, p. 31-39), baseada em Ducrot (1987), apresenta vários grupos de operadores argumentativos, os principais são: a) operadores que assinalam o argumento mais forte dentro de uma escala que direciona para determinada conclusão: (até; mesmo; até mesmo; inclusive); b) operadores que somam argumentos a favor de uma mesma conclusão: (e; também; ainda; nem (= e não)), c) operadores que introduzem uma conclusão relacionada a um argumento apresentado anteriormente: (portanto; logo; por

esquemática para além da nota de rodapé ²⁹⁾ e por possíveis usos de figuras de linguagem e de retórica adicionais, como forma de observar, apontar e descrever as formas de ocultação de ideologias em construções simbólicas que empregam o uso figurativo da linguagem.

Estas observações e contribuições de Thompson adotadas em nosso estudo são esclarecedoras e “instrumentais”, e, portanto, práticas em sua aplicação, logo, são importantes e atuais, vez que a experiência cultural recente tem sido profundamente moldada pela difusão das formas simbólicas através dos vários meios de massa.

O Judiciário brasileiro entra no foco desse tipo de análise da ideologia porque ao longo de anos recentes suas práticas de construções simbólicas têm passado da apresentação de uma “racionalização” para uma difusão das formas simbólicas através dos vários meios de comunicação em massa (desde os mais tradicionais até o uso das redes sociais e suas mídias). As decisões judiciais têm sido estudadas a partir de parâmetros estabelecidos pelo próprio Direito com respeito à racionalidade ou não de tais decisões e os modos de sua divulgação. Mas, não é adequado hoje olvidar a concepção crítica da ideologia onde

[...] podemos analisar a ideologia em função das maneiras como o sentido presente nas formas simbólicas serve para estabelecer e sustentar relações de dominação; e podemos reconhecer que, nas sociedades caracterizadas pelo desenvolvimento da comunicação de massa, a análise da ideologia deve se interessar pelos meios técnicos dessa comunicação (THOMPSON, 2000, p. 342).

Sabemos que “os meios técnicos” da “comunicação de massa” seguem os tradicionais postulados da persuasão, tão estudados pela retórica. Essa adicional influência de tais meios no Judiciário é denominada de “midiatização do Judiciário” e ganha, pelo menos, dois contornos principais. O primeiro pode ser observado nas situações em que são vistos representantes das partes nos processos judiciais se apresentando para a interlocução direta com sua audiência em entrevistas coletivas ou outras formas de interação, bem como juízes que utilizam o espaço da sentença e

consequente; pois; etc.); d) operadores que permitem introduzir argumentos alternativos e levam a conclusões opostas ou diferentes: (ou; ou então; quer... quer; seja... seja; etc.); e) operadores que estabelecem relações de comparação entre elementos, com vistas a uma dada conclusão: (mais que; menos que; tão... como; etc.); f) operadores que introduzem uma justificativa ou explicação relativa ao enunciado anterior: (porque; já que; pois; etc.); g) operadores que contrapõem argumentos orientados para conclusões contrárias: mas (porém; contudo; no entanto; etc.), embora (ainda que; posto que; apesar (de que); etc.); h) operadores que têm por função introduzir no enunciado conteúdos pressupostos: (já; ainda; agora; etc.); e, i) operadores que se distribuem em escalas opostas, isto é, um deles funciona numa escala orientada para a afirmação total e o outro, para a negação total. (Ver ANEXO A)

dos demais atos processuais decisórios para demonstrarem que estão atentos aos aportes recebidos da comunidade que se manifesta em suas redes e mídias sociais ou nos veículos de comunicação. O segundo, refere-se à atuação de membros do Poder Judiciário que se colocam como protagonistas de um “espetáculo” midiático, a fim de trazer credibilidade e apoio social a suas decisões. Nesse sentido:

O mais notável é a transmissão televisiva dos julgamentos do Supremo Tribunal Federal, únicos no mundo de hoje. Um levantamento empírico recente, realizado em uma Fundação da Cidade de São Paulo, mostrou que a exposição da mídia aumentou os votos dos membros da corte em cerca de meia hora de transmissão e em 26 páginas nos anais da Corte. Em outra reportagem do jornal, o ex-ministro Eros Grau afirma que outro ex-ministro, Nelson Jobim, em um debate no Supremo Tribunal Federal, disse a outro ministro que os colegas já haviam entendido seu longo e redundante discurso, ao que este ministro respondeu: não é para você que escrevi meu voto...¹² Parece uma anedota. O mesmo jornal também mostra uma entrevista de página inteira com o presidente do Supremo Tribunal Federal, comentando sobre várias questões e dando pareceres sobre casos que estão no horizonte imediato de suas atribuições de julgamento.¹³ Em Portugal, um exemplo próximo, nem sequer é divulgado para a mídia quem votou assim ou assado ou quem foi o relator do caso; o Tribunal Constitucional como um todo é responsável pelas decisões. Entrevistar um juiz para saber o que ela ou ele pensa sobre um tema que seu tribunal vai julgar, nunca acontece (ADEODATO, 2019a, p. 264 – 265, tradução nossa).³⁰

Por outro lado, as mídias de comunicação em massa das próprias casas dos Poderes do Estado, mais que influenciar a opinião pública sob a desculpa de informação e “transparência”, utilizam sua imagem, seu prestígio e atilamento para

³⁰ Segundo o texto original em inglês, acompanhado de suas notas de referência originais ao final: “Most notable is the television broadcast of the Federal Supreme Court judgments, unique in today’s world. A recent empirical survey, carried out at a Foundation in São Paulo City, showed that the media exposure has increased the votes of the court members by about half an hour of transmission and by 26 pages in the annals of the Court. In another newspaper report, the former minister Eros Grau states that other former minister, Nelson Jobim, in a debate in the Supreme Court, told another minister that the colleges had already understood his long, redundant speech, to which this minister replied: it is not for you that I wrote my vote...¹² It looks like an anecdote. The same newspaper also shows a full-page interview with the president of the Federal Supreme Court, commenting on various issues and giving opinions on cases that are in the immediate horizon of her trial attributions.¹³ In Portugal, a close example, it is not even disclosed to the media who voted so or so or who was the rapporteur on the case, the Constitutional Court as a whole is responsible for the decisions. Interviewing a judge to know what she or he thinks about a thematic their court will judge never happens.” (Cf. ¹² Jornal O Estado de São Paulo. *Sessões do Supremo na TV alongam votos de ministros*. O Estado de São Paulo, Domingo, 26 de novembro de 2017, p. A4, comentando tese de doutorado de LOPES, Felipe. *Televisão e comportamento judicial*. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2017. ¹³Também Justiça se transformou em espetáculo, diz Eros. O Estado de São Paulo, Domingo, 26 de novembro de 2017, p. A4. Jornal O Estado de São Paulo. “Processos da Lavajato precisam ser julgados”. O Estado de São Paulo, Domingo, 26 de novembro de 2017, p. A6, grifos do autor).

ocupar, perante a sociedade, um lugar de poder e legitimidade. Daí a importância em observar e analisar esses meios de controle público da linguagem:

Os meios técnicos da comunicação de massa são de interesse fundamental, não apenas como canais de difusão e circulação das formas simbólicas, mas, também, como mecanismos que criam novos tipos de ação e interação, novos tipos de relações sociais que se difundem no tempo e espaço (THOMPSON, 2000, p. 342).

Esses contextos de produção e difusão midiática são, indubitavelmente, prolíferos para a criação e difusão de ideologias causando um impacto social tanto nas conversas cotidianas como nos discursos de presidentes e ministros sem precedentes na modernidade. Jaz aí a importância e atualidade da abordagem metodológica da hermenêutica de profundidade de Thompson em estudos jurídicos. A Hermenêutica de Profundidade se constitui como importante referencial teórico-metodológico para o desenvolvimento de investigações sociais, pautadas em uma metodologia qualitativa e interpretativa, já que inclui formas de análise complementares entre si, como partes de um processo interpretativo complexo. Desde o início dos anos noventa do século XX, a relação entre ideologia e mídia, bem como as consequências dessa relação para a vida social e política do mundo moderno vêm sendo sistematicamente analisadas e avaliadas por Thompson (LOPES; VASCONCELOS, 2010). A proposta de Thompson parte de uma perspectiva metodológica menos descritiva e mais analítica, interpretativa, em que a racionalidade argumentativa tem um papel preponderante. Dessa forma, a interpretação construída pelo pesquisador em relação aos fenômenos sociais a que se dedica, relacionados à dimensão cultural e política, deve se dar em um contexto de argumentação de sua validade diante de todas as outras interpretações possíveis. A construção teórico-metodológica³¹ de Thompson possui interfaces com a hermenêutica de Ricoeur e de Dilthey, com a hermenêutica filosófica de Gadamer e com a teoria crítica de Habermas, e a partir dessas ideias surge uma metodologia de interpretação de formas simbólicas, sejam escritas ou faladas, e as análises de como essas formas influenciam e de como são influenciadas pela sociedade e na sociedade (LOPES; VASCONCELOS, 2010, p. 5), como se pretende aqui identificar adiante.

³¹ Para um estudo que discute os pressupostos metateóricos que embasam a teoria social de Thompson ver Lopes e Vasconcelos (2010).

As aplicações práticas das marcas das estratégias argumentativas que evidenciem os modos de operação da ideologia sobre os processos sociais, as formas simbólicas e o papel da ideologia nesse processo é o que é denominado de hermenêutica de profundidade por Thompson. Todavia, também interessa especialmente ao nosso estudo a relação entre o Estado e o povo por meio do Poder Judiciário como uma relação prática de dominação, uma vez que o Estado detém o poder da sanção, da força coercitiva e ainda, o poder de interpretar as leis e a Constituição Federal, gerando jurisprudências que influenciam, não só as decisões judiciais, mas até a doutrina que é inculcada nos cursos de Direito. Por isso, introduzimos também a contribuição de Althusser para entender os mecanismos usados pelo Estado estrategicamente para criar, estabelecer e difundir ideologias; objeto que, nos textos das decisões judiciais, é também a superfície material de análise de nossa pesquisa, e à qual aplicamos analiticamente os modos de operação de ideologia e suas principais estratégias de construção de formas simbólicas.

3.1.2 O STF e seu papel ideológico como aparelho de Estado

Não é fácil entender um autor, qualquer que seja, sem as devidas contextualizações e contingências de seu pensamento. Até para replicar alguma classificação formulada nos é exigido um certo cuidado. Assim, nosso objetivo nesta seção é discutir como o Estado perpetua e propaga seu conteúdo ideológico através daquilo que Althusser (1985, p. 66 – 73) denomina de “aparelhos” de Estado. Ademais, procuramos descrever a relação e o papel do Direito personificado em Cortes de Justiça como o Supremo Tribunal Federal brasileiro, nessa prática.

Para nosso estudo, a partir da concepção althusseriana a respeito de ideologia, dois aspectos de seu pensamento são relevantes: a sujeição, como mecanismo ideológico básico (a teoria da interpelação do sujeito) e a separação feita por ele entre o poder do Estado e os aparelhos de Estado. Ele desenvolveu uma teoria da superestrutura livre da problemática epistemológica, constituindo um roteiro de pesquisa voltado à problemática do Estado e do político. Assim, o fenômeno ideológico é referido imediatamente ao processo de reprodução das condições de produção,

Althusser tem a intenção de construir uma teoria da ideologia de forma geral e não das várias ideologias particulares, que são, por definição, sempre posições de classe e têm suas bases na história dessas várias sociedades específicas

(ALTHUSSER, 1985, p. 82). Sua tese central versa a respeito da estrutura e do funcionamento da ideologia; “local” (gr. *topos*) onde se inserem os “aparelhos” (p. 85, 89), e, assim, apresenta uma tese “radicalmente diferente da tese positivista-historicista da *Ideologia alemã*” (ALTHUSSER, 1985, p. 84) de Marx. Os pontos que diferem contrastam as seguintes teses:

- 1 – a ideologia, não é nada mais do que puro sonho (fabricada não se sabe por que poder a não ser pela alienação da divisão do trabalho, porém esta determinação também é uma determinação negativa).
- 2 – a ideologia não tem história, o que não quer dizer que ela não tenha uma história (pelo contrário, uma vez que ela não é mais do que o pálido reflexo vazio invertido da história real) mas que ela não tem uma história *sua* (ALTHUSSER, 1985, p. 84, grifo do autor).

Por meio de uma teoria geral que aborda o objeto que é “representado” sob a forma imaginária de ideologia e a materialidade da ideologia, exsurtem duas teses:

- Tese 1: A ideologia representa a relação imaginária dos indivíduos com suas condições reais de existência;
- Tese 2: A ideologia tem uma existência material (ALTHUSSER, 1985, p. 85, 88).

Ou seja, em sua teoria geral, Althusser afirma que é na ideologia que os homens representam o mundo para si mesmos, porém este nunca é tal como ele existe efetivamente, mas sim um mundo marcado pela intervenção humana, porque é um sistema dotado de uma lógica e de rigor próprios de representação (imagens, mitos, ideias, conceitos etc.) que possuem existência e um papel histórico no seio de dada sociedade, todavia, sem termos conhecimento do funcionamento da estrutura social. O que é representado nele é sua relação com as condições reais de existência, e não as condições reais de existência efetivamente. É esta relação que está no centro de toda representação ideológica. Os indivíduos pouco compreendem o quão material é a relação deles com o real (CESAR, 2017, p. 1).

É a natureza imaginária desta relação que sustenta toda a deformação imaginária observável em toda ideologia, pois não são as suas condições reais de existência, seu mundo real que os seres humanos representam na ideologia, o que é nelas representado, antes de mais nada, é a sua relação com as suas condições reais de existência. Além disso, a realização, materialização ou cristalização de uma ideologia se dá nos aparelhos ideológicos do Estado, como unidades das diferentes ideologias “regionais”, vez que “uma ideologia existe sempre em um aparelho e em sua prática ou práticas. Esta existência é material” (ALTHUSSER, 1985, p. 87, 89). O

que indica que as ideologias, religiosa, moral, jurídica, política, estética, etc., estão subordinadas à ideologia dominante.

É aí que se insere (ou se dissimula) a sujeição no campo dos aparelhos de Estado, e em especial, os aparelhos ideológicos do Estado. Com o objetivo de representar a estrutura de toda a sociedade de forma diferente da “metáfora espacial do edifício” (em Marx, infraestrutura – base econômica; superestrutura – instâncias jurídico-política e ideológica), Althusser apresenta outro modelo de representação.

O primeiro pressuposto é o de que o Estado e sua existência em seu aparelho só têm sentido em função do poder do Estado (ALTHUSSER, 1985, p. 65). Ou seja, a tomada e manutenção do poder de Estado por uma certa classe ou por uma aliança de classes ou frações de classes é o campo de luta de classes políticas, pois toda luta política das classes gira em torno do Estado e este pode permanecer de pé a partir de acontecimentos políticos que afetam a posse do poder de Estado ou depois de uma revolução social. Contudo, o poder de Estado, objetivo da luta de classes, é distinto do aparelho de Estado que, como o Estado em si, constitui o aparelho repressivo do Estado que é utilizado pelas classes (ou por uma aliança de classes ou frações de classes) que detém o poder de Estado em função de seus objetivos.

Este aparelho de Estado compreende por sua função o aparelho repressivo do Estado e é constituído pelo governo, pela administração, pelo exército, pela polícia, os tribunais e as prisões, entre outros. A tradição marxista considera o Estado um “aparelho” repressivo, que permite à classe dominante assegurar sua soberania sobre a classe trabalhadora, submetendo esta última ao processo de alienação, ou seja, de extorsão da mais-valia. O termo “repressivo” indica que o aparelho de Estado funciona através da violência, por vezes, física. Por outro lado, o sistema dos chamados aparelhos ideológicos de Estado (AIE) denominam também várias instituições distintas e especializadas como o:

- AIE religiosos (o sistema das diferentes Igrejas)
- AIE escolar (o sistema das diferentes ‘escolas’ públicas e privadas)
- AIE familiar
- AIE jurídico
- AIE político (o sistema político, os diferentes Partidos)
- AIE sindical
- AIE de informação (a imprensa, o rádio, a televisão, etc.)
- AIE cultural (Letras, Belas Artes, esportes, etc.) (ALTHUSSER, 1985, p. 68)

A diferença fundamental entre os AIE e o Aparelho (repressivo) do Estado é que o Aparelho repressivo do Estado “funciona através da violência” enquanto os AIE “funcionam através da ideologia” (ALTHUSSER, 1985, p. 69). Cabe destacar que o próprio Althusser (1985, p. 68), em nota, informa que “o Direito pertence ao mesmo tempo ao Aparelho (repressivo) do Estado e ao sistema dos AIE”. Logo, chegamos à questão: quanto poder o AIE jurídico tem ao “funcionar” nas duas esferas: a violência e a ideologia? Em resposta, esclarece, todo Aparelho do Estado, seja ele repressivo ou ideológico, “funciona” tanto através da violência como através da ideologia, mas com uma característica que impede que se confundam:

O aparelho (repressivo) do Estado funciona predominantemente através da repressão (inclusive a física) e secundariamente através da ideologia. (Não existe aparelho unicamente repressivo). [...] Da mesma forma, mas inversamente, devemos dizer que os Aparelhos Ideológicos do Estado funcionam principalmente através da ideologia, e secundariamente através da repressão seja ela bastante atenuada, dissimulada, ou mesmo simbólica. (Não existe aparelho puramente ideológico) (ALTHUSSER, 1985, p. 70).

Assim, esse duplo funcionamento permite compreender que constantemente tecem-se sutis combinações tácitas ou explícitas entre o jogo do Aparelho (repressivo) do Estado e o jogo dos AIE. Aqui, os modos de operação de ideologia de unificação e fragmentação estão entretecidos, pois a ideologia da classe dominante, o discurso vencedor retórico, em sua forma predominante, unifica, e os funcionamentos diversificados e contraditórios, fragmentam, garantindo que a classe dominante esteja ativa, tanto no Aparelho (repressivo) do Estado como nos AIE. Como no caso do Direito, que tanto age por meio das leis e dos decretos no Aparelho (repressivo) do Estado, como também através da ideologia dominante nos AIE. O que garante o sucesso da ideologia dominante, seja das condições políticas da reprodução das relações de produção e de exploração, seja das condições políticas do exercício dos AIE, é a força (física ou não); também responsável por garantir a “harmonia” não poucas vezes tensa, tanto entre o Aparelho repressivo do Estado e os AIE, como entre os diferentes AIE. Entendido aí que o Aparelho repressor do Estado funciona como um maestro que rege uma mesma partitura, onde cada AIE tem a função de “tocar” sua parte “diferente”, mas harmônica, no mesmo “concerto” ou “sinfonia” do poder com um único objetivo. “Todos os aparelhos ideológicos de Estado, quaisquer que sejam, concorrem para o mesmo fim: a reprodução das relações de produção, isto é, das relações de exploração capitalistas” (ALTHUSSER, 1985, p. 78).

Retomando a noção de materialidade ideológica, ou seja, de que uma ideologia sempre existe em um aparelho e em sua prática ou práticas, podemos ver o que ocorre com o indivíduo ou indivíduos que vivem na ideologia como uma representação determinada do mundo, seja esta religiosa, moral, jurídica, ou qualquer outra. Althusser (1985) diz que “a deformação imaginária [do e no indivíduo] depende de sua relação imaginária com suas condições de existência” (p. 89), e assim, “esta relação imaginária é em si mesma dotada de uma existência material” (p. 90) e implica uma “consciência” do indivíduo, pois a ideologia interpela os indivíduos enquanto sujeitos.

Entre outros exemplos, se um indivíduo crê na Justiça, esta crença provém das ideias dele, enquanto sujeito possuidor de uma consciência na qual estão as ideias de sua crença e assim, o comportamento material do indivíduo decorre “naturalmente”. Isso quer dizer que o indivíduo se conduz de tal ou qual maneira, adota tal ou qual comportamento prático, e ademais, participa de certas práticas regulamentadas, porque estas “dependem” do aparelho ideológico que ele livremente escolheu com plena consciência, enquanto sujeito. Ou seja, se ele crê na Justiça, ele se submeterá sem discussão às regras do Direito, e poderá até protestar quando elas são violadas, assinar petições, tomar parte de uma manifestação, etc. Logo,

Em todo este esquema, constatamos, portanto, que a representação ideológica é, ela mesma forçada a reconhecer que todo ‘sujeito’ dotado de uma ‘consciência’ e crendo nas ‘ideias’ que sua ‘consciência’ lhe inspira, aceitando-as livremente, deve ‘agir segundo suas ideias’, imprimindo nos atos de sua prática material as suas próprias ideias enquanto sujeito livre (ALTHUSSER, 1985, p. 90).

Assim, o sujeito atua enquanto agente de um sistema onde a ideologia existente em um aparelho ideológico material prescreve as práticas materiais reguladas por um ritual material definido pelo aparelho ideológico material de onde provém as ideias de dito sujeito. Assim, embora isso possa indicar também uma inconsciência, o sujeito age conscientemente segundo sua crença (ALTHUSSER, 1985, p. 92). Logo, só há ideologia pelo sujeito e para os sujeitos, o que quer dizer que ela existe para sujeitos concretos, embora ele, o sujeito, necessariamente não seja denominado assim. Um exemplo disso é que após o surgimento da ideologia “burguesa” e sobretudo com a categoria de sujeito da ideologia jurídica, a noção de “sujeito de Direito” como categoria jurídica foi ideologicamente naturalizada e “reificada”, nos termos dos modos gerais de ideologia apresenta por Thompson (2000, p. 81).

Este é aliás o efeito característico da ideologia – impor (sem parecer fazê-lo, uma vez que se tratam [sic.] de “evidências”) as evidências como evidências, que não podemos deixar de *reconhecer* e diante das quais, inevitável e naturalmente, exclamamos (em voz alta, ou no ‘silêncio da consciência’): ‘é evidente!’ ‘é exatamente isso!’ ‘é verdade!’ (ALTHUSSER, 1985, p. 94 – 95, grifo do autor).

Logo, o que parece ocorrer “fora” da ideologia é o que ocorre nela. E, os que estão “dentro” da ideologia gostam de pensar que estão “fora”. Como na retórica, que algumas vezes prefere se negar, um dos efeitos da ideologia é a negação prática do caráter ideológico da ideologia, pela ideologia. E, assim, como já afirmamos, a acusação de estar na ideologia vale apenas para os outros e nunca para si; com raras exceções.

Porém, outro efeito é que a ideologia, em virtude de sua anterioridade em relação aos indivíduos concretos, pré-configura e pré-forma os sujeitos, inclusive na esfera da vontade e dos sentimentos. Conhecemos bem a clássica citação de *O 18 de Brumário*:

Os homens fazem sua própria história, mas não a fazem como querem; não a fazem sob circunstâncias de sua escolha e sim sob aquelas com que se defrontam diretamente, legadas e transmitidas pelo passado. A tradição de todas as gerações mortas oprime como um pesadelo o cérebro dos vivos (MARX, 2001, p. 2).

Ela é tanto uma afirmação direta do papel dos sujeitos na história – “os homens”, os coletivos humanos, “fazem sua própria história”, quanto uma definição dos limites para essa ação humana, postos pelas “circunstâncias imediatamente encontradas, dadas e transmitidas”. Pode-se dizer que todo o marxismo posterior, ao discutir a concepção materialista de história, levou em conta essa frase (e outras tantas similares na obra de Marx), mas oscilou, com gradações e equilíbrios muito diferenciados, entre uma ênfase na ação dos sujeitos humanos e a determinação dos limites postos pelas circunstâncias.

Em relação direta, a ideologia se produz num universo imaginário, onde os indivíduos passam a se identificar enquanto sujeitos, por meio do reconhecimento interpelativo. Há uma interiorização desse tecido imaginário que possui a capacidade de permanecer invisível, irreconhecível pelos indivíduos comuns, e dada a sua fluência espontânea, escapa ao controle de todos.

Vimos assim que dentre os aparelhos de Estado, o Direito se destaca porque como aparelho ao mesmo tempo repressivo e ideológico ele cumpre um papel

fundamental na reprodução das relações capitalistas, embora Althusser tenha dedicado uma atenção considerável ao AIE escolar por considerá-lo dominante (ALTHUSSER, 1985, p. 78, 79 – 81). Todavia, repito, o Direito e a estrutura jurídica como um todo, seria o AIE por excelência, uma vez que abarcaria tanto o caráter ideológico como o caráter repressivo. A natureza repressiva do Direito é explícita, e pode ser identificada no seu correspondente sistema de sanções, ou seja, ele se institucionaliza na polícia e nos tribunais. Entretanto, certamente a prática jurídica não é baseada somente na repressão. Na maioria das ocasiões, o que ocorre é uma espécie de prevenção ou coação, pois, a ideologia jurídica é responsável em fazer que a maioria dos sujeitos cumpra a lei ou os termos dos contratos sem a necessidade de intervenção do aparelho repressivo de Estado. Portanto, a ideologia jurídica se inscreve no comportamento de respeito à lei, permitindo que o direito funcione sem recorrer à repressão ou ameaças exteriores. Isso faz com que a ideologia jurídica seja fundamental para o sistema jurídico como um todo (COELHO, V., 2016, p. 208).

Observamos que o Direito funciona, primordialmente, por meio da instauração da ideologia jurídica, reforçada, se preciso, pelo seu suporte repressivo. Logo, segundo a visão althusseriana, o papel do Direito seria o de articular as superestruturas sociais de acordo com a base econômica capitalista. Assim, o Direito capitalista, como o nosso, em sua ideologia propala duas características que o legitimam ou capacitam a regular a vida de todos os indivíduos em sociedade, quais sejam, a sistematicidade jurídica e o formalismo jurídico. O Direito se transforma necessariamente em sistema, pois pretende se apresentar como um corpo codificado consistente e compreensivo ou coerente e completo. Ele seria consistente porque exige coerência entre todas as regras do sistema, solucionando o problema das antinomias, para conviver com o mínimo possível de contradição interna, de modo que uma regra não possa anular ou cancelar outra; e compreensivo, porque o Direito tende a regular cada caso que surja na esfera dos comportamentos humanos, evitando que práticas não-jurídicas coloquem em risco a integridade do sistema como um todo. Além de sistemático, o Direito também é basicamente formal, pois não apenas regula o conteúdo das relações jurídicas entre pessoas de direito como também versa sobre a forma na qual estas relações se instauram (COELHO, V., 2016, p. 209). O Direito estabelece as formalidades de produção de suas fontes até sua aplicação. Logo, o formalismo é uma exigência da própria sistematização do Direito, e juntos constituem a universalidade formal do sistema jurídico, pois, a lei se aplica a – e pode ser

invocada por – toda pessoa juridicamente constituída e reconhecida como pessoa de direito.

Todas as relações jurídicas têm como pressuposto a abstratividade para regulamentar, dessa forma, as representações das relações de produção capitalistas. Além de que, o direito organizado como forma universal, reveste outras relações sociais, bem como, ele mesmo estando revestido materialmente da ideologia dominante, reproduz a contradição de classes existente dentro do estado capitalista (CÉSAR, 2017, p. 3).

Além disso, o Direito faz uso de termos que se apropria como princípios, em uma espécie de “juridificação”. Por exemplo, a liberdade, a igualdade e a obrigação são colocadas em limites estritamente jurídicos pela doutrina ou ideologia do Direito, deixando-os esvaziados seus conteúdos práticos, morais, ou políticos, e, assim, “o direito nivela, com a mesma medida, dois sujeitos desiguais, sem igualar suas condições. Assim, ao invés de demonstrar a desigualdade real entre as partes, o direito as esconde” (MASCARO, 2013, p. 31).

A consequência do deslocamento de termos fundamentais de uma “realidade” social é que eles passam a ser tratados exclusivamente como de Direito, em desfavor de suas concepções históricas e sociais, e assim, apesar da dissimulação, as pessoas aceitam a reificação dos termos jurídicos como definições morais naturais, evidentes e inquestionáveis. Logo, na maioria dos casos, não há necessidade da intervenção violenta do Estado, vez que para que a prática jurídica funcione, a ideologia jurídica é suficiente, pois ignora a materialidade lógica das relações de produção, permitindo e servindo de meio, como aparelho repressivo e ideológico, à própria exploração capitalista. Por isso Wolkmer (1995, p. 145) reconhece que “o Direito é a projeção linguístico-normativa que instrumentaliza os princípios ideológicos e os esquemas mentais de um determinado grupo social hegemônico”; e, a quem ainda alega uma neutralidade científica para o Direito, ele responde:

Parece que criticamente a neutralidade normativa de uma Ciência ‘pura’ do Direito não resiste mais à sua ideologização. A Ciência do Direito não consegue superar sua própria contradição, pois enquanto ‘Ciência’ dogmática torna-se também ideologia da ocultação (WOLKMER, 1995, p. 144)

Parece certo que especificamente na esfera do Direito os meios de operação de ideologias se voltam principalmente para as estratégias que dissimulam e ocultam

as ideologias, suas e de todas as áreas que atravessem seus atos. Assim, preferimos utilizar à expressão thompsoniana, para o mundo das atividades e discursos jurídicos, a expressão “modos de ocultação de ideologias”. Vez que, se “nem mesmo as práticas dos setores mais neutros da Ciência estão livres das influências ideológicas”, então, podemos dizer que: “toda a atividade jurídica é uma prática ideológica” (WOLKMER, 1995, p. 145). A questão passa a ser determinar quais são elas.

Praticamente, todo tipo de ideologia pode circular no AIE jurídico, mas as ideologias autodeclaradas do Direito e que estabelecem, entre outros, os paradigmas já referidos, são: o jusnaturalismo, e a partir da modernidade, o juspositivismo.

3.2 IDEOLOGIAS AUTODECLARADAS, CONSAGRADAS E OCULTADAS NO CAMPO DO DIREITO

Reconhecidamente o sistema jurídico, incluídos seu conjunto de espécies normativas, suas práticas, seus costumes e valores, é de modo eminente, estatal. Razão pela qual, como vimos, Althusser, e outros, o insere entre os aparelhos do Estado, uma espécie de aparelho bivalente repressivo-ideológico do Estado.

Independentemente de questionar se o Estado modela o Direito ou o Direito modela o Estado, o certo é que o sistema jurídico reflete as características do poder, pois ele está conectado a algum tipo de Estado passado ou atual: feudal, socialista, democrático-burguês, etc. As normas, leis e jurisprudência, exprimem as ideias, os objetivos, os interesses e os conceitos das classes existentes, com especialidade daquelas que se estabelecem no poder e dessa forma, dominam as outras. Assim, ao notar o Direito, vemos refletido o poder dominante do Estado e, quando observamos o Estado, reconhecemos nele seu Direito, pois todo sistema jurídico traz a marca da classe social dominante na sociedade que exerce sua hegemonia por meio do aparelho de Estado. Ressalvamos, como antes, que a ideologia jurídica, ou qualquer outra, não é propriedade exclusiva de quem está no poder. Essa ideologia permeia toda a sociedade, mas um grupo que exerce o poder predominantemente impõe “suas” leis.

Todo direito é particular, temporário e ideológico, logo, “reproduz em cada época e em cada lugar, fragmentos parcelados, montagens e representações míticas que revelam a retórica normativa e o senso comum legislativo de um modo de produção predominante” (WOLKMER, 1995, p. 146).

Na tradição histórica do Ocidente, a produção jurídica tem se categorizado em algumas dicotomias, dentre as quais as mais importantes e disponibilizadas na literatura e cultura jurídica são: o direito natural e o direito positivo; o direito subjetivo e o direito objetivo; e, o direito público e o direito privado. Talvez a mais antiga dessas dicotomias principais em importância seja aquela entre direito “natural” e direito “positivo”. O que resulta em que, tanto as construções teóricas, como as práticas jurídicas, têm se fundamentado nas ideologias que, ora se identificam com o Direito Natural, ora se identificam com o Direito Positivo. Como “a ideologia é, por excelência, o reino dos ismos” (RICOEUR, 2013, p. 79), no seu manto de ocultamento, o idealismo naturalista também se denomina de jusnaturalismo e o formalismo positivista se chama de juspositivismo.

Numa diferenciação inicial e elementar, podemos dizer que para a ideologia do jusnaturalismo o Direito não é produto especificamente das relações sociais, mas é derivado de uma vontade divino-panteísta, ou de um legislador eminente, ou do próprio desejo da natureza racional e imanente do ser humano, conferindo a si uma imagem e uma representação superior, anterior e imutável. Por sua vez, para a ideologia do juspositivismo dogmático, que reduz o Direito à ordem vigente, este direito positivo resulta de dados lógicos e padrões de controle hierarquizados e afastados, até uma certa medida, de proposições e juízos axiológicos orientando sua significação a uma estabilidade e previsibilidade de seu sistema.

Como estas duas correntes ideológicas jurídicas não se confundem, cabe trazer alguns aspectos diferenciadores que nos auxiliarão a observar quais os elementos ideológicos ocultados pelas ideologias do Direito na forma de preceitos, e como, além de se forjar uma ideia de neutralidade da linguagem, estas ideologias também se empenham em divulgar o mito da neutralidade ideológica do Direito e de suas decisões judiciais, como forma de se ocultarem.

3.2.1 As ideologias do jusnaturalismo e do juspositivismo

A ideologia jusnaturalista engloba vários jusnaturalismos. A principal tendência do idealismo na tradição do pensamento jurídico-filosófico ocidental é o jusnaturalismo. O direito natural “surge” como uma dissimulação a partir da metáfora da “natureza” no sentido de que, “como o governo, por mais poderoso que seja, não consegue mudar a natureza do mundo, o direito ‘natural’ é o superior, pois não decorre da vontade deste ou daquele governante” (ADEODATO, 2019b, p. 273). O

jusnaturalismo reivindica a existência de uma lei natural, eterna e imutável, distinta do sistema normativo fixado por um poder institucionalizado como o Direito Positivo (WOLKMER, 1995, p. 147). Logo, podemos definir o jusnaturalismo, grosso modo, a partir de dois postulados fundamentais: primeiro, que há uma ordem jurídica, além da efetiva, daquela observável empiricamente pelos órgãos dos sentidos, que é metaforicamente designada “natural”, entendendo-se “natureza” como algo não produzido pelo ser humano, ou seja, pelo poder do governo; e, em segundo lugar, que em caso de conflito com a ordem positiva, deve prevalecer esta ordem “natural”, por ser ela o critério externo de aferição daquela, superior eticamente (ADEODATO, 2019b, p. 274).

Assim, tal jusnaturalismo “consiste em decisões sobre conflitos que podem ser percebidas empiricamente por qualquer pessoa, independentemente de sua opinião sobre elas” (ADEODATO, 2019b, p. 273) e que em caso de conflito com os sistemas institucionalizados sempre deve prevalecer. Todavia, apesar do jusnaturalismo firmar

[...] a existência de direitos válidos em si mesmos, fora do sistema positivo, inerentes à própria condição humana ou natureza das coisas; **essa ideologia** encontra problemas ao se defrontar com a grande diversidade cultural que vem caracterizando as comunidades humanas segundo seu desenvolvimento histórico no tempo e no espaço, pois grupos diferentes atribuem-se direitos supostamente inerentes que são diversos e por vezes inconciliáveis (ADEODATO, 2019b, p. 274, grifo nosso).

O jusnaturalismo é uma ideologia. Todavia, as suas posições não são unânimes visto que há grandes diferenças sobre em que consiste essa “natureza” dos direitos, acima das opções dos governos. Para uns, o direito justo decorre da vontade de um Deus, mas este, precisa de intérpretes, que revelem seus desígnios, e esses intérpretes discordam. Para outros, é a razão humana que dá origem ao direito, mas, da mesma forma, não existe qualquer consenso sobre o que concretiza tal razão (ADEODATO, 2019b, p. 275). Ou seja, muitas das manifestações do idealismo se traduzem na crença de um preceito superior advindo da vontade divina, da ordem natural das coisas, do instinto social, ou mesmo da consciência e da razão dos seres humanos.

O pressuposto básico desta ideologia é que ela tem validade em si mesma, pois, como vimos, o direito natural é anterior e superior ao Direito positivo estabelecido pelo Estado, e sua validade independe de qualquer referência a valores éticos.

A ideologia jurídica, nesse viés naturalista, dando continuidade a um pensamento anterior ao século XVIII,³² refletiu os interesses e condições da burguesia capitalista ascendente naquele então. Como era uma sociedade aristocrática de base feudal, se caracterizou como uma ideologia marcadamente religiosa que viria a contrastar com a organização social burguesa que se alicerçou numa ideologia jurídica do liberal-contratualismo. Portanto,

A função ideológica da teoria jusnaturalista, enquanto proposição defensora de um ideal eterno e universal, nada mais fez do que esconder seu real objetivo, ou seja, possibilitar a transposição para um outro tipo de relação política, social e econômica, sem revelar os verdadeiros atores beneficiados (WOLKMER, 1995, p. 149).

E ainda,

A ideologia enunciada por esse jusnaturalismo mostrou-se extremamente falsificadora ao clamar por uma retórica formalista da igualdade, da liberdade, da dignidade e da fraternidade de todos os cidadãos. Esta proposição de Direito Natural denota os impasses e as contradições que a burguesia vitoriosa teve para suplantar o sistema de privilégios do Antigo Regime (WOLKMER, 1995, p. 149).

Assim, o que o jusnaturalismo professa hodiernamente é um direito com princípios que só fazem sentido a quem está no poder, que, por outro lado, ao se aparelhar do Poder Legislativo e do Poder Judiciário, não tem mais necessidade de levantar a bandeira do jusnaturalismo, vez que tudo o que interessa do jusnaturalismo já está convenientemente incluído no direito posto. Contudo, é preciso reconhecer que seus postulados têm um caráter altamente civilizatório, na medida em que a insatisfação com o direito posto provoca a luta por sua modificação, e assim, evoluem as regras e combate-se o *status quo*. Pois, “a invocação do direito natural foi sempre a forma através da qual as classes se revoltaram contra a ordem estabelecida (e) conferiram legitimidade à sua reivindicação de criar direito” e “[...] tem pois [sic.] uma função prática, a de ser uma arma de combate” (WOLKMER, 1995, p. 150 – 151), como os discursos que hoje lutam na proteção dos direitos humanos.

Por sua vez, o juspositivismo como uma doutrina que prosperou a partir do século XIX, até hoje tem se imposto como a principal doutrina jurídica contemporânea,

³² Dentre autores que tem explorado profundamente descrever tanto o Direito Natural como o Direito Positivo, destacamos o estudo de Norberto Bobbio (2006, p. 15 – 23) que no capítulo introdutório ao seu *O Positivismo Jurídico: lições de filosofia do Direito* tece considerações relevantes para quem deseja conhecer melhor estas duas correntes ideológicas que, não desejamos meramente repetir aqui.

não sem várias vertentes, com a mais forte reação às correntes doutrinárias do jusnaturalismo. Também por suas diversidades quanto ao objeto e uma conseqüente multivocidade de conceitos, não é fácil definir o direito positivo, e assim, parece impossível “dizer” o que é o juspositivismo. Podemos trazer algumas acepções como as transcritas por Bobbio, de que o direito positivo “é aquele que vimos a conhecer através de uma declaração de vontade do legislador” (2006, p. 22), ou ainda a que diz que

[...] o positivismo jurídico, definido o direito como um conjunto de comandos emanados pelo soberano, introduz na definição o elemento único da validade, considerando portanto [sic.] como normas jurídicas todas as normas emanadas num determinado modo estabelecido pelo próprio ordenamento jurídico, prescindindo do fato de estas normas serem ou não efetivamente aplicadas na sociedade (BOBBIO, 2006, p. 142).

Todavia, o Direito, nessa vertente juspositivista, é explicado ou se explica a si mesmo pela sua própria materialidade coercitiva e concreta, e assim, toda a sua validade e imputação fundamentam-se na própria existência de uma organização normativa e hierarquizada. Essa concepção que se tipifica pelo caráter abstrato, genérico e institucionalizado, tende a harmonizar os diversos interesses conflitantes no bojo da organização sociopolítica e ainda busca disciplinar e manter as diversas funções do aparelho estatal (WOLKMER, 1995, p. 151).

Contudo, Bobbio (2006) minimiza o aspecto ideológico do juspositivismo. Categoricamente, Bobbio demonstra ser um juspositivista teórico e não ideológico porque rejeita a tese ideológica segundo a qual as normas jurídicas (válidas, vigentes, existentes) devem ser obedecidas independentemente do conteúdo delas, por obrigação para com o direito positivo ou a autoridade que o põs (BOBBIO, 2006, p. 226), que ele denomina de positivismo ético (BOBBIO, 2006, p. 225). Contudo, ele define ideologia a partir do parâmetro “juízo de valor”: “A ideologia” diferentemente de uma teoria que segundo ele é construída de juízos de fato, “é a expressão do comportamento *avaliativo* que o homem [sic.] assume face a uma realidade, juízos estes fundamentados no sistema de valores acolhido por aquele que o formula, e que tem o escopo de *influírem* sobre tal realidade” (BOBBIO, 2006, p. 223, grifos do autor). E, por isso, classifica as ideologias do juspositivismo como sendo ou conservadoras ou progressistas, a depender se avaliam positivamente a realidade atual e se propõe

a influir sobre ela, para conservá-la, ou se a avaliam negativamente, se propondo a influir sobre ela, para mudá-la (BOBBIO, 2006, p. 223).

Bobbio afirma também que “a ambição do positivismo jurídico é assumir uma atitude neutra diante do direito” (2006, p. 223) estudando o Direito como ele é, uma teoria. Mas o juspositivismo

[...] não conseguiu ser integralmente fiel a esse propósito, pois, na realidade, ele parece não só um certo modo de entender o direito (de destacar-lhe os caracteres constitutivos), como também um certo modo de querer o direito, parece, portanto, não somente uma teoria, mas também **uma ideologia** (BOBBIO, 2006, p. 223 – 224, grifo nosso).

Portanto, em oposição, concordamos que até “este caráter ideológico, passível de ser detectado na doutrina positivista, não é de forma alguma ‘reconhecido’, mas ‘ocultado’ pelo dogmatismo jurídico oficializado” (WOLKMER, 1995, p. 151). Basta perguntar a um jurista se o Direito é ideológico, que teremos uma resposta negativa. Quem sabe, talvez, após algumas considerações encontraremos alguma abertura. Muito disso se deve ao apego ao formalismo dogmático de Kelsen, entre outras razões.

3.2.2 Kelsen e a utopia/tendência anti-ideológica na *Teoria Pura do Direito*.

Devido à sua importância doutrinária, cabe aqui um pequeno apêndice neste capítulo, quanto à tendência anti-ideológica kelseniana. Hans Kelsen, o filósofo austro-americano, autor da conhecida *Teoria Pura do Direito* e que tramitou de conceitos do Direito rígido, o conjunto de normas hierarquizadas, para um Direito mais plástico, fundado nos precedentes, propôs a separação entre o Direito e a Moral. Obviamente, ele não negou a exigência de que o Direito deva ser moral, mas repeliu “o ponto de vista de que o direito, como elemento da moral e que o direito, como direito, em algum sentido e de algum modo, seja moral” (KELSEN, 2013, p. 77). Isso porque se o direito fosse parte integrante da moral seria necessário atribuir-lhe um valor absoluto e esse conteúdo não poderia ser determinado através da *Teoria Pura do Direito*.

A partir da distinção entre justiça e direito, o irracional e o racional, Kelsen afirmou que a “Justiça é um ideal irracional” (KELSEN, 2013, p. 80) enquanto

[...] do ponto de vista racional, só existem interesses e, com isso, conflitos de interesses, cuja solução só acontece através de uma

ordem de interesses, que, ou se harmonizam, conciliando-se um com o outro, ou conflitam entre si, e à custa de conciliarem-se um com o outro, instituem uma compensação, um compromisso entre interesses contrários (KELSEN, 2013, p. 80).

Kelsen reconhece a importância da Justiça para a vontade e o comportamento humano, mas não para o conhecimento. Do conhecimento só se encarregaria o direito positivo. Contrariando a ideologia da teoria natural clássica-conservadora, cujas intenções e efeitos políticos são evidentes, a *Teoria Pura do Direito*, segundo Kelsen, “apresenta o direito como ele é, sem legitimá-lo como justo ou desqualificá-lo como injusto; ele indaga do real e do possível, e não do direito justo” (KELSEN, 2013, p. 81).

Kelsen posicionou a *Teoria Pura do Direito* como ciência sem compromisso com nada, apenas entendendo a existência do Direito e compreendendo sua estrutura. Esse posicionamento certamente servirá, eventual e principalmente, a algum interesse político. A *Teoria Pura do Direito* forneceria a esses interesses políticos uma ideologia. Ou seja, os meios pelos quais se legitimaria ou se desqualificaria a atual ordem social.

Esse posicionamento entra numa forte contradição com a ciência do Direito tradicional que tem um caráter ideológico. Todavia, Kelsen informa que a *Teoria Pura do Direito* tem uma “tendência anti-ideológica” e por isso, “se manifesta como verdadeira ciência do direito” (KELSEN, 2013, p. 82). Dessa forma, ele declarou que toda ideologia tem sua raiz na vontade e não no conhecimento que se origina em determinados interesses, isto é, no interesse pela verdade.

A ciência tem o conhecimento como aspiração imanente, qual seja, revelar seu objeto. A ideologia, porém, encobre a verdade, com a intenção de preservá-la, de defendê-la, transfigurá-la, ou, na intenção de agredi-la, substituí-la através de outra, desfigurando-a (KELSEN, 2013, p. 82).

Uma vez que a ideologia busca seus interesses, não há o que dizer a respeito do valor ou a dignidade desses outros interesses, isso porque o conhecimento rasgará o véu que a vontade e as circunstâncias criaram. Como o Direito não pode preocupar-se com ideologias, no pensamento kelseniano, não importa se a autoridade que cria o direito e que o mantêm, questiona se um conhecimento, livre de ideologia, pode servir ao objeto criado. Além disso, para Kelsen, é irrelevante se esse conhecimento pode também servir às forças que perturbam a ordem existente procurando substituí-la por outra melhor (KELSEN, 2013, p. 82).

A *Teoria Pura do Direito* busca combater o caráter ideológico da doutrina jurídica tradicional a respeito da definição do conceito de Direito. A doutrina conservadora do direito natural, que opera o conceito transcendente do Direito, mantinha ou buscava manter o caráter metafísico da Teoria Natural ligada ao desenvolvimento do Estado polícia da monarquia absolutista, fortemente ligada à ideologia religiosa.

Contudo, como já vimos, a vitória da burguesia liberal no século XIX levou a uma reação contra a metafísica e a Teoria Natural. Isso porque a ciência jurídica junto com o progresso das ciências empíricas diante da dissolução crítica da ideologia religiosa, fizeram com que ocorresse uma mudança em direção ao positivismo, embora não de forma completa.

Já referimos que, a partir da interpretação da ideologia pode-se demonstrar se as formas simbólicas estão ou não sendo usadas e como são usadas ideologicamente. Demonstrada a conexão com as relações de dominação, abre-se a possibilidade de que participantes do ‘campo-objeto’ possam se apropriar dessa interpretação e, se for o caso, buscar a superação dessa ‘assimetria’. Para Thompson, trata-se de uma tarefa arriscada, porque é interpretativa e cheia de conflitos, tocando “os nervos do poder”.

Como o pensar é ideológico e o discurso é ideológico, não será difícil constatar que existem ideologias no pensar também dos juízes. Mais difícil é perceber que os textos produzidos pela magistratura contêm ideologias, ou melhor talvez, que as ocultam e como as ocultam. Logo, a ideologia positivista da não ideologia kelseniana também serve para compreender essa prática do Direito.

A tese da não ideologia positiva de Kelsen confirma o princípio da imparcialidade (do juiz e do processo) também nas decisões judiciais por causa de sua ótica ontológica a respeito da verdade no Direito. Todavia, se não há linguagem imparcial, logo, os pensamentos e as decisões dos magistrados não podem ser imparciais. Assim, na defesa da “verdade”, o mito da imparcialidade é propagado e consumido socialmente em inúmeras situações. Essa “verdade” pode estar intrinsecamente ligada aos papéis dos atores jurídicos. Como exemplo, basta recordar a publicação de manifestação conjunta da ANPR contrária às declarações do ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Alexandre de Moraes quanto à questão de que todos os tribunais podem abrir investigações criminais: “Quando os próprios magistrados se encarregam de funções afetas a outros atores, como as de investigar

e acusar, resta comprometido um dos mais importantes princípios que devem nortear a atuação dos juízes, que é a **imparcialidade**” (ASSOCIAÇÃO, 2020, grifo nosso). Porém, como já citamos, diante de um olhar crítico, a “neutralidade normativa de uma Ciência ‘pura’ do Direito não resiste mais à sua ideologização” vez que “enquanto ‘Ciência’ dogmática torna-se também ideologia de ocultação” (WOLKMER, 1995, p. 144). Portanto, não importa qual a temática que seja abordada no Direito, de alguma forma, independentemente de quem seja o ator, por meio de certos paradigmas, o elemento ideológico estará presente explicita ou implicitamente.

Em decorrência do que vimos neste capítulo, embora ainda mais pudéssemos ter dito, concluímos que o papel das ideologias é muito significativo. Por isso ela usa mitos, símbolos, crenças e personalidades com o fim de tecer um sentimento que dê um significado maior à vida social. Esse sentimento, considerado por quem é convencido como sendo imprescindível, também tem a função de conferir e assegurar uma maior consistência racional para uma ordem necessária e eticamente indispensável. Como vimos desde as primeiras páginas deste estudo, essa estratégia milenar de criar ficções não só é capaz de justificar as circunstâncias que cercam a vida humana, mas possibilitam o desenvolvimento de uma interrelação, laços, mais diretos e dinâmicos entre as pessoas e a (sua) comunidade.

Vimos que a tradição jurídica ocidental tem se inclinado ou para concepções ideológicas do mundo ligadas ao idealismo de teor jusnaturalista ou ao formalismo burguês normativista do juspositivismo que, secularizado e estatizado, tem revelado materialmente o mundo jurídico pelas fontes formais do Direito, que entre outras, destaca a lei e a jurisprudência. Estas “fontes”, mais uma metáfora dissimuladora de ideologias, estão enraizadas (outra metáfora) nos principais ramos ou famílias (outras metáforas) de origem do Direito: o *civil law* e o *common law*. No sistema romano-germânico a ênfase é a lei como fonte principal que resulta da ação procedimental do legislador que entrega à sociedade uma compilação ou código de normas a serem cumpridas, ainda que, muitas vezes seu cumprimento se dê espontaneamente, sem a necessidade da presença de um julgador. A intensão de tal ação é seccionar as atividades de cada poder, e assim, neste sistema os juízes não devem criar o Direito, mas devem ser fiéis à lei e imparciais em sua aplicação. Algo que, por óbvio, indica que até mesmo no aparelho do Estado existe um jogo de poder.

Por sua vez, no sistema anglo-saxão a ênfase se volta à jurisprudência, como a principal fonte do Direito. Nele, o Direito não se confunde com a lei escrita, pois o

Direito é sempre criado pelos juízes, nos tribunais, com material embasado nos precedentes judiciais, além da equidade, os costumes, a doutrina e na *statute law* (en.). Assim, as decisões judiciais são importantes como fontes do Direito, pois este não está completamente contido na lei, e nelas se cria o Direito e não só se interpreta e se aplica a lei. O que faz com que o procedimento técnico-jurisprudencial consolidado nos tribunais seja, nesse contexto, superior à capacidade do aparelho de Estado de criar e impor o Direito. De antemão podemos inferir que a “origem” de princípios processuais como o da imparcialidade, nosso paradigma de estudo aqui, objetivamente se dá num contexto ideológico de controle e dominação dentro do Estado e para o Estado, assim como são outros pressupostos dogmáticos do positivismo, como a separação dos poderes, o princípio da legalidade, da superioridade da Constituição federal e das competências constitucionais. A eles se somam inúmeros fatores objetivos e subjetivos, que trataremos adiante. Em suma, ao alguém defender ou não a imparcialidade, ou se o juiz é mais ou menos parcial (suspeito, impedido no processo), tem-se sempre envolvida alguma ideologia. Em outras palavras, a atuação de todos os juízes e ministros inexoravelmente estará direta ou indiretamente filiada a algum(ns) matiz(es) ideológico(s) com maior ou menor intensidade, o que não lhes é exclusivo. A sociedade como um todo e seus indivíduos é que estabelecem esse parâmetro.

Portanto, magistrados, como todos os demais, estão sujeitos a condicionantes ideológicos a partir, por exemplo, da família ou de expectativas profissionais. Não é difícil observar as influências de condições socioeconômicas nos núcleos familiares, bem como o tipo de educação recebido e transmitido por seus membros a mais de contextos da própria história familiar e de seu engajamento político. As expectativas futuras que resultam de alguns recrutamentos endógenos remanescem também nas manifestações textuais, a exemplo da escolha da profissão como resultado da influência de outros profissionais da mesma área na família, a esperança de vantagens e privilégios pela estabilidade financeira, bem como o *status* da magistratura também fazem parte do quadro de referências dos juízes (FREITAS, L., 2009, p. 44). Embora sejam possíveis aberturas cognitivas, e também independentemente delas, essas condições tendem a ser preservadas, e assim, prevalece o sentido ideológico de manutenção das condições sociais de exploração. Portanto, o Direito e seus agentes tendem a reproduzir essas ideias. E, tal reprodução pode ocorrer com características externas e/ou internas.

Quando a ideologia se origina no próprio âmbito jurídico ela é concebida internamente. Em contrapartida, quando veiculada não especificamente por juristas tal transmissão pode ser considerada externa. Pressupõe-se uma recepção (passiva) dos que são ideologizados e passam a reproduzi-la atuando ativamente na manutenção e transmissão da ideologia interior, o que não é exclusivo do Direito, apesar de serem os muitos outros discursos que circulam na sociedade a razão do reconhecimento do discurso jurídico (CORREAS, 1995, p. 78).

Embora sejam variados e até inúmeros os discursos dentro de um círculo social, são estes numerosos discursos que reconhecem o discurso do Direito. Certo é que as pessoas não são uma totalidade, pois nada é um todo completo, ainda mais falando em ideologias, mas todos são eficazes em absorver, compartilhar e transmitir ideologias como as que principalmente circulam no Direito a fim de legitimar ideias. Assim, estimular a crença da infalibilidade da Justiça através das normas garantidas coercitivamente pelo Estado ou crer na isenção absoluta dos julgadores, entre outras, são maneiras de transmitir uma ideologia jurídica cuja precípua função é a consagração do *status quo* de um controle sobre o próprio controle que o Direito tem que exercer (FREITAS, L., 2009, p. 73).

Assim, não só os juízes têm a função de inculcar, apregoar insistentemente e manter a ideologia “dentro” e “fora” do Direito, mas também outros grupos da sociedade têm assumido igual ou maior encargo, inclusive com relação à ênfase na imparcialidade judicial, como veremos a seguir.

4 O PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE NA CONSTRUÇÃO DE UMA IDEOLOGIA DOMINANTE OCULTADA NOS DISCURSOS JURISPRUDENCIAIS

Na literatura jurídica e na produção doutrinária do Direito, bem como em tantos outros discursos midiáticos, falar a respeito de conceitos que envolvem as questões da independência, da neutralidade e da imparcialidade dos juízes, é abundante, embora isso nem sempre ocorra de uma forma totalmente clara. A primeira impressão que temos é que ocorre uma repetição à maneira de uma reprodução irrefletida de discurso. O que não quer dizer que todos agem do mesmo modo ou de má-fé. A reprodução de crenças nem sempre está ligada a alguma maldade, ao contrário, pode estar sentada na melhor das intenções. Mas, às vezes o que apresentamos não é o que esperávamos ou da forma que pacificamente pensávamos. Então, por nosso turno, desejamos pensar a respeito de conteúdos, teoricamente confortáveis, para levá-los, e a nós, a uma área incerta e arriscada.

Agora, neste capítulo, nosso objetivo é apontar, discutir e analisar um pouco, textos de diversos autores e temas que influenciam o espaço discursivo do Direito, principalmente aqueles na doutrina jurídica e, que até, podem se tornar as normas do Direito. Então, vamos tocar uma fonte, ou fontes, por vezes, indiretas para o Direito: a doutrina. Nossa finalidade é avaliar se os preceitos que são reproduzidos em compêndios jurídicos e estão presentes na formação dos julgadores, que proferirão suas decisões, se coadunam com a (hipo)tese de que eles são meios de divulgação de uma ideologia ocultada para servir a relações de dominação por um aparelho ideológico de Estado que contribui com o aparelho repressivo de Estado. Como não é tecnicamente viável analisar todos os conceitos e institutos do Direito, desde o início de nosso estudo tomamos a proposta de eleger o princípio da imparcialidade como paradigma para representar este conjunto conceitual. Admitimos que ele é

suficientemente representativo porque, se este princípio no Direito não for “neutro”, como parte da doutrina afirma, mas servir a interesses de dominação, como cremos, o que poderemos dizer de tudo o mais? Aqui destacamos a importância da doutrina ensinada e divulgada no campo jurídico porque ela é acessoriamente reconhecida como fonte mediata do Direito (GONÇALVES, 2022, p. 33) ou pelo menos, traz a *communis opinio doctorum* (la.) (doutrina dominante) como autoridade de orientação para a interpretação do Direito e serve de base, de fundamentação teórica, para as decisões judiciais. A doutrina pode ser responsável pelo aparecimento dos *standards* (en.) (padrões, princípios, estatutos) jurídicos e suas fórmulas interpretativas gerais que resultam de valorações capazes de conferir certa uniformidade a conceitos vagos e ambíguos (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 212). Se o emprego de um princípio em uma doutrina ideologicamente orientada é o alicerce dela, então será possível demonstrar que as decisões judiciais não se formam nem se apresentam exatamente em conformidade com os valores que as buscam legitimar.

A primeira dificuldade para quem se aproxima do tema, e isso nos inclui, é identificar os sentidos, os significantes, que os autores querem comunicar quando se referem a termos como independência, neutralidade e imparcialidade, entre outros correlatos. Estão se referindo a valores da sociedade, princípios legais, condições institucionais ou deveres genuínos? Ou significam a própria natureza pessoal dos juízes, seus estados de espírito (crenças, desejos, valores pessoais, atitudes, e assim por diante) ou uma das muitas outras possibilidades? Inclusive, é bom que entendamos que esses sentidos tem a ver com o que se compreende hoje a respeito do que venha a ser um “paradigma”. Dentre vários autores, referimos a concepção de Kuhn (1978) que, em suas contribuições, indica que são paradigmáticas as realizações científicas que geram modelos que, por períodos mais ou menos longos e de modo mais ou menos explícito, orientam o desenvolvimento posterior das pesquisas exclusivamente na busca da solução para os problemas por elas suscitados. Ou seja, segundo a perspectiva retórica, um paradigma é um modelo “científico” orientador de discursos que guarda as características do relato dominante, vendedor, até que a própria “ciência” o altere.

A segunda dificuldade é a discrepância quanto à relação conceitual entre esses termos. Tomemos por exemplo as palavras independência e imparcialidade. Os dois conceitos são intercambiáveis? Ou seja, os dois termos são sinônimos ou, por outro lado, cada um deles tem um conteúdo distinto que os torna particulares? Há realmente

alguma relação de implicação entre eles? É possível que um juiz seja imparcial, mas não independente, ou então independente, mas não imparcial? E, além disso, qual é a conexão entre independência e imparcialidade, por um lado, e neutralidade, por outro? Esta última pergunta, é claro, requer uma compreensão completa da natureza da neutralidade com base nos mesmos questionamentos anteriormente formulados.

Sendo assim, neste tópico, inicialmente apresentamos de forma exploratória os conceitos mais comuns das acepções dicionárias da linguagem ordinária e do discurso jurídico sobre os conceitos de independência, imparcialidade e neutralidade, entre outros, e a tentativa, nessas significações, de esclarecer as principais diferenças entre elas, como formas lexicais impostas. Para, em seguida, destacar individualmente algumas das várias dimensões que esses conceitos abrangem. Isso porque qualquer relato do papel desempenhado (função) por esses conceitos no raciocínio jurídico tende a explicar minimamente a importância das condições institucionais e dos estados mentais do juiz em sua atividade. Assim, em um nível diferente, trazemos os argumentos mais divulgados e assentes como discursos vencedores que tratam da independência, imparcialidade e neutralidade como valores. Bem como, tentamos identificar onde está o valor na construção simbólica em cada uma dessas noções. Além disso, é a partir da tese de que independência, imparcialidade e neutralidade também são valores, que demonstramos que a imposição ao juiz de ser independente, imparcial e neutro, pelo menos na medida do (im)possível, é uma forma, talvez rudimentar, de ocultação ideológica estrategicamente utilizada como forma de afirmação da dominação. E, observamos que isso se dá por meio de um discurso de distanciamento, o modo de operação de ideologia conhecido como reificação, já definido. Não é preciso dizer que adentrar aqui na natureza desses valores, segundo uma filosofia política, produziria um desvio de nosso objetivo, por isso, nos limitaremos ao contexto em que alguém seja chamado a decidir um caso de acordo com a lei. Logo, nossas percepções a respeito de cada valor e suas relações mútuas está limitado a decisões judiciais e, em particular, às decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro. A metodologia que empregamos para selecionar as decisões observadas está delimitado no tópico seis.

Por fim, questionamos se diante de uma linguagem não isenta, de pessoas formadas de e com valores não imparciais, a atividade judicial pode, de fato, ser imparcial como esse discurso apregoa e impõem como condição de “validade” das decisões proferidas. Principalmente porque parece inerente às Cortes superiores dar

a última palavra a respeito dos conceitos jurídicos que fundamentarão a legitimidade das decisões prolatadas. Lembramos que, como retórico, o objetivo é descritivo e não busca destacar qualquer impropriedade ou julgar qualquer atividade do juiz, nem discorrer a respeito de qual ideologia é carregada pelo discurso do Direito, embora, rapidamente já o tenhamos destacado, ou qual ideologia seria boa ou má. Por isso, passamos a alguns significados e posturas que a doutrina sustenta e transmite aos operadores, magistrados, do Direito a respeito desses termos que assumem proporções principiológicas.

4.1 UM OLHAR HISTÓRICO A RESPEITO DAS ACEPÇÕES DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE E DE PRINCÍPIOS CORRELATOS NA CONSTRUÇÃO DE UMA ESTRATÉGIA IDEOLÓGICA

A “imparcialidade” é uma categoria das mais plurais e importantes no seio da sociedade e por isso continua como um dos últimos dos grandes bastiões atuais do Positivismo jurídico. Ele ganhou lugar de destaque como crença fundante do sistema jurídico contemporâneo e assim, se tornou uma engrenagem importante, embora utópica e impossível de ser atingida, na ideologia positiva do Direito. Por causa de sua importância, é um princípio que se consagrou principalmente na esfera processual para a produção dos discursos vencedores nas relações de poder através de seu caráter retórico nas decisões judiciais. Mas, a despeito de seu destaque acentuado, esse termo não foi sequer referido na Carta constitucional brasileira de 1988, ao contrário dos enunciados internacionais da Declaração Universal dos Direitos Humanos³³ e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o Pacto de San José da Costa Rica³⁴, ratificado pelo Brasil. Almeida (2010, p. 38) corrobora com essa constatação quando afirma que “a imparcialidade do juiz não tem previsão expressa no texto constitucional, mas decorre diretamente dos princípios do acesso à justiça e da isonomia processual”. Gonçalves (2022, p. 67), indica que “embora a Constituição Federal não o mencione expressamente, contém uma série de dispositivos que visam

³³ A previsão da Declaração Universal dos Direitos Humanos está no art. 10: “Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele” (ONU, 2017, tradução oficial).

³⁴ A previsão da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica está no art. 8º a respeito das Garantias judiciais: “1 – Toda pessoa tem direito a 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 formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza” (BRASIL, 1992).

a assegurar que as causas de qualquer espécie sejam julgadas por juízes imparciais”. Além de que, “a CF não menciona expressamente o dever de imparcialidade, mas garante ao jurisdicionado o direito ao juiz natural” [...] (GONÇALVES, 2022, p. 264). Possivelmente esta interpretação se dá em decorrência do entendimento do que venha a ser um princípio “implícito”, conforme o §2º, do art. 5º da CF/88,³⁵ invisível, mas perceptível.

Esta primeira constatação, de logo, refuta o senso comum jurídico comunicado, por exemplo, em Ramos (2020, p. 1) que afirma que “a imparcialidade é um valor constitucional”. Afirmação que, sozinha, é imprecisa. Como em tantos outros lugares, esta é mais uma propagação de uma construção simbólica adquirida de um pensamento jurídico generalizado por meio de uma narrativa que busca legitimar a atividade judicial também de forma “racional”.

Apesar disso, como a nossa Constituição não é a única lei em nosso ordenamento, num subtópico adiante trataremos da previsão legal desse paradigma.

Para uma clara compreensão das implicações linguísticas desse termo paradigma com *status* (en. – posição) de princípio nos discursos decisórios é necessário, de logo, observarmos algumas acepções que estabelecem as diferenciações conceituais primeiramente segundo a norma culta da língua portuguesa e em seguida, de acordo com alguns sentidos dados pelo pensamento filosófico.

Por definição dicionarizada a “imparcialidade” é a qualidade de ser “imparcial”, que é indicada como a propriedade “que julga desapassionadamente, reto, justo.” e é também o predicado de quem “não sacrifica sua opinião à própria conveniência, nem às de outrem” (FERREIRA, 2004, p. 1075). Definição que indica uma ação ativa. Por sua vez, a “neutralidade” é definida como a “qualidade ou estado de neutral” ou do que é neutro, que por sua vez indica quem “não toma partido nem a favor nem contra, numa discussão, contenda, etc.; neutral”. E ainda, “que julga sem paixão; imparcial, neutral”; “que se mostra indiferente, insensível” (FERREIRA, 2004, p. 1399). Aqui, por definição a ação (comissiva) pode ser ativa ou omissiva, mas sem garantias de que não “exista” um dado posicionamento. Assim, mais uma vez percebemos que a neutralidade não define a imparcialidade, e as semelhanças ocorrem da necessidade

³⁵ “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados [...]” (BRASIL, 2016 (1988)).

de reduzir as complexidades particulares dos termos, o que decorre da multivocidade e polissemia, além da ambiguidade na linguagem humana.

Ademais, na linguagem comum, a imparcialidade também não se confunde com a impessoalidade, até porque a “impessoalidade” é a característica do que “é impessoal”, isto é, “que não se refere ou não se dirige a uma pessoa em particular, mas às pessoas em geral” e conseqüentemente é “sobranceiro a qualquer circunstância ou particularidade” (FERREIRA, 2004, p. 1077). Logo, este termo expressa uma qualidade ainda mais “distante” do sentido do termo imparcialidade e assim, mantém indefinido este paradigma, talvez porque dessa forma, sem definição clara, atenda melhor aos interesses ideológicos do campo no discurso jurídico.

Para retomar os primeiros termos, vamos nos aproximar dos conceitos mais propriamente jurídicos. Observamos que entre os juristas e, em especial, os magistrados, os conceitos parecem muito naturalmente delineados em definições próprias; mas, apenas parecem. Exemplo é o conjunto de definições dos “cânones primordiais” da ética judicial, apresentado pelo ministro do STF Eros Grau e autorreferida em vários de seus julgados, primeiro com respeito à neutralidade:

A neutralidade impõe que o juiz se mantenha em situação exterior ao conflito objeto da lide a ser solucionada. O juiz há de ser estranho ao conflito. Seus interesses não devem, sob nenhuma maneira, entrar em jugo no conflito que ele deve resolver. Por isso e apenas assim será capaz de dizer o direito, não se engajando no conflito, mantendo-se estranho a ele.

Somente desde essa perspectiva podemos falar em *neutralidade política* de qualquer intérprete do direito, inclusive do intérprete autêntico, o juiz. Pois é certo que – ainda que na interpretação do direito deva prevalecer a força dos princípios (são eles que dão coerência ao sistema) – *a neutralidade política* do intérprete só existe nos livros. Na *práxis* do direito ela se dissolve, sempre. Lembre-se que todas as decisões jurídicas, porque jurídicas, são políticas; que o ato de julgar consubstancia uma experiência existencial.

A neutralidade do juiz há de ser concebida, portanto, exclusivamente no sentido acima indicado. Mas nesse sentido se impõe, plenamente. Haverá *neutralidade* quando nenhum interesse do juiz estiver em jogo no conflito que lhe incumbe resolver.

Essa *neutralidade* se desdobra em *independência e imparcialidade*. (GRAU, 2008, p. 297, grifo do autor)

A importância dessa citação, apesar das permissivas confusões conceituais, e observada quanto às abordagens retórico e ideológica, reside principalmente na sequência de orações que afirma que a “neutralidade é política”, portanto, parcial e ideológica; e que uma neutralidade “só existe em livros”, logo, apenas imaginária,

teórica; que a neutralidade na prática do direito “se dissolve, sempre” porque o ato de julgar é político e existencial (e encerra as subjetividades do intérprete juiz); e, por fim, que a “independência” e a “imparcialidade” são derivadas da “neutralidade”, logo, carreando as mesmas características desta última. Ainda, observamos que, apesar da força dos conteúdos exteriorizados e exclusivos, ainda ocorre um deslocamento de sentido: quando o último argumento reitera a imposição deste princípio e os adiante, nas decisões judiciais.

Em continuidade às definições, foi do mesmo autor o seguinte:

A independência é a expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes do sistema e do governo. Permite-lhe tomar não apenas decisões contrárias a interesses do governo – quando o exijam a Constituição e a lei – mas também impopulares, que a imprensa e a opinião pública não gostariam que fossem adotadas. A vinculação do juiz à ética da legalidade algumas vezes o coloca sob forte pressão dos que supõem que todos são culpados até prova em contrário.

A imparcialidade, por fim, é a expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes das partes nos processos judiciais a ele submetidos. Significa julgar com ausência absoluta de prevenção a favor ou contra alguma das partes. Aqui nos colocamos sob a abrangência do princípio da *impessoalidade*, que a impõe (GRAU, 2008, p. 297 *et seq*, grifos do autor).

Em que pese a sistematicidade pedagógica do texto doutrinal (e jurisprudencial), como afirma o autor, e isso é extensível às três definições, essas concepções “só existe nos livros”. São eles (os livros) que determinam que a imparcialidade do juiz é “uma necessidade imperiosa, que mantém estreita relação com os princípios de acesso à justiça e isonomia. A imparcialidade do juiz é pressuposto processual de validade do processo” (GONÇALVES, 2022, p. 67). Ou como diz Almeida (2010, p. 58) “a imparcialidade do magistrado” é “pressuposto processual subjetivo de validade”. Embora, nem mesmo na relação de poderes, deveres e responsabilidades do juiz, elencadas no art. 139, CPC/2015, ela seja encontrada. E, como veremos adiante, ela seja referida expressamente como princípio apenas uma única vez na lei federal que rege o processo civil, o CPC/2015 e, quanto ao processo penal (CPP/41), apenas em relação à competência do tribunal do júri. A impossibilidade de uma pessoa, mesmo que seja um juiz, se eximir das influências pessoais, e de interesses de poderosos, como de governos, das mídias e da população, lança num abismo tenebrosamente relativo esses conceitos, pois embora

cobertos de *glamour* (en. – encantamento, atração) idealista, apenas servem à sua real função de ocultação ideológica na forma de um deslocamento funcional.

Outro problema teórico quanto à definição do paradigma da imparcialidade é sua correspondente associação com a moral, a honestidade e com a igualdade. A imparcialidade às vezes é tratada pelos filósofos como se fosse equivalente à imparcialidade moral. Ou, no mínimo, é frequentemente usada, sem o adjetivo qualificado "moral", mesmo quando é o conceito particularmente moral que se pretende. Isso é enganoso, uma vez que a imparcialidade em seu sentido mais amplo é melhor entendida como uma noção formal, principalmente no Direito, enquanto a imparcialidade moral em particular é um conceito substantivo. É muito fácil supor que a palavra imparcialidade deve denotar um conceito positivo e unitário – presumivelmente um conceito intimamente ligado, se não idêntico, à moralidade. Contudo, a palavra "imparcialidade", envolve um conceito amplo que não precisa ter nada a ver com moralidade. É possível que tanto alguém possa ser moralmente parcial, como alguns dos sujeitos do processo, e ainda outros serem imoralmente imparciais. Nesse sentido amplo, a imparcialidade é provavelmente mais bem caracterizada de forma negativa e não positiva, ou seja, uma escolha imparcial seria simplesmente aquela em que um certo tipo de consideração (moral) não influencia (JOLLIMORE, 2020). Quem sabe, em razão dessa confusão alguns operadores do Direito resistam a se desvincularem desse princípio temendo ser considerados imorais.

Muitas tentativas de caracterizar a imparcialidade não levam em consideração a distinção entre o sentido mais amplo, e formalista da noção, e uma imparcialidade mais especificamente, moral. Dizer, por exemplo, que uma escolha imparcial é uma escolha livre de preconceitos ou prejulgamentos é pressupor que estamos lidando com um certo tipo de imparcialidade, o que é exigido ou recomendado pela moralidade, ou pelo menos, digno de aprovação moral. Isso porque é característica do pensamento moral moderno ver a imparcialidade como um requisito, se não um componente fundamental, da moralidade. Como, então, qualificar a moralidade de um advogado num processo que é parcial? Nesse sentido, não se pode simplesmente perguntar a um determinado agente se ele é ou não imparcial. Em vez disso, devemos também especificar em relação a quem ele é imparcial, e em que aspecto, pois a imparcialidade é propriedade de um conjunto de decisões tomadas por um determinado agente, direcionadas a um determinado grupo e envolve diversas

atitudes. Encontramos uma diferenciação quanto a esses princípios direcionada a “atitudes”, que diz:

Independência é uma atitude em relação a toda pressão ou influência externa. Juízes independentes resistem ou rejeitam toda essa pressão ou influência.

A imparcialidade é uma atitude em relação às partes envolvidas e ao tema da disputa. Os juízes imparciais têm uma visão sem preconceito de todas as partes e não têm interesse pessoal no resultado da disputa.

Neutralidade é uma atitude em relação à lei. Os juízes neutros estão comprometidos com o ponto de vista legal. (JACKSON, 2012, p. 21, tradução nossa)³⁶

Mas, diante da imensa gama de casos comportamentais humanos esta diferenciação se mostra insuficiente, como já vimos. Continuar nesse tipo de análise exigiria que fizéssemos distinções bastante finas, por exemplo, entre vários tipos de imparcialidade, uma vez que um e o mesmo agente podem manifestar vários tipos de parcialidade e imparcialidade em relação a vários grupos de pessoas envolvidas (JOLLIMORE, 2020), por exemplo, em um mesmo processo. Porém, isso não cabe aqui, para que não nos desviemos em demasia.

Todavia, a plausibilidade de identificar o ponto de vista moral com o ponto de vista imparcial, presumivelmente reside no pensamento de que tais visões capturam a ideia de que, moralmente falando, cada pessoa é igualmente importante. Ou seja, é comum, quaisquer que sejam as concepções, existir a ideia de que há uma conexão próxima e importante entre imparcialidade moral e igualdade, como veremos adiante. O que enseja também mais alguns paradoxos, vez que desse ponto de vista imparcial, onde ninguém é visto como intrinsecamente mais significativo do que ninguém, não se quer dizer que não há nenhuma razão para a qual uma pessoa possa exigir mais atenção moral ou melhor tratamento do que os outros. Contudo, muitos teóricos morais, suporão que, do ponto de vista imparcial, devidamente concebido, alguns indivíduos contarão como mais significativos, pelo menos, de certas maneiras. Assim, ver as pessoas do ponto de vista imparcial não precisa implicar que elas serão vistas igualmente, em todos os sentidos da palavra; e certamente não implica que todos

³⁶ Conforme o original em inglês: (en.) “Independence is an attitude towards all external pressure or influence. Independent adjudicators resist or reject all such pressure or influence. Impartiality is an attitude towards the parties involved and the subject matter of the dispute. Impartial adjudicators have an unprejudiced view of all parties and have no personal interest in the outcome of the dispute. Neutrality is an attitude towards the law. Neutral adjudicators are committed to the legal point of view” (JACKSON, 2012, p. 21).

devem receber tratamento igual (JELLIMORE, 2020). Todavia, a despeito da tentativa em distinguir tais concepções, resta claro que é difícil aplicar esse ideal desvinculado de juízos, mesmo ante as especulações teóricas como a tentativa de Dworkin (2002, p. 227) em propor que a imparcialidade parece não exigir que todos recebam tratamento igual, mas sim que todos sejam tratados como iguais. Embora a distinção entre tratamento igualitário e tratamento como iguais seja difícil de ser feita com precisão, a ideia principal é que: o tratamento como iguais exige que as pessoas não sejam tratadas igualmente, mas sim tratadas de acordo com os direitos que possuem, conforme as reivindicações legítimas que elas apresentam e, em geral, com o que merecem. Assim, infligir uma sentença de um ano de prisão a todas as pessoas acusadas, independentemente de serem culpadas ou inocentes, é fornecer tratamento igual aos membros desse grupo; mas não é tratá-los como iguais.

Com respeito ao termo “imparcialidade” o léxico já vincula a imparcialidade a um juízo, um ato, a ação de julgar, e considera que quem age assim é “justo” e “reto”, ou deve sê-lo. Outro elemento aqui é a desvinculação valorativa quando se procura afastar desse atributo a “paixão”, a emoção humana no ato de julgar. Contudo, este conceito cria uma inconsistência ao contrapor “sua opinião” e a “própria conveniência”, principalmente quando não se deixa claro como uma opinião própria pode estar desvinculada de uma conveniência própria ou da de outros. É mais fácil entender que uma “opinião” não “deva” se submeter “às conveniências de outrem”, mas, como isso é possível em relação a si mesmo?

Essa linha de raciocínio remete a alguns ideais representados na mitologia da cultura humana. Certas culturas associam a justiça a um julgamento sem paixão, sem sentimentos por parte de quem julga. Justo seria tratar igualmente todos. É isso que faria do julgador alguém imparcial. Ou, o justo seria dar o que é devido a cada um independentemente de o juiz querer ou achar que isso fosse o certo. Essa irresignação é que faria do juiz imparcial, embora isso se parecesse mais com a imagem de alguém implacável e insensível. Mas, ao menos, nessas duas situações, esses predicados (justo e certo) não definem claramente o que realmente seja a imparcialidade. Quando o magistrado vai dar a cada um o que é seu, sua avaliação se funda em seu convencimento e convicção de que o que é de cada um é o que é de cada um, o que não é uma certeza, como em tudo no Direito, mas é uma possibilidade na qual ele acredita e isso poderá ser o certo a se fazer. Os relatos vencedores (e seus conceitos dominantes) é que vão definir o que naquele tempo e contexto parece “justo” e “certo”,

seja como forma de autoconvencimento, seja como um argumento usado para convencer algum interlocutor.

Sem querer tratar do “meu” Código de Hamurabi,³⁷ todavia trazendo mais um panorama histórico pertinente, uma das passagens que marcam a cultura judaico-cristã é o mito da justiça no evento referido como o “juízo de Salomão”. Salomão, o terceiro rei oficial na antiga nação hebraica de Israel, antes da cisão ocasionada supostamente à época de seu filho, teria se deparado com a seguinte situação: duas mulheres prostitutas teriam tido cada uma um filho. Uma noite o filho de uma delas morreu e esta o trocou ocultamente pelo filho da outra. No dia seguinte, a mãe que ficou com o filho morto “reconheceu” que esse não era seu filho e tentou trocá-lo com a colega, sem sucesso. Diante do impasse, ambas foram diante do rei-juiz. Após ouvir os relatos de ambas, diz o mito que o rei solicitou uma espada para dividir a criança viva ao meio, e determinou que cada metade fosse entregue a cada uma das possíveis mães. Quando uma delas se manifestou pedindo para que a criança não fosse morta, foi que o rei deduziu que essa seria a verdadeira mãe (1 Reis 3: 16 – 28) (BIBLIA, 1990, p. 312 – 313). Esse relato se propagou como um ato de justiça a partir da virtude da sabedoria do rei Salomão.

Segundo algumas cronologias, a época desses eventos hebreus pode ter ocorrido no século X a.C. Logo, posterior à pretensa Guerra de Tróia (1200 a.C.) e anterior ao canto da *Ilíada* (gr. *Ἰλιάς*) de Homero (séc. VIII a.C.). Portanto, refletindo o pensamento da justiça distributiva e descomprometida do julgador, e consolidada posteriormente no pensamento grego. Porém, este relato “bíblico” nos leva a algumas rápidas reflexões: se a Justiça é o equânime, o justo seria partir a criança ao meio? Ou, será que este rei “justo” ainda teria matado a criança partindo-a ao meio se as duas mulheres tivessem tido atitudes iguais, ou seja, se tivessem permanecido subservientes e inertes à decisão do rei-juiz num temor reverencial, ou se ambas tivessem tido a mesma atitude supostamente maternal ou “humanitária” em relação à criança? Ou ainda, o que é possível, e se a que tivesse tomado a atitude de preservar a criança não fosse a mãe de fato, movida pela dor de sua própria perda? De toda forma, a decisão de matar dividindo a criança seria justa? Sua justiça ainda

³⁷ O professor José Luciano Góis de Oliveira (2003, p. 309) criou a expressão “não fale do Código de Hamurabi” ao tratar das características de um trabalho minimamente científico e distinto do discurso ideológico. Ali ele critica as incursões históricas descontextualizadas feitas pelos juristas em seus trabalhos acadêmicos como parte de um “simples ritual” de compilação de textos completamente desarticulados e reproduzidos “sem um fio que os costure” (OLIVEIRA, J., 2003, p. 310).

determinaria sua imparcialidade? Não nos parece que uma decisão fundada em uma escolha de não expressar sentimentos, fria, seja de fato imparcial. Uma escolha é uma escolha. De acordo com este relato, a decisão do rei Salomão se baseou em sua avaliação pessoal e interpretação da reação das partes (pessoas), e não segundo a “divisão” equitativa e proporcional do “objeto” sob análise, como um possível conceito de justiça, o que deixa muitas dúvidas quanto à (sua) justeza e à sua imparcialidade com respeito à essa questão. Ainda mais, a ordem soberana do rei-juiz necessariamente não precisava ser imparcial para ser considerada justa naquele contexto, justo seria cumpri-la, afirmariam alguns legalistas ou jusnaturalistas hoje. Assim, este relato não é dos mais apropriados para exemplificar a imparcialidade nos julgamentos.

Na mitologia grega, a exemplo da obra de Homero, as decisões e os julgamentos necessariamente não precisavam ser imparciais; bastavam pôr fim ao conflito através de uma escolha. Homero (2009), entre outros autores da antiguidade grega, tratou do que passou a ser conhecido como um dos julgamentos mais icônicos da Antiguidade: o julgamento de Páris. Homero o descreveu assim no livro XXIV, linhas 21 – 26, da *Ilíada*:

O arbítrio aproouve, menos a Netuno,
 À irmã Satúrnia, à virgem de olhos garços:
 Elas a Príamo e seu povo [Tróia] odeiam
 Pela injúria e sentença de Alexandre [Páris],
 Que, em paga da lascívia e amor infesto,
 Em seu tugúrio a Vênus dera o pomo. (HOMERO, 2009, p. 428)

Para resumir o mito, podemos inferir dos versos homéricos e outros relatos que, o deus maior, Zeus, deu um banquete em comemoração ao casamento de Peleu e Tétis e convidou todos os deuses, menos Eris, deusa da discórdia que, insatisfeita foi invisível à festa e deixou uma maçã com a inscrição “para a mais bela” (gr. *καλλίστη - kallistē*). Três deusas reivindicaram a maçã: Hera, Atena e Afrodite, que pediram a Zeus que decidisse qual delas era mais merecedora. Zeus passou a tarefa a um mortal de Tróia, Páris, que enquanto as inspecionava, lhe ofereceram “presentes”. Hera prometeu fazê-lo rei da Europa e da Ásia, Atena prometeu-lhe a sabedoria e a habilidade na guerra, e Afrodite ofereceu-lhe a mulher mais bela do mundo, que na época era Helena de Esparta, esposa do rei grego Menelau. Decisão difícil, ainda mais levando em conta as vantagens para além da avaliação do que seja “beleza”. Páris

aceitou o presente de Afrodite e lhe concedeu a maçã. O desfecho desse julgamento é a conhecida Guerra de Troia. Um grande exemplo de um julgamento não imparcial.

Continuando com nossa passagem pelos relatos históricos, fechamos este momento com um discurso do mito crístico propagado pelo Cristianismo desde a Antiguidade e estabelecido principalmente no período medieval, que da mesma forma que os outros relatos apresentados aqui, não destacou a imparcialidade e a neutralidade como característica moral aos seguidores, discípulos, dessa prática moral (depois religiosa). No livro historicamente atribuído a um desses seguidores, S. Mateus (12:30), é dito que: “quem não é por mim, é contra mim, e quem comigo não ajunta, espalha” (BIBLIA, NT, 1994, p. 13). Esse pensamento também foi reproduzido literalmente pelo médico S. Lucas (11:23), outro suposto seguidor, que repetiu: “quem não é por mim, é contra mim, e quem comigo não ajunta, espalha” (BIBLIA, NT, 1994, p. 76). Dois relatos de uma mesma ideia que, na prática primitiva deste grupo, era bastante coerente com seus ordenamentos, e nada tinha de partidário. Se podemos dizer que este grupo em seu início quebrou, naquele tempo, os limites das desigualdades sociais e religiosas, principalmente em seu acesso à sua divindade, essa “igualdade” não manteve uma conotação imparcial para com a Justiça. Nem tudo ou todos eram justos e as recompensas, os reconhecimentos pela postura individual de cada ser humano, não seriam as mesmas. Esta narrativa também nos leva a concluir que tal ideia (a imparcialidade) é posterior a este marco na história dos conceitos ocidentais.

Desse(s) relato(s) apreendemos que os julgamentos, desde a Antiguidade, necessariamente não buscavam a Justiça como a entendemos hoje. Ainda mais, com o sentido propagado de que, necessariamente, os julgamentos justos teriam que estar vinculados à imparcialidade, à neutralidade ou à impessoalidade dos juízes e tribunais. O direito justo de então (ou o direito posto, hoje), não precisava ser imparcial por várias razões: poderia ser suficiente a declaração da vontade de uma divindade ou de um de seus representantes na terra; poderia ser o cumprimento de uma tradição, um mandamento ou um costume; poderia ser a vontade absoluta de um governante; ou o desejo da maioria em detrimento dos direitos de minorias oprimidas ou indivíduos. Todas justificativas aceitas pelo jusnaturalismo corrente. Qualquer que fosse a razão, não se questionavam os interesses, os caprichos ou as inclinações dessas decisões. A recepção das decisões estava naturalizada, universalizada e legitimada em si e cabia à sociedade apenas acatá-las. Nas palavras de Bobbio (2008,

p. 216): “o direito tal como é, é expressão dos mais fortes, não dos mais justos. Melhor seria se os mais fortes fossem também os mais justos”. Ou seja, onde está a força e o poder não há igualdade ou neutralidade. Logo, esse exemplo e os demais, certamente também não servem como definições do que venha a ser a imparcialidade.

Desconstruindo o termo “imparcial”, teríamos a qualidade de não ser parcial. Se, ser parcial é tender para uma certa parte, ser imparcial seria não tender para parte alguma. Num julgamento onde a questão é dividir igualmente um quinhão entre os litigantes em conflito seria fácil dar a cada um, sua parte igualmente. Mas, distribuir igualmente “algo” pode parecer justo, mas não necessariamente implica que de fato o julgador seja imparcial, e se fosse, essa situação seria ideal. Se a questão fosse assim tão fácil, porque procurar um juiz “imparcial”? Quando as questões começam a ficar complexas, os relatos das partes, os relatos dos eventos que constituem os direitos de cada um, não são harmônicos, pois pela mesma lógica, não haveria sentido em buscar um julgador em caso de concordância. A necessidade do julgador (ou da jurisdição) se dá em função dos conflitos. Assim, são os relatos, os discursos e os argumentos usados, que tentarão convencer o julgador a respeito de certa posição ou tendência que, certamente, trará insatisfação a alguém. *Summu jus, summa injuria* (la. – o máximo do direito, o máximo da injustiça) disse Cícero, conforme a tradição. Isso, sem falar em direitos naturais postos, como a reflexão jurídico-social, por exemplo de Sófocles (2002) em seu *Antígona*.

Ao comentar tais direitos, Adeodato (2014a) destaca o seguinte:

Deve ser enfatizado que o argumento de Sófocles é muito anterior à dicotomia direito natural *versus* direito positivo ou legitimidade *versus* legalidade; o direito superior a que Antígona se refere é sem dúvida um direito consuetudinário e, como tal, positivo, ainda que acima do direito emanado do tirano. Aqui se insiste, inobstante, que esse direito costumeiro pré-aristotélico está acima do direito posto pelo poder efetivo porque de acordo com um direito cósmico, daí **natural** (ADEODATO, 2014a, p. 85 – 86, grifo do autor)

Portanto, o justo não seria obrigatoriamente uma questão de imparcialidade. Se a quase totalidade dos casos judicializados não são harmônicos, como os juízes poderão julgar de forma imparcial, igual? Mas, “está na lei”, poderíamos pensar. Tender para a lei e não para as razões das partes ainda é um “tender” ou “pender”, uma inclinação parcial, que como vimos, é uma imposição que pode ocorrer pela força física ou pela crença ideologicamente orientada a respeito da “superioridade” da lei como fonte do Direito para o caso em concreto. Assim, é difícil de se entender,

conceituar ou aplicar a imparcialidade, pois ela não passa de um ideal inatingível, ela não existe realmente e, muitas vezes, o que se vislumbra ou almeja é talvez uma neutralidade que é diferente daquela.

Até na iconografia do Direito a imparcialidade não é uma constante homogênea. Nem mesmo um elemento principiológico presente no simbolismo indica nesse sentido, como muitos na prática divulgam ao recorrerem a uma narrativa que tanto busca universalizar como naturalizar esse princípio. A lição de Ferraz Júnior (2008, p. 10) é crucial. Este autor apresenta vários dos símbolos ligados ao campo jurídico, mas destaca principalmente dois: a balança e a imagem de uma deusa; símbolos que antecedem, segundo ele, o conceito e até a palavra “direito”.

O primeiro símbolo é a balança que, por indicar o “equilíbrio”, é confundido com a imparcialidade a partir de uma possível igualdade.

[...] o direito sempre teve um grande símbolo, bastante simples, que se materializava, desde há muito, em uma balança com dois pratos colocados no mesmo nível, com o fiel no meio – quando este existia – em posição perfeitamente vertical (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 10).

O “fiel”³⁸ indicava a retidão quando existia o equilíbrio horizontal entre os “pratos” de uma balança (gr. *ισορροπία* – isorropia – “equilíbrio”). Esta “igualdade” na altura equilibrada dos pratos era referida em grego pela palavra *íson* (gr. *ισος*). Essa palavra significa “igual ou semelhante, o mesmo” (MOULTON, 1978, p. 203), e dela derivam as palavras igualdade e isonomia (gr. *ισότης* - isotes) com sentidos distintos, mas indicando uma mesma proporção. No caso da palavra “isonomia” (gr. *ἰσονομία*), como o termo *nomos* (gr. *νόμος*) está incluído e significa um “uso, costume ou lei”, ela indica um mesmo direito a partir das mesmas leis; o que é diferente de igualdade. Esse entendimento ratifica um sentido dicionário quanto à linguagem ordinária, que também adiciona, a respeito do termo igualdade, ser: “o estado de quem é governado pelas mesmas leis” (FERREIRA, 2004, p. 1137). Ou seja, para que a “balança” do Direito, estivesse em equilíbrio, para os gregos antigos, os diferentes direitos teriam que ser igualados por meio do respeito às semelhanças entre os semelhantes e das diferenças dos diferentes, algo que Aristóteles denominava de “mérito” com relação à justiça distributiva, pois: “se as pessoas não são iguais, não receberão coisas iguais” (1131a 24). De outra forma, a injustiça ocorreria quando “iguais têm e recebem partes

³⁸ A definição dicionária é de que o fiel é “o fio ou ponteiro que indica o verdadeiro equilíbrio de uma balança” (FERREIRA, 2004, p. 894).

desiguais e os desiguais recebem partes iguais” (1131a 25) (ARISTÓTELES, 2001, p. 105). Logo, essa “equidade” ou “igualdade” não serve de apoio para a imparcialidade. É uma acepção distinta da imparcialidade. Ademais, para que sejam observadas, a partir desses termos, as semelhanças e as diferenças, o Direito, seus magistrados e seus tribunais, não podem ser neutros ou indiferentes a essas particularidades, pois isso, para os gregos antigos, seria também injusto. E, mesmo que o justo fosse o igual, para que o juiz fosse justo, ele teria que observar as proporções. A necessidade de “observar”, analisar e distribuir em proporções inclui o juiz no processo e mitiga a imparcialidade. Aristóteles (2001, p. 113) afirma que “a justiça de um amo para seu escravo e a de um pai para com o filho não são iguais à justiça dos cidadãos” (1134b 5), pois, a depender da função do decisor, “agir injustamente não implica necessariamente ser injusto” (1134a 15). O que nos leva a inferir que, mesmo entre os gregos da Antiguidade com suas abstrações filosófico-judiciais, a busca de algum tipo de igualdade não implicaria qualquer imparcialidade ou neutralidade.

Assim, embora o Direito fosse o *íson*, ele era principalmente o *díkaios* (gr. *δίκαιος* ou *δικαίον*), ou seja, o dito solenemente com caráter sagrado, permanente, imutável. Esta palavra deriva de *díke* (gr. *ἡ δίκη*) e posteriormente passou a significar “direito, justiça ou punição judicial” (MOULTON, 1978, p. 101 – 102). Para Aristóteles (2001, p. 107) a origem do “termo *díkaion* (justo)” se dá “em razão de ser uma divisão em duas partes iguais (*dikha*), como se devesse ser entendida como *díkaion*; e um *dikastés* (juiz) é aquele que divide ao meio (*dikhastés*) (1132a 30). Jaeger (2003) enfatiza que “o conceito de *dike* não é etimologicamente claro”, mas informa que “vem da **linguagem processual** e é tão velho quanto Themis” (JAEGER, 2003, p. 134, grifo nosso) e explica essa alteridade:

Dizia-se das partes contenciosas que ‘dão e recebem *dike*’. Assim, se compendiava numa palavra só a decisão e o cumprimento da pena. O culpado ‘dá *dike*’, o que equivale originalmente a uma indenização, ou compensação. O lesado, cujo direito é reconhecido pelo julgamento, ‘recebe *dike*’. O juiz ‘reparte *dike*’. Assim, o significado fundamental de *dike* equivale aproximadamente a dar a cada um o que lhe é devido. Significa ao mesmo tempo, concretamente, o processo, a decisão e a pena (JAEGER, 2003, p. 134 – 135).

A partir do conceito antigo de *diké*, observamos que a ação do juiz não é inerte, neutra ou descomprometida. Ele tinha, e tem, uma participação ativa e consciente, junto com as partes contenciosas.

Por outro lado, na simbologia romana a Justiça (la. *Jus*) também estava associada à balança (la. *bislinx*), que quando estava com os pratos equilibrados, mantinha o fiel bem alinhado na vertical, reto (la. *rectum*). Este termo, a expressão reto, pode ter sido a origem do termo inicial a que se referia o direito (la. *derectum*), o que induziu uma convergência semântica entre as palavras que se referiam às ideias e as que se referiam aos símbolos.

Isto nos leva ao segundo grande símbolo do Direito: a imagem da deusa da Justiça usada para representar o Direito. Para os gregos a deusa da Justiça era *Diké*; os romanos chamavam a deusa da Justiça de *Justitia*. Daí porquê, os

[...] gregos colocavam essa balança, com os dois pratos, mas sem o fiel no meio, na mão esquerda da deusa *Diké*, filha de Zeus e Themis, em cuja mão direita estava uma espada e que estando em pé e tendo os olhos bem abertos, dizia (declarava solenemente) existir o justo quando os pratos estavam em equilíbrio (*íson*, donde a palavra isonomia) [...]

Já o símbolo romano, entre as várias representações, correspondia, em geral, à deusa *Iustitia*, a qual distribuía a justiça por meio da balança (com os dois pratos e o fiel bem no meio) que ela segurava com as duas mãos. Ela ficava de pé e tinha os olhos vendados e *dizia* (declarava) o direito (*jus*) quando o fiel estava completamente vertical: direito (*rectum*) = perfeitamente reto, reto de cima a baixo (*de + rectum*). (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 10, grifos do autor)

Das concepções desses dois povos originários de nossa cultura percebemos que, a situação do símbolo da Justiça estar ou com “os olhos abertos” ou com “os olhos vendados”, não indicava uma conexão com a imparcialidade ou a neutralidade da Justiça. Da mesma forma a balança e ou a espada.

Isto é, e nesse diapasão continuamos concordando com Ferraz Júnior (2008, p. 11), o “fato” dos símbolos da Justiça estarem com ou sem venda, se relaciona apenas a concepções ou mais abertas, abstratas ou mais concretas. Isso porque os gregos, que simbolizavam a Justiça com os olhos abertos, se preocupavam com a especulação, o saber puro, a *sapientia* (la.), enquanto os romanos que não elaboraram teorias abstratas sobre o justo em geral, desenvolveram construções operacionais ligadas ao *iudicare* (la.), a *prudentia* (la.), que equilibrava o abstrato e o concreto, o prático.

Algo que pode nos levar a uma reflexão interessante é notarmos que a nossa representação simbólica máxima da Justiça, a estátua da Justiça localizada em frente à sede do Supremo Tribunal Federal brasileiro, é de uma “deusa” sentada, com os

olhos e ouvidos vendados, com a espada sobre suas pernas em posição de descanso e sem a balança.

Por sua vez, essas concepções ou mais abertas ou mais fechadas a que refere Ferraz Júnior (2008), se entrelaçam num momento histórico também longo e bem posterior à Antiguidade e os símbolos que nela se representaram pedagógica e estrategicamente. Por exemplo, a narrativa de Hesíodo (2017) em sua *Teogonia*, atribui a virtude justiça a *Diké* e não a *Themis*. *Diké* é filha de *Thémis* e *Zeus*, embora a *Thémis* lhe seja atribuída a Lei maior e superior, inconcussa, divina e dadas pelos oráculos. Como é sabido no meio acadêmico, o canto de Hesíodo precede a *polis* (gr.) (a cidade política), o alfabeto e a moeda na cultura grega arcaica (séc. VIII e VII a.C.), logo, ele foi feito na forma de um canto transmitido oralmente (TORRANO, 2017, p. 15) até que foi escrito. E é lá, nos versos 902 e 903 que temos a geração de *Diké*, a deusa da Justiça:

[900] Mas Zeus engoliu-a [Astúcia – Tritogênia (*sapientia*)] antes
 ventre abaixo
 [901] para que a Deusa lhe indicasse o bem e o mal.
 [902] Após desposou Thêmis luzente que gerou as Horas,
 [903] Equidade, Justiça [Diké] e a Paz viçosa
 [904] que cuidam dos campos dos perecíveis mortais,
 [905] e as Partes a quem mais deu honra o sábio Zeus,
 [906] Fiandeira, Distributriz e Inflexível que atribuem
 [907] aos homens mortais os haveres do bem e do mal. (HESÍODO,
 2017, p. 151).

Para Hesíodo, e os gregos por muito tempo, *Diké* (Justiça) é “filha” de *Thémis* (uma lei divina). A passagem de *Thémis* para *Diké* parece estabelecer um marco na esfera processual do Direito. Pois foi um “momento em que a magistratura helênica passou a atuar de forma vinculada à lei escrita. Foi a partir daí que o direito passou a ser considerado como um instrumento de luta de classes” (PIMENTEL, 2017, p. 46) e se pôde identificar o “estado jurídico grego”, ou seja, um momento processual e ideológico, vez que

[...] o aumento da oposição entre os nobres e os cidadãos livres, a qual deve ter surgido em consequência do enriquecimento dos cidadãos alheios à nobreza, gerou facilmente o abuso político da magistratura e levou o povo a exigir leis escritas. [...] É por ele [Hesíodo] que a palavra direito, *dike*, se converte em lema da luta de classes (JAEGER, 2003, p. 134).

A “história da codificação do direito nas diversas cidades processa-se por vários séculos [...]. Mas é aqui que encontramos o princípio que a inspirava. Direito escrito era direito igual para todos, grandes e pequenos” (JAEGER, 2003, p. 134). Logo, é em *Diké* que está a *arqué* (gr. *ἀρχή* – o elemento inicial) do Direito.

Todavia, apesar do relato arcaico dos gregos antigos, os operadores do Direito desde a modernidade, influenciados por uma tradição mais recente, insistem em atribuir a prática da justiça a *Thémis*, como bem indica Baptista (2013, p. 244 – 249), em pesquisa etnográfica. Da mesma forma, reconhecer a criação imagética recente, estabelece que essa relação da venda à neutralidade e imparcialidade também o é.

A venda foi invenção dos artistas alemães do século XVI, que, por ironia, retiraram-lhe a visão. A faixa cobrindo-lhe os olhos significava imparcialidade: ela não via diferença entre as partes em litígio, fossem ricos ou pobres, poderosos ou humildes, grandes ou pequenos. Suas decisões, justas e prudentes, não eram fundamentadas na personalidade, nas qualidades ou no poder das pessoas, mas na sabedoria das leis (JESUS, 2002, p.1).

Contudo, independentemente de a quem seja referida a simbolização da Justiça ou a que “entidade divina” esteja vinculado tal atributo, pois isso é iconografia, ou arte, nosso questionamento e reflexão, por ora, é entender o estabelecimento desse conceito da imparcialidade e o porquê, pois, como vimos, ao menos na Antiguidade ocidental tal simbologia não estava associada à imparcialidade.

Foi na modernidade que surgiu a reação ideológica a tudo o que os olhos abertos da Justiça representavam. Isso se deveu principalmente às práticas injustas no período medieval sob a égide de um deus e uma Igreja que lastreava a monarquia absolutista. Portanto, foi nesse período que, primeiro, como forma de satirizar e criticar essa “justiça”, surgiram as primeiras representações de uma justiça que era cega para as injustiças realizada por seus representantes na terra. Basta lembrar do poema de Sebastian Brant, a *Nau dos Insensatos*,³⁹ de 1494, que ao descrever as loucuras e vícios da sociedade de então, inclui a litigância excessiva, o abuso processual e o vício dos poderosos “homens da justiça” de esconder a verdade em chicanas vãs.

Confirmando a primeira informação do cotejo acima de Damásio de Jesus, Franca Filho (2011, p. 40 – 41, 63) refere que apenas em 1531 é que surgiu a primeira

³⁹ Nessa obra, existe uma única gravura em xilogravura atribuída a Albertch Dürer para o canto LXXI (*Zancke vnt zu gericht gö*) do poema *Das Narrenschiff*, onde a justiça aparece, de forma negativa, sendo vendada pelo representante do poder da Igreja e do Estado (FRANCA FILHO, 2011, p. 59). Para a obra citada ver: BRANT, Sebastian. *Das Narrenschiff*. Basel: Johann Bergmann de Olpe, 1494 ou a edição brasileira (BRANT, 2010, p. 204).

imagem da deusa,⁴⁰ de forma positiva, vendada e segurando uma balança equilibrada entre um rico e um pobre, vinculando a venda nos olhos da deusa com a independência, a incorruptibilidade, a distância crítica e, paradoxalmente, a imparcialidade, como forma de ruptura com os dogmas do catolicismo e também ao surgimento do laicismo, como parte das raízes ideológicas do positivismo liberal nascente.

Pinto Júnior (2002, p. 17) chega a afirmar que nenhuma obra antiga faz referência a uma venda nos olhos da deusa no início de sua aparição, pois, este símbolo (uma deusa sem a venda), aplicado à prática judicial, indica que somente magistrados que têm visão podem decidir com equidade.

Porém, vez que no contexto medieval a “justiça” sem venda, em sua iconografia, só privilegiava os poderosos, na era Moderna, ela foi rejeitada e o símbolo da venda passou, de seu estado crítico, a representar os novos ideais políticos insurgentes. Também foi no período moderno que a ideologia da positivação e laicização ocorreu. O direito, até então consuetudinário ou canônico, sob a grande influência da Reforma Protestante e do Humanismo buscou fugir da influência do papado e do Sacro-Império Romano-Germânico. Logo o “*deo est rex*” (la.) (deus é o rei) e o “*rex este lex*” (la.) (o rei é a lei), anteriores à revolução francesa, foram sucedidos, após a queda da Bastilha, por um “*lex est rex*” (la.) (a lei é o rei), de maneira que o absolutismo monárquico foi sucedido por um certo absolutismo legal, dando origem a um culto quase religioso da lei e da justiça nos Estados modernos que começaram a surgir (FRANCA FILHO, 2011, p. 38 – 39).

A cultura estética daquele período, como fator de valoração simbólica da nova, ideologia também foi mobilizada para estabelecer um “novo” paradigma, a imparcialidade, para representar a ruptura topográfica e institucional das pessoas urbanas, protestantes, iconoclastas, burguesas e recém organizadas da justiça

⁴⁰ Esta figura serviu de capa ao *Entfernungen der Estatuten der Reichstadt Worms*, Frankfurt, 1531. Não reproduzimos esta gravura aqui, ou nos Anexos, por questões de direitos autorais, ela, porém, pode ser visualizada em <<https://www.alamy.com/stock-photo-justitia-roman-goddess-of-justice-cover-entfernungen-der-statuten-19667945.html>>. Há ainda a gravura da *Justice* que data de 1559 de Pieter the Elder Bruegel na Bibliotheque Royale de Belgique, Brussels, Belgium, que representa a “deusa” de olhos vendados; a qual também não reproduzimos aqui, ou nos Anexos, como dito, por questões de direitos autorais, mas disponível em: <<https://www.artflakes.com/de/products/justice-1559?id=justice-1559&locale=de>>. Acesso em 13 jul. 2021. Contudo, outras gravuras, xilogravuras e pinturas de datas anteriores, ainda a representaram com os olhos desvendados, como a de Hans Burgkmair (The Cardinal Virtues: Justice) de 1510. Ou seja, embora houvessem várias obras que retrataram a Justiça vendada, ainda na Renascença, inúmeros pintores e escultores fiéis à tradição grega originária, não a representaram com a venda.

medieval. Assim, os prédios públicos retiraram as imagens bíblicas anacrônicas, ou da crucificação de Cristo, ou do juízo final, ou do julgamento de Salomão, para incluir todo um repertório iconográfico dessacralizado que vinculou a justiça a uma virtude cívica, burguesa e laica. Então, a justiça vendada, plantada nos lugares mais visíveis dos burgos, sinalizou e advertiu a todos com respeito a uma nova ordem pública europeia, sob o manto de ser “implacável e imune a compromissos pessoais” (FRANCA FILHO, 2011, p. 88). E mais um contexto crítico surgiu, adentrando na contemporaneidade, com respeito à imparcialidade e à justiça.

Na mesma direção e, indicando também a criação e reprodução recente desse paradigma, continua Franca Filho:

[...] apesar de toda a retórica moderna e contemporânea da venda como sinal de imparcialidade e isenção, até hoje, a exigência de uma visão clara e límpida dos fatos jurídicos ainda é muito presente no senso comum da população e no imaginário da justiça. Os dois modelos iconográficos da justiça (com venda e sem venda) continuam a conviver e a debater em diversas searas do direito (FRANCA FILHO, 2011, p. 81).

Em outras palavras:

O reconhecimento do lado subjetivo de um caso a ser verificado, evita que a aplicação fria e genérica da lei redunde numa injustiça. Portanto, a imparcialidade é uma grande injustiça em potência, o que não deve o magistrado e aplicador do direito a abdicar do equilíbrio, ou se deixar levar por vínculos junto às partes, mas deve, acima de tudo, ser parcial quando o momento resulte em justiça [...] a deusa que representa a justiça não deve jamais perder a visão dos fatos, da ordem e do justo [...] não há motivos para conceber em nossos espíritos uma justiça cega, ou melhor, positivista, sem qualquer sensatez (PINTO JÚNIOR, 2002, p. 17).

Segundo Pinto Júnior (2002) a justiça cega, vendada, passou a estar vinculada à “dureza do direito positivo”, enquanto uma justiça que enxerga está vinculada à concepção de “fazer a justiça no caso concreto”.

Citado por Damásio de Jesus (2002), o magistrado Fernando A. V. Damasceno, da Justiça Federal, mantém em sua sala uma estátua da Justiça, sem venda. No discurso de sua posse na Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, ele disse:

Em minha sala de trabalho, inspira-me uma singular estátua da Justiça, sem venda. Maravilho-me ao admirá-la, pois não posso admitir uma justiça, como tradicionalmente se a representa, marcada pelo cruel estigma da cegueira. Em nossa luta pelo Direito, devemos

arrancar esta venda e, inspirados na beleza de seus olhos, praticar uma justiça verdadeiramente social, aplicada equanimemente por uma sociedade que a respeita.

A despeito dos ideais externados, hoje qualquer dessas representações e eventos são reproduzidos inconsideravelmente como exemplos de imparcialidade. E, não podemos esquecer a real natureza dessas afirmações. O que é importante para que o Direito mantenha seu caráter dominador é que se eternize que, a crença milenar na igualdade e na justiça tem que prevalecer como discurso vencedor, a fim de ocultar seu aspecto ideológico, e isso, através do suporte de conceitos, antes a igualdade, hoje a imparcialidade e a neutralidade nos seus julgamentos. Ainda, mais que isso, a tradicional posição dos positivistas de consagrarem até mesmo uma rígida e mecânica distinção entre o órgão legiferante e o outro meramente aplicador e regulamentador das leis precisa ser exposta e desacreditada, vez que o mito que exige do Judiciário imparcialidade, o mito da separação montesquiana dos poderes (e funções) do Estado, se afasta da “realidade” jurídico-política contemporânea. A criação judicial, a interpretação e a aplicação da lei definem, caso a caso, a orientação ideológica de uma ordem jurídica comprometida com o sistema sociopolítico predominante. Um sistema que orienta o sistema jurídico, que orienta a ordem jurídica. Assim, as características de independência e autonomia do Judiciário são erguidas retoricamente como estratégias de construção simbólica.

É inegável a constatação de que, hodiernamente, a chamada independência do Judiciário nos sistemas políticos ocidentais é marcada por um fantasioso embuste e por uma mistificadora falácia [visto que] nos tribunais, os juízes jamais poderão deixar de ser profundamente afetados por sua concepção elitista do mundo (WOLKMER, 1995, p. 177).

Por óbvio, não deixamos de estar também cientes de que nessa estratégia bem-sucedida de aparente autonomia existem fatores “externos” e “internos” criados para sustentar essas estratégias. Algumas prerrogativas funcionais buscam prevenir e garantir os juízes contra as ameaças e caprichos, “externos”, dos demais poderes, como o Legislativo e o Executivo mais acentuadamente. Nessa estratégia foram estabelecidas as prerrogativas da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade salarial na forma de garantias constitucionais (Art. 95, I, II e III, CF/88) (BRASIL, 2016a (1988)). “Internamente” os procedimentos de suspeição e impedimento corroboram na apresentação de um aparente distanciamento (Art. 144 – 145, CPC/2015)

(BRASIL, 2015a), “fundamental para a consecução da justiça”, servindo à eventual ocultação dessa orientação ideológica resultante dessa histórica construção em andamento, seja na doutrina, seja na lei e na jurisprudência.

4.2 A CONSTRUÇÃO SIMBÓLICA DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE COMO PRINCÍPIO E PRINCÍPIOS CORRELATOS NA DOUTRINA DA DOGMÁTICA DO DIREITO

Como veremos, o princípio da imparcialidade não consta, nem nunca constou em um texto constitucional brasileiro⁴¹, mas faz parte de uma construção principiológica infraconstitucional legitimada pela validade formal na teoria da legalidade, do devido processo legal, do juiz natural e da vedação da criação de tribunais de exceção, além da discussão contínua a respeito da composição do ordenamento jurídico entre regras e princípios e sua possível hierarquia, o que indica, estratégias de valorização simbólica no discurso jurídico. Ou seja, na falta da força expressa de dispositivo constitucional atual fez-se necessário uma legitimação construída por meio de uma narrativa estrategicamente generalizada, na forma de vocábulos principiológicos. Como isso se deu ou ainda se dá?

Vamos presumir teoricamente que o ordenamento jurídico é composto por várias espécies de normas e, nelas, uma série de regras e princípios que norteiam e fundamentam sua expressão; também, no caso da vertente processualística, tais regramentos e princípios são nomeados pela teoria geral do processo. Nesta teoria encontram-se indicados os princípios informativos basilares, tais como o do devido processo legal, da isonomia ou da igualdade, do contraditório e da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, da boa-fé e lealdade processual, da verdade real e da livre apreciação das provas, da persuasão racional do juiz e da motivação das decisões judiciais, inquisitivo ou dispositivo, sem esquecer o da imparcialidade do juiz (ALMEIDA, 2010, p. 36 – 47; GONÇALVES, 2022, p. 52 – 84). Tais princípios se articulam e interagem formando o enredamento processualístico. Por exemplo, o juiz, por força de seu dever de imparcialidade, coloca-se entre as partes, mas equidistante delas: ouvindo uma, não pode deixar de ouvir a outra; somente assim se dará a ambas a possibilidade de exporem suas razões, de apresentarem suas provas e de influir sobre o convencimento do juiz. Somente pela soma da parcialidade das partes, uma

⁴¹ Esta afirmação advém da observação e análise dos textos constitucionais brasileiros pretéritos e do atual (BRASIL, 2016a (1988)), que nos levaram à constatação de que em nenhum deles foi utilizado o termo “imparcialidade”. Ver Brasil (1988 (2016a), 1967, 1946, 1937, 1934, 1891, 1824).

representando a tese e a outra, a antítese, o juiz pode corporificar a síntese, em um processo dialético. É por isso que foi dito que as partes, em relação ao juiz, não têm papel de antagonistas, mas sim de colaboradores necessários: cada um dos contendores age no processo tendo em vista o próprio interesse, mas a ação combinada dos dois serve à justiça na eliminação do conflito ou controvérsia que os envolve. Isto quer dizer que, para eles, a garantia do contraditório pode ser considerada, portanto, a medida da imparcialidade do juiz.

Além disso, a discussão que envolve o conceito de norma jurídica e de suas espécies, ou regras e princípios, são temas de infundáveis controvérsias e os juristas parecem ter uma grande dificuldade para chegar, ao menos, perto de algum denominador comum, principalmente quando se discute uma distinção entre duas espécies de normas: os princípios e as regras, e a recepção dessa distinção no Direito brasileiro.

Ainda que a distinção entre princípios e regras não seja algo recente,⁴² não há dúvida de que a grande discussão sobre esse problema tem se perpetuado e com mais força desde a publicação original das obras de Dworkin (2002) e Alexy (2017), autores que são representantes da tese da separação qualitativa entre regras e princípios. Essa tese também advoga que a distinção entre tais espécies de normas é de caráter lógico. De forma distinta, Ávila (1999), por sua vez, defende que a distinção entre ambas é de grau, seja grau de generalidade, de abstração ou de fundamentalidade.

Vamos sintetizar estes dois primeiros autores. Dworkin parte de uma crítica ao positivismo jurídico, principalmente na forma desenvolvida por seu antecessor em Oxford, Herbert Hart. Segundo Dworkin (2002, p. 17, 31), o positivismo, ao entender o direito como um sistema composto exclusivamente de regras, não consegue fundamentar as decisões de casos complexos, para as quais o juiz não consegue identificar nenhuma regra jurídica aplicável, a não ser por meio do recurso à discricionariedade judicial. O juiz, nesses casos, criaria direito novo. Dworkin (2002, p. 43) argumenta que, ao lado das regras jurídicas, sob o critério do “tudo-ou-nada”, há também os princípios, que ao contrário das regras, que possuem apenas a dimensão da validade, possuem também uma outra dimensão: o peso ou sua

⁴² Silva, V., (2003, p. 609) cita as obras de Josef Esser, *Grundsatz und Norm*, de 1956. e a de Walter Wilburg, *Die Elemente des Schadensrechts*, de 1941.

importância. Assim, as regras ou valem, e são, por isso, aplicáveis em sua inteireza, ou não valem e, portanto, não são aplicáveis. No caso dos princípios, essa indagação acerca da validade só faz sentido se um princípio incompatível com determinada ordem jurídica for considerado como não pertinente a esse ordenamento e, logo, seja declarado inválido (NEVES, 2019, p. 62). No caso de colisão entre princípios, não há que se indagar sobre problemas de validade, mas somente de peso. No caso de entrecruzamento entre princípios, cumpre definir qual é o mais relevante para a solução do caso. Tem prevalência aquele princípio que for, para o caso concreto, mais importante, ou, em sentido figurado, aquele que tiver maior peso. Assim, o princípio que não tiver prevalência não deixa de valer ou de pertencer ao ordenamento jurídico, apenas não terá tido peso suficiente para ser decisivo naquele caso concreto. Em outros casos, a situação pode inverter-se. Logo, ambos, mesmo em colisão, podem ser simultaneamente válidos (NEVES, 2019, p. 53)

Por sua vez, Alexy (2017, p. 82 *et seq*) parte de um pressuposto semelhante ao de Dworkin: o de que a distinção entre princípios e regras é uma distinção qualitativa, todavia não de grau. Assim, sua principal contribuição foi precisar algumas premissas básicas dessa ideia e, principalmente, desenvolver a ideia de princípios como mandamentos de otimização. Em suas palavras:

[...] os princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. Já as regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais e nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio (ALEXY, 2017, p. 81 – 82, grifo do autor).

Segundo Alexy (2017), princípios são normas que estabelecem que algo deve ser realizado na maior medida possível, diante das possibilidades fáticas e jurídicas presentes. Por isso eles são chamados de mandamentos de otimização. É importante ressaltar, nesse ponto, a ideia de que a realização completa de um determinado princípio pode ser, e frequentemente é, obstada pela realização de outro princípio. Essa ideia é traduzida pela metáfora da colisão entre princípios, que deve ser resolvida por meio de um sopesamento, para que se possa chegar a um resultado

ótimo. Esse resultado ótimo vai sempre depender das variáveis do caso concreto e é por isso que não se pode falar que um princípio sempre prevalecerá sobre outro princípio, devendo-se sempre falar em prevalência de um princípio sobre outro diante de certas condições.

Visto que para se chegar a um resultado ótimo é necessário, muitas vezes, limitar a realização de um ou de ambos os princípios, fala-se que os princípios expressam deveres e direitos *prima facie* (la. à primeira vista), que poderão revelar-se menos amplos após o sopesamento com princípios colidentes. Diante disso, a diferença entre princípios e regras pareceria clara. As regras, ao contrário dos princípios, expressam deveres e direitos definitivos, ou seja, se uma regra é válida, então deve se realizar exatamente aquilo que ela prescreve, nem mais, nem menos. No caso dos princípios, o grau de realização pode, como visto, variar (SILVA, V., 2003, p. 610 – 611).

Contudo, a retórica prática não é imóvel. Grande número de princípios consta na Constituição Federal, principalmente aqueles “garantidores” de direitos fundamentais, cuja dependência de princípios morais parece se mostrar evidente, incluídos também aí a defesa dos direitos chamados sociais, ou direitos de redistribuição, que exigem do raciocínio jurídico algo voltado para finalidades a serem alcançadas. Considerando que a Constituição possui força normativa, os princípios nela contidos não seriam só práticos como uma técnica de integração do Direito, mas passariam a ser uma espécie de norma jurídica.

Isso, em um momento, produziu a transformação da hermenêutica jurídica que passou a reconhecer o papel criativo e normativo efetuado através da atividade jurisdicional. Diante da mutação do conceito de direito por conta desta nova dimensão da atividade jurisdicional, o foco de investigação passou a descobrir como o magistrado constrói uma “norma jurídica para o caso concreto”, além do estabelecimento da diferença entre “texto” e “norma”, sendo esta o produto da interpretação daquele. Ou seja, a técnica subsuntiva passou a conviver com a metodologia de concretização dos textos normativos, expandindo as normas reconhecidas como cláusulas gerais, aquelas que não prescrevem uma certa conduta, mas, simplesmente, definem valores e parâmetros hermenêuticos que, como ponto de referência interpretativo, oferecem ao intérprete critérios axiológicos e limites para aplicação das demais disposições normativas.

Apesar dessas considerações, é impossível esgotar o assunto relativo às definições e aplicações do que possa vir a ser um princípio ou uma regra, ou quais as suas diferenças principais ou, até mesmo adentrar em suas classificações. Nem mesmo, avaliar que concepções são melhores. Logo, mantemos o que temos em vista, que é mostrar a elaboração estratégica da construção simbólica do que venha a ser um princípio no Direito e como esses símbolos se integram no senso comum jurídico, muitas vezes sem reflexões e de forma inquestionável, como ideologia. Como a imparcialidade do juiz é um valor simbólico constitutivo do senso comum da comunidade jurídica, a ele também se aplicam estas apreciações.

Todavia, majoritariamente, a(s) tese(s) dos princípios, como construções simbólicas eficazes, possuem para grande parte da doutrina brasileira, por si só, importância inquestionável (ver Quadro 5). Para justificar certa quantidade elencada de princípios a determinadas áreas específicas do Direito, Silva, J., (2002) acrescenta conceitualmente que os princípios são os fundamentos que alicerçam determinada ordem jurídica, podendo estar expressos na ordem jurídica positiva ou implícitos, segundo uma dedução lógica, importando em diretrizes para o elaborador, o aplicador e o intérprete das normas. E, dessa forma, o princípio manifesta a noção de mandamento nuclear de um sistema, tratando, portanto, sua natureza das proposições ideais, nas quais todo o ordenamento vai buscar validade e legitimidade (MELLO, 2004). Diante disso, assevera este autor, os princípios seriam mais importantes que as regras. Apesar das conclusões das discussões que envolviam o pensar de Dworkin e Alexy dando às regras validade para serem aplicáveis em sua inteireza, aqui, a prevalência dos princípios inverte sua importância para um ordenamento jurídico. Pensamento tão naturalizado e padronizado que atualmente, para esta linha de pensamento, uma norma ou uma interpretação jurídica que não encontre fundamento (art. 11, CPC/2015) (BRASIL, 2015a) ou respaldo nos princípios, certamente estaria fadada à invalidade, nulidade ou, pelo menos, ao desprezo. O Quadro 5, a seguir, reúne algumas das regras e princípios que, como formas simbólicas de legitimação ideológica dos discursos jurídicos, naturalizados e estandardizados, contêm conteúdos éticos no âmbito de nossa legislação brasileira, incluídos aqui a nossa Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2016a), o Código de Processo Civil (BRASIL, 2015a) e o Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). Apenas estas regras e princípios alinhados como procedimentos indicam estratégias

de valorização simbólica de determinados temas em detrimento de outros como um esforço para determinar um conteúdo ético às decisões judiciais, legitimando-as.

Quadro 5 – Formas simbólicas de legitimação dogmática como regras e princípios com conteúdo ético na legislação brasileira

Regras de conteúdo ético	Princípios de conteúdo ético
Normas de incidência de impedimento (art. 144, CPC e art. 112; art. 255, art. 470, art. 471, CPP)	Imparcialidade (Art. 166, CPC)
Normas de incidência de suspeição (art. 145, CPC; art. 254; art. 256, art. 470; art. 471, CPP)	Neutralidade
Normas de incidência de incompatibilidade (art. 112; art. 448, §2º; art. 470; art. 471, CPP)	Independência (Art. 166, CPC)
Normas de competência (art. 42 a 53; art. 54; art. 267, II, CPC; art. 3º-C; art. 3º-D; art. 69 a 87, CPP)	Igualdade (Art. 5º, <i>caput</i> , art. 227, §3º, IV, CF c/c art. 7º; art. 26, II; art. 139, I; art. 167, §2º, CPC)
Normas de incompetência (art. 64 a 66; art. 267, parágrafo único, CPC)	Imparcialidade (Art. 9º, 10, CPC)
Obrigatoriedade da fundamentação judicial (art. 947, CPC)	Contraditório (Art. 5º, LV; art. 184, §3º; art. 247, parágrafo único, CF, c/c art. 7º; art. 98, §1º, VIII; art. 115; art. 329; art. 372; art. 503, =1/, II; art. 962, §2º, CPC)
	Impessoalidade (art. 37, CF)
	persuasão racional (livre convencimento motivado) (art. 371, CPC)

Fonte: o Autor, com base em Brasil (1988 (2016a), 2015a, 1941

Já afirmamos (p. 117) que o apego ao argumento democrático procedimental torna a democracia árida de conteúdos éticos, apesar do rol elencado no Quadro 5. Não é suficiente apenas que o Judiciário se sinta legitimado por eles, diante do valor social mitigado pago pela sociedade, mesmo se falarmos em padrões retóricos de um discurso vencedor. Embora os procedimentos ideologicamente orientados no exercício do poder contendo estas formas simbólicas sejam o mínimo necessário, o campo discursivo retórico do Judiciário não deve se limitar a eles.

Pois bem, a imparcialidade é um desses tantos princípios jurídicos que necessitou de uma longa legitimação construída por meio de uma narrativa estrategicamente generalizada na forma de vocábulos principiológicos a ela associados. Mas, essa bem articulada construção simbólica hoje tão acreditada, é exposta sem arroteio, embora seu conteúdo ideológico possa permanecer na penumbra. A respeito do tema da imparcialidade os manuais dogmáticos e vários

textos jurídicos são diretos e peremptórios em afirmá-la na legitimação da atividade jurisdicional. Vejamos:

[...] uma das principais condicionantes do exercício do poder jurisdicional é a que impede que uma pessoa atue como juiz quando possui interesse no resultado de um dado litígio [pois,] a imparcialidade é condição do legítimo exercício da função jurisdicional [...]; a imparcialidade é a própria essência da jurisdição (GALINDO, 2011, p. 540).

Além disso, “para ser válido, o processo há de ser presidido por autoridade imparcial. Daí ser considerada a imparcialidade do magistrado pressuposto processual subjetivo de validade” (ALMEIDA, 2010, p. 38). Ou seja, não só a entidade-instituto “jurisdição” está garantida pela imparcialidade, mas também a atividade do sujeito “magistrado” ganha nela validade, como se fosse uma real fonte do Direito, o que retoricamente é perfeitamente compreensível como discurso vencedor.

Ainda é relevante atentar à valoração naturalizada por autores, que também afirmam da imparcialidade, sua “quase” natureza de direito fundamental, pois que, segundo eles:

A imparcialidade do juiz é uma garantia de justiça para as partes. Por isso, têm elas o direito de exigir um juiz imparcial; e o Estado, que reservou para si o exercício da função jurisdicional, tem o correspondente dever de agir com imparcialidade na solução das causas que lhe são submetidas (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 53).

Nesse sentido, é de conhecimento padronizado que o processo “é o instrumento da jurisdição” e exige uma “sequência de atos que vão estabelecer relações jurídicas” (GONÇALVES, 2022, p. 145 – 146). Logo, inclui procedimentos e relações jurídicas processuais que envolvem três polos: o autor, o réu e o Estado-juiz. Desses, a doutrina seleciona a atuação dos agentes, pois, as partes, a autora e a ré, agem em busca de seus interesses, logo são parciais, como todos o são. Embora, como entende Almeida (2010), o juiz teria uma atuação diferenciada, vez que,

[...] o juiz, contrariamente, não pode exercer a jurisdição desde que não seja imparcial (isento) e a elas equidistante [sic.]. Se tiver interesse na demanda, de modo a eventualmente privilegiar ou prejudicar uma parte em detrimento da outra, deverá se declarar suspeito, por motivo de foro íntimo, ou ser afastado mediante pedido expresso formulado por qualquer das partes ou pelo Ministério Público (ALMEIDA, 2010, p. 38).

Contudo, na prática, o juiz sempre se voltará para o direito apenas de uma das partes. A justiça não é igualitária. Foi igualitário apenas inicialmente o rei Salomão em seu julgamento ao mandar “cortar a criança ao meio”. Após suas avaliações subjetivas das reações e argumentações das partes, sua decisão privilegiou apenas uma delas.

Todavia, tal paradigma continua com fortes lastros de resistência a questionamentos. Como ainda Zavarize (2004) sugere:

A imparcialidade do juiz é requisito indispensável ao adequado funcionamento das atividades do Poder Judiciário e da correta prestação jurisdicional *stricto sensu*. Não se viabiliza e não se alcança a ordem jurídica justa se o julgador for parcial (ZAVARIZE, 2004, p. 175, grifos do autor).

Ao tratar deste paradigma, Zavarize (2004) também elenca a imparcialidade como princípio “processual implícito”. Afirma, “trata-se de exemplo de princípio processual implícito não previsto de forma expressa em qualquer dispositivo constitucional, mas existente em nosso ordenamento pátrio” (2004, p. 175, grifo nosso). E argumenta, “é de se ter em vista que o próprio princípio do devido processo legal acarreta interpretação no sentido da existência da imparcialidade, já que assegura um processo correto em todos os sentidos”. [...] “Ademais, a Constituição Federal de 1988 trouxe dispositivos que tratam do assunto, ainda que sem a fórmula expressa”. Logo, “a Constituição Federal vigente não dispõe, em regra alguma, de forma expressa, que o juiz deva ser imparcial. Mas, um conjunto de normas constitucionais leva a essa conclusão” (ZAVARIZE, 2004, p. 9), confirmando a construção discursiva dessa forma simbólica, não de um texto legal, mas de uma “interpretação”, tão eficaz na retórica do Direito.

Sem haver constitucionalmente uma garantia formal de que os juízes são imparciais, Dinamarco (2002) afirma na direção de uma minimização ética, pois,

[...] a Constituição gera as melhores condições possíveis para que a imparcialidade aconteça, **diminuindo os riscos** de comportamentos parciais, estabelecendo, para tanto, a garantia do juiz natural, cercando também o juiz de uma série de garantias e impedimentos (DINAMARCO, 2002, p. 201, grifo nosso).

Diante da inexistência de tal verbete na legislação constitucional pátria, como vimos, então, ocorrem associações a outros princípios como o da obrigatoriedade da fundamentação das decisões, da impessoalidade, da neutralidade, com o objetivo de

“diminuir” o que de fato existe, a parcialidade. Moreira (1980), se move da direção das inferências, pois assim discorre:

[...] várias são as manifestações dessa função de garantia que se atribui à obrigatoriedade (e à publicidade) da motivação. Ela começa por ministrar elementos para a aferição, *in concreto*, da imparcialidade do juiz: **só pelo exame dos motivos em que se apoia a conclusão** poder-se-á verificar se o julgamento constitui ou não o produto da apreciação objetiva da causa, em clima de neutralidade diante das partes (MOREIRA, 1980, p. 87, grifo nosso).

Na mesma linha, Zavarize (2004) afirma que “a imparcialidade, que é garantia dos jurisdicionados, deve mostrar-se na fundamentação das decisões, de forma que não restem dúvidas sobre sua concreta existência” (ZAVARIZE, 2004, p. 176). Destaca ainda este autor que “é importante que não se registrem, na fundamentação das decisões, quaisquer angústias, descontentamentos ou invocações que superem o necessário bom senso exigido do julgador” (ZAVARIZE, 2004, p. 176). E continua, “tal linha de decisões, desvirtuadas da serenidade, esbarrariam no princípio da imparcialidade, que não basta efetivamente existir, mas também precisa ficar demonstrado sem dúvidas” (ZAVARIZE, 2004, p. 176). Ou seja, parece que ela se justificaria no mero ocultamento das subjetividades do julgador.

De outra sorte, voltado para a administração pública, em associação à imparcialidade há o princípio da impessoalidade. Isso porque a atividade jurisdicional é típica de ente público. Não que a atividade administrativa do Poder Judiciário seja típica, vez que é atípica e sustentada pelo art. 96 da CF/88 e se pauta nos princípios do *caput* (la. – cabeça) do art. 37 desta; o que, não poucas vezes, faz a aproximação entre a impessoalidade e a imparcialidade. A impessoalidade busca o tratamento igualitário entre os administrados. Cunha Júnior (2010) indica que “este princípio exige que a atividade administrativa seja exercida de modo a atender a todos os administrados, ou seja, a coletividade, e não a certos membros em detrimento de outros, devendo apresentar-se, portanto, de forma impessoal” (CUNHA JÚNIOR, 2010, p. 914). Se por um lado este princípio busca impedir tratamentos desiguais, por outro, busca excluir critérios pessoais, principalmente no que diz respeito à concessão de privilégios ou no agir discriminatório. Nas palavras de Cunha Júnior (2010, p. 914), “funciona como uma via de mão dupla, pois se aplica em relação ao administrado e ao administrador”. Pois, em acordo com a CF/88:

Art. 37, §1º: a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens **que caracterizem promoção pessoal de autoridade ou servidores públicos** (BRASIL, 2016a (1988), grifo nosso).

É nesta última frase do discurso constitucional, em destaque, que se infere a impessoalidade como princípio extensivo aos servidores de todos os recantos do serviço público, do Estado.

Ainda, à atividade jurisdicional atribui-se a plena aplicabilidade do princípio da impessoalidade

[...] na tradicional questão processual das suspeições e impedimento, dos vários significados e concreções que o princípio da impessoalidade assume, ressalta, na atividade judicial, o sentido da neutralidade e objetividade no sentido de proibição de desvio da finalidade e excesso de poder (ZAGO, 2001, p. 278).

Assim, tomando essas breves citações, a doutrina firma o entendimento de que na atividade jurisdicional típica, a impessoalidade é um aspecto do princípio da imparcialidade. Aspecto particularizado não pela acepção geral prevista no *caput* no art. 37 da CF/88, mas por peculiaridades processuais personalizadas que precisam ser levadas em conta nas decisões judiciais, a exemplo do obstáculo criado pela parte (art. 221, CPC); o motivo de força maior, que na esfera recursal é capaz de restituir prazos (art. 1004, CPC); e, o relevar-se a pena de deserção em casos de interposição de recursos se o recorrente provar “justo impedimento” (art. 1007, §6º, CPC); todos em (BRASIL, 2015a). Isso sem falar de opções valorativas contidas na lei e a adoção de conceitos jurídicos indeterminados como: o interesse público (art. 189, art. 447, §2º, I, art. 947, §2º, CPC), os bons costumes (art. 781, CPP), os fins sociais da lei (art. 8º, CPC) e o exercício regular de direito (art. 65, CPP), que conferem ao magistrado um escopo variado de possibilidades na produção de suas decisões.

A todo esse pretenso agir desinteressado e sem sentimentos de preferência relacionados à neutralidade pela doutrina como aspectos da postulada imparcialidade, existem aspectos que em casos concretos levam quem decide necessariamente a produzir decisões personalizadas, pois não há como não observar, em determinadas questões, condições pessoais das partes em face de fatos e eventos trazidos na narrativa (ZAVARIZE, 2004, p. 179).

Por isso, ainda é pertinente informar a concepção concretizada no vocábulo “imparcialidade” (CABRAL, 2007). Esse termo no âmbito da doutrina processualista brasileira indica: uma condição em que um agente, e em especial o magistrado, não deve agir como parte, ou participar, de um processo jurisdicional. Não o tipo de participação vedada como impedimento no art. 144, IV do CPC ou no art. 112, CPP. Envolve a existência de uma dupla dimensão para a divisão de trabalho entre as partes e o juiz, a saber, uma funcional e uma argumentativo-discursiva. Esse aspecto, funcional ou estrutural, advém da garantia do contraditório, o vínculo situacional que imputa direitos às partes e deveres ao juiz, como um dos possíveis critérios para definir, desde a CF/88, art. 5º, LV, critérios normativos para definir quais tarefas podem ser competência do juiz e das partes, embora a todo direito corresponda também um dever. Assim, o juiz seria imparcial se apenas cumprisse tarefas de sua competência.

No campo discursivo, principal ênfase da doutrina, a imparcialidade abrangeria, além da exigência de que o juiz não figure como uma das partes do litígio e que não exerça funções que, só poderiam ser de competência das partes, também a necessidade de ser imparcial. A relação entre a imparcialidade e a imparcialidade estaria, então, primeiro, no entendimento pré-concebido e consagrado de que o juiz precisa ser estranho em relação ao litígio. Logo, ele não pode atuar como juiz num processo que verse sobre um litígio do qual ele mesmo seja parte, em sentido estrito, ou seja, “em causa própria” (GONÇALVES, 2022, p. 69). Em segundo lugar, o magistrado não pode ter interesse pessoal em que a resolução da causa, do litígio, se dê de determinada forma, conforme seu arbítrio. Ele deve ser, pois, desinteressado, o que também é interpretado como condição de sua imparcialidade. Contudo, após a provocação das partes, o magistrado figura entre os sujeitos que participam num processo, logo, é partícipe dele, não só decidindo, mas contribuindo na sua composição, a exemplo de sua atividade em alguns procedimentos de convenções e negociações processuais: dilatando, alterando, adequando, homologando, e, agindo por provocação das partes (art. 46, §5º; art. 139, VI; art. 190, parágrafo único; art. 191; art. 357, §2; art. 471, CPC/2015) ou de ofício (art. 63, §3º; art. 64, §1º; art. 81; art. 138; art. 292, §3º; art. 370; art. 385; art. 421; art. 461; art. 464, §2º; art. 480; art. 481; art. 536; art. 537, §1º; art. 622; art. 730; art. 986, CPC/2015), embora, não tome a iniciativa da demanda judicial. Então, a doutrina o designa como “terceiro desinteressado”, o que não compreende sua imparcialidade, imparcialidade e impessoalidade (GONÇALVES, 2022, p. 264), pois ainda se vê preservado, o protagonismo do juiz. O

agir de ofício do magistrado não se confunde com a provocação da jurisdição que quebra a inércia inicial. Ele participa na qualidade de terceiro na relação processual.

Assim, para designar essa qualidade de terceiro, foi que veio à tona o vocábulo “imparcialidade”, que evoca a imagem de alguém que não é parte, mas é um participante imparcial ou, um sujeito imparcial no processo. Fala-se, por isto, que, para o exercício da atividade jurisdicional, é preciso haver imparcialidade e imparcialidade do julgador. Contudo, segundo essa concepção, um magistrado pode não ser parte no conflito, logo, ser imparcial, mas ser pessoalmente interessado em que a sua resolução se dê de determinado modo, logo, não ser imparcial.

Afirma Gonçalves (2022):

Cabe ao juiz, que ocupa o vértice da relação jurídica processual, **analisar e apreciar** as informações que lhe são trazidas pelas partes, a quem é garantido um tratamento substancialmente igualitário, e ao final proferir uma solução imparcial, que abrange não apenas o desfecho do conflito, mas **a efetivação do direito assegurado a uma delas** (GONÇALVES, 2022, p. 264, grifo nosso).

E, continua, com relação à atuação do magistrado no processo:

O processo é o instrumento pelo qual se assegura o exercício da jurisdição. O juiz é seu diretor, com a colaboração dos auxiliares. A direção não se aperfeiçoa de acordo com a sua livre vontade, mas segundo **as regras previamente estabelecidas** nas leis processuais, das quais ele é **mero executor**. Para que possa bem desincumbir-se de suas funções, a lei exige que o juiz do processo seja imparcial. [Embora] Como ser humano, ele vive em sociedade e mantém relações com pessoas e interesses por coisas (GONÇALVES, 2022, p. 264, grifo nosso).

É possível que essa visão tenha se dado a partir da recategorização dos institutos do direito processual civil que tem ocorrido ao longo do tempo. Em síntese, informam Pinto e Alves (2018), o primeiro momento é denominado de fase sincretista ou praxista pela qual não se pode falar de uma diferenciação estanque entre o direito substancial e o processo. Na fase sincretista o processo é estudado apenas em seus aspectos práticos sem qualquer preocupação científica. O segundo momento é conhecido como o do processualismo, no qual a ciência do processo começou a lançar suas bases científicas, tendo como objetivo maior efetuar a diferenciação entre direito material e processo. O processo começou a ganhar autonomia, apesar de sua intrínseca relação com o direito material. O terceiro momento envolve a corrente instrumentalista, pela qual, apesar de se reconhecerem várias diferenças entre direito

material e processo, entre eles ficou estabelecida uma relação circular. O processo é o instrumento adequado para viabilizar, através da jurisdição, a efetivação dos direitos materiais. Nessa etapa, instrumentalista, o processo passou a ser objeto de estudo de outras ciências sociais, tais como a sociologia, a filosofia e também a economia, e concentrou suas pesquisas na temática do acesso à justiça. Por fim, num quarto momento metodológico da ciência processual, observamos que, sem romper com as demais fases anteriores, pois aproveita grande parte de suas conquistas para delinear a sua nova compreensão sobre o processo, encontramos o que se denomina de neoprocessualismo ou formalismo-valorativo (OLIVEIRA, C., 2010) (e ainda formalismo ético (URIBES, 2002)). Nesta fase, contemporânea, o direito processual passou a ter um intenso diálogo com o neoconstitucionalismo, e veio operar, basicamente, por meio da metodologia desta nova acepção do direito constitucional (PINTO; ALVES, 2018, p. 361 - 362). É aí que se quer combater a privação de direitos que foram baseados em excessivos critérios formalísticos, e se refutam, por exemplo, os métodos de coerção e restrição de acesso adequado à justiça pautados pela crença insuperável do rito, do procedimento e das variantes burocráticas. O neoprocessualismo constrói e desenvolve técnicas processuais que se voltam sistematicamente à promoção e concretização dos direitos fundamentais.

A participação dos magistrados no processo é analisada de forma evolutiva pela doutrina diante da forma própria que o procedimento processual era conduzido em cada momento e envolve a conduta ética a ser praticada por aqueles que litigam em juízo, e não só eles. Logo, sua atuação não parecia tão óbvia como pode parecer atualmente. Se antes, a preocupação residia no aspecto exterior do processo e a atuação de um magistrado era autômata e de terceiro estranho ao conflito, na causa, segundo padrões acolhidos pela convicção coletiva, ou de forma objetiva como parte do Estado-juiz, onde o juiz se colocava entre as partes e acima delas (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 28 – 29, 52, 58, 313), hoje, o modelo de processo cooperativo está fundamentado no fato de que o magistrado deverá operar de modo a colaborar com as partes. Assim, a colaboração figura como o novo eixo sistemático, por meio do qual se pode estruturar um processo mais justo, sob o ponto de vista da divisão do labor processual entre o juiz e os demandantes, a exemplo do prescrito no art. 6º, CPC, em que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015a). O que inclui o magistrado. Assim, “as partes e o juiz estão em um mesmo plano,

conjugando entre eles um intenso diálogo a respeito de quais serão os caminhos seguidos pelo processo” (PINTO; ALVES, 2018, p. 366).

A construção da forma simbólica da imparcialidade nos moldes tradicionais não atende nem se justifica com as reflexões da atualidade, por isso ela também envolveu a construção da forma simbólica da cooperação como uma maneira de legitimar a estrutura de poder do Estado. Assim, a colaboração é um modelo principiológico que pode ser estudado sob três diferentes prismas culturais: o social, o lógico e o ético. Sob o ponto de vista social, o Estado Constitucional deverá agir positivamente, com o objetivo de promover as finalidades unidas à pessoa humana, não devendo ele construir barreiras que impeçam a sua plena realização. Do ponto de vista lógico, a ciência do Direito deixa de ser compreendida como uma mera ciência descritiva; a normatividade jurídica passou a ser considerada a partir de elementos contextuais e não meramente textuais, devendo a interpretação ser não apenas uma atividade declaratória, mas também mandamental e estruturante, viabilizadora da axiologia contida no texto constitucional por meio das regras e princípios do direito processual. Finalmente, um exemplo do aspecto ético da colaboração é o que reza disposto no art. 5º, CPC, de que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé” (BRASIL, 2015a). A colaboração, dentro de uma estrutura ideal, é um modelo processual baseado na participação paritária de todos os sujeitos processuais e tem como tarefa maior mudar a impressão que normalmente as pessoas costumam ter a respeito do papel assumido pelo juiz na condução e julgamento do processo. Ou seja, a de que ele não é apenas um mero representante do Poder Judiciário, opressivo e autoritário, que de sua torre de marfim, sob o *iura novit curia* (la. – o juiz conhece o direito), prolatará uma decisão vinculante atendendo a uma forma pré-estabelecida e que, na prática, não resolve nenhum de seus verdadeiros problemas (PINTO; ALVES, 2018, p. 367 – 368). Isso contrasta um pouco com aquilo que identificamos como sendo tradicionalmente um juiz imparcial.

Essa concepção (forma simbólica), a imparcialidade, se lastreia em uma distinção doutrinária e técnica entre ser “parte” e ser “sujeito”, entre agir como parte e agir como sujeito no processo. Ele está na relação jurídica, mas não é parte; ele participa e age, mas é imparcial e imparcial. Ele dirige o processo, não segundo sua vontade, mas segundo regras previamente determinadas. Apesar do esforço legal em promover a cooperação, o discurso insiste no mito da imparcialidade. E então, a lei enumera as situações, as quais demonstram um esvaziamento ético do discurso

judicial, em que o juiz não terá isenção de ânimos suficiente para julgar o litígio. Essas incoerências práticas só demonstram o necessário deslocamento, utilizado, para a construção de formas simbólicas de dominação e controle de indivíduos e grupos.

Essas concepções, embora eficazes entre os juristas, promovem discussões para além da linguagem comum. Ou seja, o que é “imparcial” na linguagem comum tem outra conotação na linguagem “jurídica”. E, como elemento nas decisões de tribunais superiores pode indicar ainda outro sentido. Tal reprodução principiológica, acrítica, pode externar incongruências no discurso jurídico. O que pressupõe que em várias decisões a invocação da “imparcialidade” institui-se como um recurso tópico, com caráter retórico e não sistemático.

É o que ocorre com nosso princípio paradigma, repetimos, e não só apenas nós. Segundo Rocha, J., (2005),

[...] a imparcialidade não está prevista diretamente na Constituição Federal, mas está implícita na independência que é [...] uma garantia de imparcialidade. Significa a eqüidistância [sic.] do juiz das partes e seus interesses no processo em que atua. Daí sua divisão em *subjetiva* (relativa às partes) e *objetiva* (relativa aos interesses) (ROCHA, J., 2005, p. 46, grifos do autor).

Em acordo com essa acepção, Rocha, J., (2005), continua,

Ideias políticas do juiz não comprometem a imparcialidade, que só é exigível no caso concreto sob julgamento e não abstratamente. A razão disso é lógica: só depois da instauração do processo podemos saber se o juiz é ou não imparcial, porque, só então, temos a possibilidade de conhecer suas relações com as partes e seus interesses (ROCHA, J., 2005, p. 46).

O sentido retórico dessa ideia (tópica) busca fragmentar a imparcialidade em dois aspectos: o objetivo e o subjetivo. Aplica elementos objetivos a uma entidade desprovida de atores e utentes com subjetividades. Como vimos, os fatores objetivos servem para minimizar a parcialidade, mas a estratégia discursiva busca fazer com que ela, a parcialidade, “desapareça”. Qual a razão da figuração de um magistrado, se não participar em processos? Embora, haja diferentes graus de comprometimentos diante de seres humanos parciais (os magistrados), o que se busca é o mínimo prejuízo ao direito postulado no processo. Contudo, continua Rocha, J., (2005, p. 46), “se ideias políticas ou ideológicas, abstratamente consideradas, comprometessem a imparcialidade, só Deus poderia ser juiz, já que todo ser humano tem ideologias. Ou seja, crenças, valores, etc.” A ideia deste autor, que reflete tantos outros, indica a

concepção do processo judicial como sendo uma entidade objetiva, autônoma e autômata. Distanciada e independente das mentes e das pessoas que a criaram e a ela recorrem. Parece que o objetivo desse discurso que reconhece o caráter ideológico de todo ser humano, é tentar ocultar essa realidade usando o termo “abstratamente”, como que realizando um distanciamento e uma dissociação da realidade fática para com este paradigma. Se ideologias são ideias dos seres humanos, o que inclui os magistrados, e todos tem ideologias, como elas não permeariam e comprometeriam, em alguma medida, a imparcialidade em um processo se sua atuação sempre é concreta e não é possível dissociá-los dessa atuação? Juízes existem para atuarem concretamente. O máximo que se pode trazer à discussão são análises a respeito do grau de comprometimento do processo na relação entre o(s) magistrado(s), o objeto, sua(s) decisão, e as partes. Enfrentar essa “realidade” possibilitaria um amplo leque de alternativas. Resta saber se isso é interessante à ideologia dominante e retoricamente momentânea.

Daí o estabelecimento legal de procedimentos paliativos em relação aos possíveis excessos, articulados retórica e ideologicamente nas medidas aproximadas dos tipos ideais e dos interesses envolvidos, como as alegações de suspeição e impedimento do(s) magistrado(s), entre outros descritos no Quadro 5.

Ao tratar do princípio da imparcialidade é pertinente atentar ao conceito de que princípios como mandamentos de otimização estão num metanível, e, então, prevalece a concepção de que como os princípios seriam normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes, enquanto que as regras (válidas) seriam determinações no âmbito daquilo que é fático e juridicamente possível, impondo-se que se faça exatamente aquilo que elas exigem (NEVES, 2019, p. 64), nosso paradigma não estaria no plano do absoluto, como se fosse uma regra. Embora não seja essa a postura que algumas vezes encontramos em certos julgados dos tribunais.

Ademais, como buscamos esclarecer na exposição acima, também concluímos que a partir do conceito de princípio usado, por exemplo, por Alexy (2017), como espécie de norma contraposta à regra jurídica, sua aplicabilidade tem nuances variáveis. Ou seja, eles não são regras de aplicabilidade absoluta como tradicionalmente tem sido usado. Pois, é comum entre nós que o uso de "princípios", como o da imparcialidade, definido entre aqueles que fazem parte do conjunto de "mandamentos nucleares" ou "disposições fundamentais" de um sistema (MELLO,

2004, p. 405) ou ainda, como "núcleos de condensações" (CANOTILHO; MOREIRA, 1991, p. 49), quando preteridos, sejam considerados, por exemplo, como causa justa de nulidade de feitos processuais.

Se nos detivermos um pouco que seja para observar os conceitos que diferenciam os princípios das regras, de forma mais ampla, a rigor, poderíamos dizer que os princípios

[...] aos quais se faz referência na legislação e na jurisprudência de diversas ordens jurídicas, são máximas que se consolidam na tradição jurídica ocidental, especialmente a partir do direito romano, algumas constituindo rigorosamente princípios, outras configurando típicas regras (NEVES, 2019, p. XXVI).

Contudo, esse tipo de diferenciação conceitual (entre princípios e regras) não é simples; ela pode incluir vários referenciais, inclusive a partir do tipo de corrente filosófica que argumente quanto à imposição de determinada classificação. Por exemplo, se considerarmos os princípios jurídicos nos termos da teleologia aristotélica, seremos instados a adotar um modelo principiológico marcadamente ontológico e metafísico. Se considerarmos o modelo teleológico hegeliano teremos um modelo idealista a partir de uma compreensão da história que ainda não adentra num modelo axiológico de princípios, no sentido das preferências assumidas pela respectiva coletividade, mas de um desenvolvimento racionalmente determinado. Por sua vez, se utilizássemos a terminologia weberiana estaríamos discutindo se os princípios não estariam vinculados a uma racionalidade referente a valores (NEVES, 2019, p. 30 – 33).

Ou seja, a nomenclatura e os conceitos podem variar de autor para autor, e como pontuamos, são vários os doutrinadores que se dedicaram ao problema dos princípios jurídicos, inclusive no Brasil, mas a ideia costuma ser basicamente a de que: os princípios seriam as normas mais fundamentais do sistema, enquanto as regras comumente definidas como uma concretização desses princípios, e teriam, por isso, caráter mais instrumental e menos fundamental (SILVA, V., 2003). A principal diferença entre as propostas é facilmente identificável. O próprio conceito de princípio, na teoria de Alexy (2017), informa que este é um conceito que nada diz sobre a fundamentalidade da norma.

Assim, um princípio pode ser um "mandamento nuclear do sistema", mas também pode ser uma norma "otimizadora". As diferenciações podem ter

consequências importantes. Essas consequências, no entanto, passam muitas vezes despercebidas, visto que é comum que, em trabalhos sobre o tema, após se proceder, uma preliminar e sumária apresentação das distinções, ora de Dworkin (2002), ora de Alexy (2017), ou de ambas, seja feita uma tipologia, um elenco, de princípios (constitucionais, infraconstitucionais ou de algum outro ramo específico do Direito), todavia, nos moldes das concepções que acima chamamos de mais tradicionais. Pode haver, contudo, uma contradição nesse proceder. Muito do que as classificações tradicionais chamam de princípio, talvez, se seguirmos a forma de distinção proposta por Alexy (2017), deveria ser chamado de regra. Como aqueles com força normativa na Constituição Federal. Porém, muitos dos princípios constitucionais, ao contrário, são construções contingentes de uma ordem constitucional, ou seja, são conquistas, invenções ou construções do Estado constitucional (NEVES, 2019, p. 29 – 30).

Vamos deixar ao lado estas considerações, pois como já referimos, nem queremos estudar as diferenças entre normas, nem entre princípios e regras, nem determinar se, e como, a imparcialidade é um princípio. Nosso objetivo foi demonstrar que a doutrina do Direito, por meio do afinco e dedicação de muitos dos seus autores, apresenta o princípio/paradigma da imparcialidade como uma figura constituída ideologicamente por estratégias de valor simbólico independentemente de pontos e características divergentes ou convergentes entre seus pressupostos.

Isso significa que, de um modo ou de outro, essa imagem, ou figura, ou símbolo, da imparcialidade, no meio jurídico, é compartilhada pela comunidade jurídica e é muito utilizada no aprendizado, principalmente durante a graduação, daqueles que estão se integrando a essa formação jurídica. Esse construto, com adaptações e eventuais ajustes necessários, tem sido repassado mais ou menos do mesmo modo, ou, pelo menos, mantendo-se fiel aos seus propósitos originais. Dessa forma, esse senso comum jurídico, especializado, vem sendo igualmente compartilhado por todos os que se sujeitam ao sistema jurídico, sem atentarem às minúcias da imagem ou das implicações de sua construção e disseminação.

Como a comunicação deste e de tantos outros princípios dogmáticos do Direito se dá por meio da linguagem com o objetivo de agir ideologicamente para manter (ou romper) relações de poder e, dessa forma, atender ou à dominação ou à libertação, ou seja, favorecendo a manutenção, ou não, de um *status quo* (la.), logo, já vimos, ela não é isenta. Principalmente porque a dominação ideológica se dá por meio de uma linguagem simbólica constituída pelas estratégias de valorização simbólica de forma

exposta ou oculta. Então, o princípio da imparcialidade como construção simbólica da linguagem se insere no objetivo de dominação do uso dessa linguagem. Chegamos a essa conclusão também levando em consideração a íntima relação que o Direito tem com o poder estatal, e conseqüentemente com os fenômenos da ideologia, e entre outros, o modo de operação da ideologia da legitimação.

Isso porque se considerarmos o sistema jurídico como mais que um conjunto de normas ou de instituições, ou seja, como um conjunto comunicacional onde estão pressupostos uma interação, uma troca de mensagens, mais um relato, um cometimento e a atuação do juiz submetendo as partes à decisão, teremos uma situação de controle comunicativo para tornar a decisão um instrumento de suscitação de obediência, exatamente através de um domínio e de uma estratégia de domínio.

Assim, se explica o porquê do símbolo da imparcialidade expressar a vontade e a razão estatais, vez que toda autoridade, concebida como voz do Estado e em posse de pessoas, os magistrados, investidas de parcela de poder, o utilizarem em certa medida. Ademais, se considerarmos o Estado como um ente fictício, criado com o fim de organizar a vida coletiva com vistas ao “bem comum” e à “ordem”, não se poderia acusá-lo de tender a esse ou àquele interesse, de modo que sua figura, também como ficção, precisa manter a imagem da neutralidade e da imparcialidade. Estratégia bem-sucedida retoricamente como discurso vencedor que explica também o modo de generalização das leis como reflexo dessa feição do Estado, que pretende atingir a todos, chamando-os a cumprir as obrigações assumidas quando de sua criação.

Assim, o mote do símbolo vem a ser a garantia de que as palavras do juiz sejam, em última análise, as palavras do Estado, ao traduzir a adequação dos fatos às regras, de modo tão “imparcial” e “impessoal” quanto ele é. Portanto, a função desse símbolo busca tornar a decisão aceitável, ou, nas palavras do Direito, legítima. Segundo as categorias ideológicas adotadas aqui, isto equivale à naturalização do espaço de atuação privilegiada do Judiciário, como afirmado por Abel (2014): “Em outras palavras, o protagonismo judicial e a judicialização **são fenômenos não apenas compatíveis** com o Constitucionalismo contemporâneo **como naturais** dentro desse novo contexto histórico-político” (ABEL, 2014, p. 381, grifo nosso). Tal recurso à tecnicização do conhecimento jurídico, para a decidibilidade dos conflitos e que utiliza de conceitos abstratos, curiosamente aplicados à tarefa de conformar os “fatos concretos” à norma genérica e também abstrata, assume a suposição de ser

bem utilizada, mas que se constitui (apenas) como uma linguagem neutralizante com a aparência de despolitizar a ação judicial frente aos fatos discutidos.

Ainda mais, a linguagem técnica especialmente utilizada nas decisões judiciais, revela uma situação de poder através da qual o ordenamento torna padronizável ao sistema judicial toda sorte de experiências concretas. Esse dogmatismo no Direito produz o que Faria (1992, p. 77) denomina de “saturação ideológica”, fechando e impossibilitando a discussão em sentido contrário; aí caracterizada na dogmática, a relação de dominação.

Para manter essa feição, onde se insere e é necessário manter a imagem da neutralidade e da imparcialidade do Estado e do juiz, é que os juristas sustentam o caráter fechado da linguagem legal. Chegamos a isso pelas considerações que vimos anteriormente nas reflexões de Warat (1995, p. 54), quando disse que: “a linguagem da teoria jurídica tradicional é vista por seus produtores como uma linguagem técnica que, sem formalizações concretas, fala de uma linguagem (ideologicamente) vista como formal: a linguagem da lei”. Isso, porque “a necessidade da afirmação do caráter fechado do sistema jurídico é tão forte que na própria lei e nas diferentes doutrinas do direito explicitam-se regras para clausurar o sistema” (WARAT, 1995, p. 54). “Contudo, tais exigências de totalidade não deixam de ser uma representação ideológica apresentada sob pretensões lógicas” (WARAT, 1995, p. 54).

Assim, concluímos que o princípio da imparcialidade e seus correlatos se incluem naquilo que Warat (1995, p. 32) denominou de “egocentrismo textual”. Pois, ao observarmos

[...] a maneira como a cultura jurídica resolve as questões linguísticas do direito, percebe-se que ela amarra as suas crenças e representações ideológicas a partir de um postulado que poderíamos denominar ‘egocentrismo textual’. Ou seja, um princípio que internaliza nos juristas a ideia de que significações veiculadas pela lei esgotam-se e determinam-se em sua própria textualidade (WARAT, 1995, p. 32).

Isso, a partir da necessidade que a dogmática jurídica teve de, mesmo sem a correlação textual em nossa Constituição, também criar e manter toda uma estrutura legal para sustentar esse paradigma, como vimos, com o fim de forjar e impor uma crença na univocidade normativa, o que, em termos retóricos, se constitui não como um discurso necessariamente negativo, mas eficaz, como discurso, em determinada atualidade, logo, vencedor. Por isso, a nível analítico realçamos que “a univocidade

normativa pressupõe sempre uma prévia consciência ideológica”, à vez que “a crença na univocidade normativa não é fruto da ignorância ou da ingenuidade” (WARAT, 1995, p. 68).

Ainda, Warat (1995, p. 68) destaca o que Alf Ross denominou de um “ato fabulador” ou “fabulatório”; que nada mais é, senão, a forma pelas quais os termos ou os enunciados fazem crer em determinadas situações. Algo que remete mais uma vez aos modos de operação da ideologia thompsonianos. Em suas palavras,

[...] mediante os atos fabulatórios, é obtida a coisificação [reificação] dos sujeitos sociais e a consolidação do poder do Estado, sob a ficção de que seus atos e discursos são realizados em nome de uma vontade geral – em nome de todos os homens [universalização] (WARAT, 1995, p. 69).

Embora comumente os atos fabulatórios sejam utilizados na vida social para dissimular transgressões voluntárias ou involuntárias dos tabus sociais, os juristas recorrerão aos atos fabulatórios para fazer, tanto a sociedade como a comunidade jurídica, crer na “realidade substancial” de certas instituições e na “racionalidade intrínseca” do Direito, permitindo proclamar a defesa abstrata de certos valores, para logo violá-los ou emprega-los na consolidação de outros valores ou interesses topicamente identificados com o que se defende.

Esses atos (fabulatórios) passam de ações simbólicas a crenças legitimadoras. Ao usarmos o exemplo da prestação jurisdicional temos que o magistrado, que é ente e autoridade do Estado, é chamado a aplicar a lei aos casos concretos. Porém, como a lei não é mais compreendida apenas como um texto com um significado dado, é o magistrado quem tem que lhe conferir o sentido por meio de sua interpretação quanto ao que é mais apropriado à resolução do problema *sub jus* (la. sob a tutela do direito). A maior parte desse “sentido”, senão sua totalidade, ele (o magistrado) vai buscá-lo na Ciência do Direito, um conjunto de doutrinas estabelecidas ideologicamente de antemão. Nela é que estão moldados os princípios que irão conformar os textos legais a seus dogmas seguros e técnicos para orientar suas decisões. Essa operação não é puramente lógica, mas se trata de uma atividade cujo resultado já é previamente conhecido desse agente, que apenas os reforça com os argumentos também fornecidos pela técnica, que é o eixo de ligação entre a autoridade, o magistrado, e a ciência.

Contudo, a interpretação padronizada por essa técnica, como resultado de uma construção simbólica de identidade coletiva (unificação), deixa de ser a atividade central da ciência do Direito (JEVEAUX, 1999, p. 83). Assim, o juiz que outrora era ideologicamente escravo da lei, e que depois foi autorizado por ela para interpretar, agora está, na melhor das hipóteses, preso nos grilhões da técnica.

Fruto de uma ideologia que promove uma relação desigual de riquezas e que produz uma crescente demanda conflitiva, a simples técnica foi e vai tirando da autoridade judiciária sua legitimidade material de resolver esses conflitos. Com “a letargia burocratizante do Judiciário” (JEVEAUX, 1999, p. 83), onde a forma prevalece à matéria, é de se duvidar que, por fim, seja feita realmente “justiça”.

Isso reforça aquela noção conforme a qual os problemas, em verdade, não são resolvidos, mas contornados, e que a justiça, antes de ser simplesmente ‘dar a cada um o que é seu’, resolve-se com a finalização discursiva do problema, independentemente de seu juízo valorativo de justo ou injusto (JEVEAUX, 1999, p. 83).

Na prática o que importa é que todos acreditem que os conflitos estão sendo resolvidos; lugar onde a crença é mais eficiente que quaisquer resultados. Aí a importância de se legitimar essa prática por meio de paradigmas estereotipados como parte do senso comum teórico dos juristas.⁴³ Parecem-se com fórmulas mágicas, que pela sua simples menção, garantem probidade, lisura e segurança. Embora prefira acreditar que a maioria dos juízes, lutando contra esses fantasmas nas infundáveis

⁴³ Warat (1994, p. 15 – 16) define o senso comum teórico dos juristas como um “conjunto de opiniões comuns dos juristas manifestados como ilusão epistêmica”. E até esclarece nossa percepção de ocultação de sentidos no Direito: “[...] poderia sustentar que ‘o senso comum teórico dos juristas’ é uma para-linguagem, alguma coisa que está mais além dos significados para estabelecer em forma velada a realidade jurídica dominante. As significações não deixam de ser um instrumento de poder. Aceitando-se que o Direito é uma técnica de controle social não podemos deixar de reconhecer que seu poder só pode se manter estabelecendo-se certos hábitos de significação. Existe, portanto, um saber acumulado – difusamente presente nas redes dos sistemas institucionais – que é condição necessária para o controle jurídico da sociedade. Com isso, estamos ressaltando as dimensões políticas dos sistemas de enunciação. Quando esse sistema é autoritário precisa solidificar artificialmente as relações sociais, modelando e centralizando. a produção de sentido, deixando inelutáveis a marca do Estado, fabrica então um sistema de sublimações semiológicas que servem para criar versões do mundo que nos abstraem da história. Enfim podemos dizer que de um modo geral os juristas contam com um arsenal de pequenas condensações de saber: fragmentos de teorias vagamente identificáveis, coágulos de sentido surgidos do discurso dos outros, elos rápidos que formam uma minoria do direito a serviço do poder. Produz-se uma linguagem eletrificada e invisível – o ‘senso comum teórico dos juristas’ – no interior da linguagem do direito positivo, que vaga indefinidamente servindo ao poder. Resumindo: os juristas contam com um amaranhado de costumes intelectuais que são aceitos como verdades de princípios para ocultar o componente político da investigação de verdades. Por conseguinte, se canonizam certas imagens e crenças para preservar o segredo que escondem as verdades. O senso comum teórico dos juristas é o lugar do secreto. As representações que o integram pulverizam nossa compreensão do fato de que a história das verdades jurídicas é inseparável (até o momento) da história do poder”.

noites de audiências, rebusquem e encontrem em suas consciências alguma “justiça”, a partes em conflito têm outra concepção, pois o que desejam é o lhes é mais favorável, vez que são alheios à própria “justiça” que lhes possa ser aplicada ou da “injustiça” que possa ser impingida ao outro.

No caso da racionalidade do Direito existe uma ampla gama de recursos linguísticos que constroem a fabulação e seus estereótipos; são principalmente as falácias, os topoi, os estereótipos e os processos redifinitórios, entre outros (WARAT, 1995, p. 68). Fundamentando a racionalização (legitimação) do Direito, ao estabelecer o discurso doutrinal de que o Direito é um sistema isento, neutro ou imparcial por meio da crença de este sistema serve para a proteção de direitos das pessoas em abstrato, é possível deixar de lado, na prática as reais condições de existência dos magistrados, das partes e até dos procedimentos. Apenas alguns operadores mais experientes é que poderão (tentar) se insurgir, quando possível, contra essa crença, usando a mesma crença, as mesmas “armas” estereotipadas, ao alegar a suspeição ou o impedimento, a parcialidade de um juízo para se desviar das meras garantias formais dessa engenhosa fórmula de fabulação.

No âmbito do processo o que parece importar é uma cadeia de raciocínios que legitimem as decisões e o sistema judicial. Assim, é crucial a crença de que todos possuem as mesmas oportunidades para influenciar o convencimento do magistrado, e ainda, que os juízes não ofereçam motivos ou desconfiança a respeito de para qual lado vão pender; e, caso o resultado seja insatisfatório ou adverso, “todos” terão várias e novas oportunidades pela via recursal. Essas crenças também são importantes até para quem não está participando de um processo desses, pois, com base nessa narrativa, deve haver a expectativa de que, se vierem a estar nessa mesma situação, terão as mesmas chances de socorro nesse aparato.

Já afirmamos que os estereótipos, como produto de um longo processo de persuasão, fazem parte da criação ficcional de princípios e paradigmas do Direito, as fabulações, possibilitando definições persuasivas para discursos persuasivos que, para que sejam aceitos, dependem de sua articulação a um ou vários estereótipos com o objetivo de ocultar relações de dominação. Assim, consideramos como estereótipos afirmações do tipo: “o processo é neutro” ou “o juiz é imparcial”. Nós nos apoiamos ainda na contribuição de Warat (1995, p. 71 – 72) que afirmou que esses

estereótipos “são palavras que apresentam uma carga conotativa⁴⁴ provocadora de associações tão fortes que a simples evocação de seus significantes motiva comportamentos ou determina opiniões”; e ainda que um estereótipo é “um termo que tem eficácia comunicativa a partir da força conotativa vinculada a seu significante”, dessa forma gerando “adesões valorativas, comportamentos ou opiniões a partir de um processo de significação, no qual o receptor da mensagem a aceita de modo acrítico, baseado em solidariedades significantes epidérmicas”. Logo, possui funções ideológicas que ajudam a conjugar os dois mundos opinativos sobre os quais é construída a dogmática jurídica (JEVEAUX, 1999, p. 12). Segundo a estratégia de construção simbólica da universalização, as opiniões populares e um universo específico de crenças são combinadas por generalizações que provocam as opiniões generalizadas.

E não só isso, em acordo com a abordagem retórica que usamos, as cargas valorativas dos estereótipos que podem gerar o expurgo do outro muitas vezes está vinculada aos usos emotivos da linguagem, o que as situam no campo patêmico⁴⁵ (referente ao *pathos*, as emoções, os sentimentos) da persuasão. Como os meios técnicos de convicência e persuasão aristotélicos podem se somar atuando conjuntamente na produção de significados, “uma mesma palavra ou frase pode ter simultaneamente uma significação literal e um impacto emotivo” (WARAT, 1995, p. 69).

Exemplos desse impacto emotivo diferenciado como carga valorativa “positiva” ou “negativa”, aplicada à pessoa do magistrado para estereotipá-lo, são as expressões (positivas) “juiz sensível”, “juiz realista” ou “juiz garantista” quando o sentido tem por objetivo declarar que ele não é um “juiz legalista” ou “dogmático”

⁴⁴ Warat (1995, p. 69) entende por **conotação**, neste sentido, um certo padrão valorativo sobre a denotação. Ele ressalva que o plano conotativo permite a utilização dos processos de comunicação para o controle social. Ou seja, é por meio do nível conotativo que se provoca um processo de controle, realizado com o propósito de que as pessoas aceitem certas decisões ou valores independentemente das razões pelas quais são tomadas as decisões ou aceitos os valores.

⁴⁵ Vários autores utilizam a expressão “patético” para se referirem à dimensão do *pathos* como um todo (provas patéticas; argumentos patéticos, etc.). “Patético” significa algo “comovente, constrangedor, triste” (FERREIRA, 2004, p. 1507), o que restringe a expressão a apenas uma parte dessa dimensão, vez que é possível uma prova ser ruim ou um argumento ser ridículo. Contudo, diante a etimologia em si de tal expressão e de seu sentido, preferimos adotar a expressão utilizada por Fiorin (2015, p. 74) ao tratar da dimensão do *pathos* de forma ampla, suas emoções e sentimentos: “Cícero diz que o orador precisa saber o que pensam (*cogitent*), **sentem** (*sentiant*), opinam (*opinentur*), esperam (*exspectent*) aqueles a quem se deseja persuadir. Isso quer dizer que essa imagem tem uma dimensão cognitiva: de um lado, ideológica, da ordem do saber (*cogitent*), de outro, da ordem do crer (*opinentur*); uma **dimensão patêmica** (*sentiant*) e uma dimensão perceptiva (*exspectent*)”. (FIORIN, 2015, p. 74, grifo nosso)

(negativo) por atender a circunstâncias particulares das partes. Em outras circunstâncias ou contextos essa mesma atitude “aberta” de um magistrado pode estereotipá-lo de forma negativa pela utilização de sinônimos que produzem um impacto emotivo negativo, como em: “juiz decisionista”, “juiz casuísta” ou “juiz parcial”, “suspeito”. Assim, um juiz parcial que seja sensível aos problemas dos hipossuficientes ou que não siga literalmente a lei, mas a justiça, poderá não carregar a pecha de ser “suspeito”, embora claramente conduza adiante a carga ideológica específica dos discursos vencedores para determinados ramos do Direito. Como a suspeição é tratada legalmente, num tópico adiante trataremos analiticamente desta categoria como estereótipo ideológico de construção simbólica, para concluirmos nossas considerações a respeito do impacto emotivo retórico que existe na aquisição, elaboração e propagação de relações de dominação ocultadas no Direito.

É com isso em mente que podemos ler manifestações de forma crítica, e perceber que elas não são certas ou verdadeiras, mas que estão em acordo com determinadas cargas valorativas estrategicamente construídas; vejamos algumas, a seguir:

Na concepção do Direito, a igualdade implica em desigualdade (ou a pressupõe). Para que **o juiz** iguale as pessoas, ele precisa desequilibrar a balança e, eventualmente, ser **parcial**. Às vezes, inclusive, relativizando a lei em nome da justiça. O problema é a subjetividade e as moralidades que circunscrevem o conceito de justiça, sempre, necessariamente, pessoal (BAPTISTA, 2013, p. 254, grifos nossos).

Ou,

Um **juiz** apenas **dogmático**, preso às amarras de uma obrigação única de ‘julgar conforme a lei’, sem a percepção de que, apesar disso, nada o impede de optar por uma interpretação mais sociológica e mais justa, e por uma tomada de posição mais crítica, pode significar uma barreira intransponível para os jurisdicionados (BEZERRA, 2001, p. 206, grifos nossos).

Ademais, não estamos isolados ao incluir o paradigma da imparcialidade, como um todo, entre os discursos vencedores, como um estereótipo jurídico, estandarizado, nos termos de Thompson. Warat (1995, p. 73) inclui a “neutralidade” como uma das “opiniões jurídicas generalizadas”⁴⁶ provocadas pelos estereótipos jurídicos.

⁴⁶ Warat (1995, p. 73) elenca dez opiniões jurídicas generalizadas, a partir do processo de estereotipação, que criam as condições discursivas do senso comum teórico dos juristas. São elas: “1) a ideia 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

Literalmente, “o direito é o árbitro neutro das disputas entre os homens [sic.] (neutralidade do direito e do Estado)”. Como a opinião jurídica da neutralidade do Direito e do Judiciário inclui a imparcialidade processual do juiz, apesar das diferenciações e implicações conceituais específicas, a conjugação dos termos só reforça a construção simbólica desses estereótipos como discursos ideológicos de legitimação.

Por fim, os processos de estereotipagem não se limitam ao campo dos signos, como alguém poderia alegar, as sentenças, os discursos, as pessoas (como em nossos exemplos do juiz, acima) ou classes de pessoas, também podem ser objetos de processos de padronização propostos como fundamento partilhado, para disseminar uma ideologia ocultada nessa identidade coletiva.

4.3 A CONTRUÇÃO SIMBÓLICA DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.

Embora a construção simbólica realizada pela doutrina dogmática seja considerada na prática como um “mito”, uma “quimera”, uma “fábula”, uma “utopia” ou uma “fantasia” por muitos operadores do Direito, a legitimação desse paradigma não ficou só nos manuais de Direito, mas se instituiu como legítima também por meio de uma legislação.

Já vimos que o termo “imparcialidade” não “existe” ou existiu em nenhuma de nossas Constituições federais⁴⁷ e se configura apenas em alguns casos indicados pela lei processual e norma específica. Como a linguagem constrói “realidades”, vamos considerar a existência desse conceito a partir da construção da linguagem na doutrina e aqui, em alguns textos legais. Podemos considerar que o conceito de imparcialidade mais profundo, de caráter ideológico, e que está na pessoa do juiz, é apenas tratado de forma superficial pelo viés legislativo, pois o que é tratado em alguns poucos casos no texto legal não trata da questão em profundidade.

de adaptação ao modelo de ordem que os discursos jurídicos insinuam; 4) a ideia 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 aceitos como ‘essencialmente justos’; 10) a ideia da finalidade ética da sanção”.

⁴⁷ Uma lista com os textos das Constituições brasileiras anteriores à atual (1988) está disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-historica/constituicoes-antiores-1>>.

A legislação que trata do tema de forma direta, utilizando o termo “imparcialidade” especificamente, ou indiretamente, tratando por exemplo, dos impedimentos e da suspeição, são o Código de Processo Civil (CPC), o Código de Processo Penal (CPP) e o Estatuto de Ética da Magistratura (CEMag). Vamos destacar inicialmente apenas duas situações na legislação processual e, depois, buscar observar outras construções simbólicas na lei. Escolhemos “duas” situações porque o CPC/2015 só usa duas vezes expressões relativas à imparcialidade. O CPP/41 não faz referência específica a essa expressão. Contudo, o CEMag utiliza ou toma essa expressão em tópico específico.

A primeira menção está no artigo 148, inciso III, CPC/2015, na frase “aos demais sujeitos **imparciais** do processo”, e isso após tratar das situações de suspeição e impedimento do juiz, e, a segunda menção está no artigo 166, *caput*, CPC/2015, onde é dito: “A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da **imparcialidade**, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (BRASIL, 2015a, grifo nosso). De logo, isso já nos informa que, a imparcialidade, como princípio, e não adjetivo, é mencionada literalmente apenas uma única vez no CPC/2015, pois a outra citação se refere a uma qualidade desejada em determinados “sujeitos processuais” aqui apartados dos sujeitos parciais.

Ademais, a segunda situação acima, é aquela descrita como um princípio **informador** dos procedimentos de conciliação e mediação. Mais uma vez, é o que está no art. 166, CPC 2015: “A conciliação e a mediação **são informadas** pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (BRASIL, 2015a, grifo nosso). Ou seja, as considerações e dúvidas a serem feitas em relação ao procedimento judicial também alcançam estas formas, mecanismos, com seus procedimentos de solução de conflitos: a conciliação e a mediação.

Percebemos que se as definições da doutrina foram lastreadas em lei, provavelmente isso deve ter ocorrido por oposição. Ou seja, a imparcialidade como pressuposto processual foi definida a partir de seu oposto, a parcialidade. Ou, melhor, pela busca em se mitigar idealmente os excessos da parcialidade, como nos casos de suspeição e impedimento do juiz constantes nos artigos 144 a 148 do CPC/2015.

Como a doutrina jurídica argumenta a favor das definições por oposição? Os chamados pressupostos processuais são, em resumo, as condições necessárias para

que o processo se desenvolva regularmente e, são categorizadas em geral, como pressupostos de existência e pressupostos de validade. Além disso, eles são observados como pressupostos processuais positivos e negativos. Ou seja, os pressupostos de existência e validade têm que estar imprescindivelmente presentes (positivos) no processo. Por sua vez, no caso dos pressupostos processuais negativos, é a sua inexistência que tornaria válida a relação jurídica. Logo, se não há parcialidade, “existe” imparcialidade por oposição. Contudo, tal “lógica” é frágil, pois, como vimos, na prática comum da existência e experiência humana, contrariamente ao senso comum teórico dos juristas, a imparcialidade não existe a não ser como ideal criado estrategicamente pela linguagem humana para perpetuar a ideologia que legitima o Direito como suporte do aparelho de poder do Estado. Até porque, seres humanos, sua linguagem, suas ideias e suas decisões não são isentas, imparciais. Então, se a imparcialidade não “existe”, nesse sentido, o que “existe” é a parcialidade. Como os opostos não podem “existir” ao mesmo tempo (princípio da não-contradição), a doutrina mesma ao interpretar a lei cria um paradoxo.

Além disso, a avaliação do que venha a ser “parcial” ou “imparcial” é permeada de muitas subjetividades. O que os juízes *ex officio* (la.) e as outras partes vão avaliar como imparcial vai depender fluidamente do que é considerado parcial e determinado por graus de afastamento do parcial, e assim, a definição é dada pelo descumprimento.

Todavia, com esses esclarecimentos em mente, podemos passar, à primeira situação para entender esta construção. A leitura do artigo 144 do CPC/2015 apresenta os casos de impedimento do juiz tidos como de mais fácil comprovação, vez que objetivos e vinculados a atividades. Vejamos a redação legal:

Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:

I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;

II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão;

III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo;

VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes;

VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços;

VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório;

IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado.

§ 1º Na hipótese do inciso III, o impedimento só se verifica quando o defensor público, o advogado ou o membro do Ministério Público já integrava o processo antes do início da atividade judicante do juiz.

§ 2º É vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento do juiz.

§ 3º O impedimento previsto no inciso III também se verifica no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo.

Art. 147. Quando 2 (dois) ou mais juízes forem parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, o primeiro que conhecer do processo impede que o outro nele atue, caso em que o segundo se escusará, remetendo os autos ao seu substituto legal. (BRASIL, 2015a)

Estes critérios “mais objetivos” baseiam-se principalmente em laços de parentesco e relações negociais e processuais. Ou seja, nos incisos de I a VII, IX e §§ 1º a 3º do art. 144, CPC/2015, se observam relações processuais específicas; e, nos incisos IV, VI e VIII do art. 144, CPC/2015, se observam, na relação processual, as afinidades de parentesco; e ainda no inciso V do art. 144, CPC/2015, se observam, na relação processual, as afinidades negociais. No art. 147, CPC/2015, também percebemos, na relação processual, a afinidade parental. O impedimento é reconhecidamente mandatório enquanto a suspeição é “relativizável”. No impedimento, a parcialidade já está pressuposta; na suspeição, não está pressuposta pois a imparcialidade é mais tênue. Isso abre espaço para dúvidas e questionamentos.

Por outro lado, no art. 145 do CPC/2015 encontramos os casos de suspeição do juiz. Esses casos são considerados como mais difíceis de comprovar, uma vez que nele estão preconizados critérios de aferição subjetiva, incluindo aspectos culturais e sociais, como se lê:

Art. 145. Há suspeição do juiz:

I - amigo **íntimo** ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;

II - que receber **presentes** de pessoas que tiverem **interesse** na causa antes ou depois de iniciado o processo, que **aconselhar** alguma das partes acerca do objeto da causa ou que **subministrar meios** para atender às despesas do litígio;

III - quando qualquer das partes for sua **credora ou devedora**, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;

IV - **interessado** no julgamento do processo em favor de qualquer das partes.

§ 1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões.

§ 2º Será ilegítima a alegação de suspeição quando:

I - houver sido provocada por quem a alega;

II - a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido. (BRASIL, 2015a, grifos nossos)

Deste texto ainda aferimos certos detalhes, como o de que a avaliação da suspeição é principalmente realizada pelo próprio juiz, embora também possa ser alegada pelas partes. No §1º cotejado, é dito que o juiz “poderá” se declarar suspeito (2ª pessoa do futuro do presente do indicativo). Aqui, esta flexão verbal do verbo “poder”, serve de forma argumentativa para expressar uma possibilidade ou oportunidade e não uma obrigação ou um dever. Embora essa expressão esteja diretamente relacionada à sua subjetividade (“motivo de foro íntimo”), ela também rege as ações dos incisos anteriores nesse artigo da lei processual, pois a alegação da suspeição dependerá de muitos pormenores, alguns de difícil constatação ou comprovação, o que em muitos casos tem afastado sua aplicação nos processos. As palavras destacadas em negrito no texto legal acima, são exemplos de expressões vagas e indeterminadas. Adicionalmente, do §2º acima, inferimos que a parte o poderá alegar; contudo, os incisos que se seguem ao §2º têm um efeito coativo, constrangedor, visto que indicam condições de ilegitimidade da alegação. Se o juiz ao alegar sua suspeição não tem “necessidade de declarar suas razões”, por sua vez, as partes têm que ser mais cautelosas, estando condicionadas não só por elementos probatórios em relação aos “fatos” como também a elementos processuais: prazo, petição específica, testemunhas, etc. A possibilidade de as partes poderem suscitar a suspeição também é confirmada pelo *caput* do art. 146, CPC/2015, cujo texto afirma:

No prazo de 15 (quinze) dias, a contar do conhecimento do fato, **a parte alegará** o impedimento ou a suspeição, em petição específica dirigida ao juiz do processo, na qual indicará o fundamento da recusa, podendo instruí-la com documentos em que se fundar a alegação e com rol de testemunhas. (BRASIL, 2015a, grifo nosso)

Ou seja, o marco temporal é um determinador da suspeição. Se o juiz suspeito ou impedido não alegar essa situação e, as partes não o fizerem dentro do prazo, a “realidade” processual não considerará o juiz ou suspeito ou impedido. Ainda com respeito à processualística brasileira, o Código de Processo Penal (CPP/41) reforça a criação valorativa desta construção simbólica nos artigos 112 e de 252 a 254, mas aqui a atitude de alegação ou suscitação de suspeição é denominada de “abstenção”, extensiva à “incompatibilidade” e ao “impedimento”. Assim é a redação:

Art. 112. O juiz, o órgão do Ministério Público, os serventuários ou funcionários de justiça e os peritos ou intérpretes abster-se-ão de servir no processo, quando houver incompatibilidade ou impedimento legal, que declararão nos autos. Se não se der a abstenção, a incompatibilidade ou impedimento poderá ser arguido pelas partes, seguindo-se o processo estabelecido para a exceção de suspeição.

[...]

Art. 252. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que:

- I - tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;
- II - ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;
- III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;
- IV - ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito.

Art. 253. Nos júzos coletivos, não poderão servir no mesmo processo os juízes que forem entre si parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive.

Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:

- I - se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles;
- II - se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;
- III - se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;
- IV - se tiver aconselhado qualquer das partes;
- V - se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes;
- VI - se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no processo.

Art. 255. O impedimento ou suspeição decorrente de parentesco por afinidade cessará pela dissolução do casamento que lhe tiver dado causa, salvo sobrevivendo descendentes; mas, ainda que dissolvido o casamento sem descendentes, não funcionará como juiz o sogro, o

padrasto, o cunhado, o genro ou enteado de quem for parte no processo.

Art. 256. A suspeição não poderá ser declarada nem reconhecida, quando a parte injuriar o juiz ou de propósito der motivo para criá-la (BRASIL, 1941).

Somamos a estes o principal fundamento das alegações desse paradigma pela magistratura, que, para além da legislação processualista, se destaca nos principais julgados, o Código de Ética da Magistratura, que prevê a respeito do tema, o seguinte, principalmente em seu capítulo III:

Art. 1º - O exercício da magistratura exige conduta compatível com os preceitos deste Código e do Estatuto da Magistratura, norteando-se pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro.

[...]

CAPÍTULO III - IMPARCIALIDADE

Art. 8º - O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito.

Art. 9º - Ao magistrado, no desempenho de sua atividade, cumpre dispensar às partes igualdade de tratamento, vedada qualquer espécie de **injustificada discriminação**.

Parágrafo único. Não se considera tratamento discriminatório injustificado:

I – a audiência concedida a apenas uma das partes ou seu advogado, contanto que se assegure igual direito à parte contrária, caso seja solicitado;

II – o tratamento diferenciado resultante de lei (BRASIL, 2008a, grifo nosso).

Tomando estes termos da lei, como podem, ou o juiz ou as partes, avaliar os termos da suspeição ao a reconhecerem ou a alegarem? É uma questão complexa e apenas possível devido aos acordos da linguagem e de sentido dentro de um grupo especializado. Ainda, o que representa, por exemplo, uma amizade “íntima”, qual o seu alcance (inciso I, art. 145, CPC/2015)? Visitas mútuas aos domicílios, participações em ocasiões familiares ou almoços/jantares em restaurantes, ou mesmo a publicação de fotos nas mídias sociais são suficientes para se configurar uma amizade “íntima”? E, o que vem a ser um “presente” (inciso II do art. 145, CPC/2015)? Qual o seu valor (sentimental ou monetário)?

Destacamos ainda o termo “interesse” ou “interessada” (incisos II e IV do art. 145, CPC/2015). O que vem a ser isso e qual a sua extensão? O interesse pode

abranger desde uma simples atenção até o benefício próprio, mas isso não fica claro no texto ou mesmo não há um consenso quanto à extensão desses conceitos abstratos.

E, “aconselhar”? A indeterminação é maior. Bem que “aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa” é diferente de orientar ou dirigir o processo, mas é difícil determinar e comprovar onde, como e quando isso ocorre.

Outro caso é o das palavras “credor” e “devedor”. Como qualquer juiz poderia atuar em alguma causa consumerista que envolva processos, mesmo de outros, contra concessionárias de serviços públicos ou privados? Em algum momento do mês ele será devedor ou poderá em outro momento ter uma pequena quantia apropriada indevidamente, logo, credor, isso seria suficiente para alegar a suspeição? Então, quem poderia julgar?

Um dos princípios que orienta o Código de Ética da Magistratura Nacional (CEMN) com respeito ao tema da imparcialidade é um dos princípios de Bangalore, da conduta judicial: “A imparcialidade é essencial para o apropriado cumprimento dos deveres do cargo de juiz. Aplica-se não somente à decisão, mas também ao processo de tomada de decisão” (SEREJO, 2011, p. 36 – 37). Em acordo com essa redação vemos subentendido que a decisão como produto deve ser imparcial, bem como a cognição, as motivações e demais elementos subjetivos do “processo de tomada de decisão”. Assim, a complexidade individual de um ser humano (o juiz) é naturalizada da mesma forma que seu produto (a decisão), o que representa uma evidente reificação ideológica, que não leva em consideração elementos essenciais dos “objetos” destacados nesse princípio. Além disso, mais uma vez, a questão que se instala nesse tipo de estratégia discursiva é a vagueza que determinadas expressões apresentam, como: “apropriado cumprimento dos deveres”. Como vimos, no âmbito da ética, o que é “apropriado” não é um valor absoluto e assim, deixa margem para as subjetividades individuais; o que é apropriado para um certamente não o é para outros ou todos. Todavia, esse tipo de generalização busca transmitir a sensação aos magistrados, ao judiciário e à sociedade, que basta afirmar a “imparcialidade” como forma de unanimidade e ela ocorrerá de fato, apesar das constantes diferenças de atitudes, contingências e resultados de decisões observados na prática judicial;

O texto do artigo 8º do CEMN, antes referido, é conceitual, ou seja, é norma que busca determinar a interpretação do que venha a ser a imparcialidade, mas o faz de uma forma muito indeterminada. Vimos que este texto afirma que “o magistrado

imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento” (BRASIL, 2008a). Mas, será que apenas a busca nas provas da verdade dos fatos e ater-se a ela faz de um magistrado alguém imparcial? Certo é que os “fatos”, no discurso jurídico, são apenas relatos produzidos por um discurso construído de forma argumentativa pelas narrativas das partes e inacessíveis senão dessa forma. Logo, o magistrado depende dos relatos, vez que se prescindisse deles não seria necessária a manifestação das partes em forma de argumentos nos autos dos processos. As “provas” também são narrativas apresentadas pelas partes e não são entidades autônomas às argumentações das partes.

Então, como se daria esse processo de busca da verdade dos fatos? Parece que “verdade” será o discurso que se adeque à formação teórico dogmática do magistrado ou o que este reconheça e o afirme como tal. Até porque os critérios de “objetividade e fundamento” não são determinados de forma absoluta e os que são apresentados o estão em acordo com uma doutrina ideologicamente prefixada e que depende, diante de sua diversidade, das próprias escolhas do juiz.

Em continuação, informa o texto: “mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes” (BRASIL, 2008). Aqui, percebemos que a frase “distância equivalente das partes” sugere uma “posição” mediana, com remissão à igualdade, de que já tratamos. A expressão é bem-sucedida por não se referir à “igualdade” com suas conflituosas interpretações e aplicações, mas ambos os termos permitem alguns deslocamentos de sentido diante da impossibilidade de, por exemplo, ao fim do processo, quando da decisão, esse “distanciamento” ser mantido. O quão distante a distância tem que ser estabelecida para que seja considerada imparcial? “Distância” é uma “medida” muito ampla, indeterminada. E, a “equivalência” é estabelecida em relação a que? Se for em relação à “distância”, esta mantém o deslocamento do sentido por e com sua indeterminação. Por fim, a frase: “e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito” (BRASIL, 2008), completa o conjunto de indefinições a que este artigo buscava definir. Sem procurar adentrar e analisar os termos “favoritismo”, “predisposição” ou “preconceito”, isso porque a expressão “todo o tipo de comportamento” já é um problema em si; vez que seriam muitas as indagações que questionam a vagueza e a ambiguidade dessa frase: o que configura um comportamento? Como e quais são os “tipos” de categorias de “comportamento” considerados reflexos de parcialidade? Por certo, com suas imperfeições, os exemplos dados na legislação processual fornecem

algumas opções, mas só algumas. Não podemos esquecer que aqui é utilizado o termo “todo” como um modalizador da frase “tipo de comportamento”, e este advérbio indica totalidade. Ou seja, para a aplicação desta expressão seria exigido do magistrado, primeiramente que ele tivesse conhecimento de “todos” os tipos de comportamento que refletissem “favoritismo”, “predisposição” ou “preconceito”. Assim, fica a critério do indivíduo (juiz ou as partes) a avaliação do que possa ser considerado um comportamento parcial para, a seu critério, evitá-lo ou não.

A tudo isso se somam os paradoxos comportamentais. O magistrado ouvir uma parte em seu gabinete pode ser considerado um comportamento parcial? Não, em conformidade ao parágrafo único do artigo 9º do CEMN: “[...] Parágrafo único. Não se considera tratamento discriminatório injustificado: I – a audiência concedida a apenas uma das partes ou seu advogado, contanto que se assegure igual direito à parte contrária, caso seja solicitado” (BRASIL, 2008a). E se o magistrado assim o considerar? As recomendações nesse sentido são pelo menos interessantes. Em comentários a este artigo Serejo (2011) avalia:

Muitos juízes, sob o temor de **parecer** parciais, evitam receber as partes, políticos e advogados, em seus gabinetes. Essa atitude demonstra falta de segurança e de cortesia. Receber as partes não compromete a imparcialidade do juiz, desde que não seja exclusividade apenas a favor de um lado, seja o autor ou o réu. **Nesse ponto, o excesso de escrúpulos prejudica a imagem da justiça por dificultar-lhe o acesso, e nem sempre denota uma atitude correta** (SEREJO, 2011, p. 37, grifo nosso).

Logo, nos parece contraditório que a recomendação de evitar “todo tipo de comportamento” seja considerado um “excesso de escrúpulos”, a não ser que reconheçamos a relativização do que venha a ser imparcialidade e seu uso estratégico nos discursos dogmáticos do Direito. E corrobora com nossa análise anterior acrescentando,

Uma nova leitura da imparcialidade tem sido feita ultimamente, com preocupação pela efetivação de uma justiça verdadeiramente preocupada com a igualdade de oportunidades daqueles que litigam. Essa postura decorre da posição do juiz que se aproxima da parte hipossuficiente para sentir e avaliar a dinâmica social em que vive, seu nível de educação e suas perspectivas de inclusão social (SEREJO, 2011, p. 38).

Esta citação demonstra, em parte, que a imparcialidade, como paradigma dogmático que propala a ideia da imparcialidade das decisões judiciais, na

fundamentação dos textos dos discursos dos julgados brasileiros, não está em absoluto alinhamento com os valores que as buscam legitimar.

Em acréscimo a esse problema, um termo que nos chama a atenção no art. 9º do CEMN é: “injustificada discriminação”. Apesar da discriminação como um todo não ser tolerada constitucionalmente, como no inciso IV do art. 3º e no inciso XLI do art. 5º da CF/88, “a lei punirá qualquer discriminação” (BRASIL, 2016a (1988)), aqui é aberta a hipótese da “discriminação justificada”. Pois, se como requisito de imparcialidade é vedado ao magistrado dispensar qualquer tipo de discriminação injustificada, então há uma discriminação justificada. Será que a discriminação justificada, está nos incisos que estão contidos no parágrafo único desse artigo? Os termos ali também são vagos, abertos, como o caso de “tratamento diferenciado resultantes de lei”. Os termos “lei” e “diferenciado” podem ensejar muitas relativizações. Até mesmo é difícil definir, em alguns casos, o que venha a ser um “tratamento”.

Nessa direção há uma corrente de pensamento que contesta a imparcialidade como vem sendo tratada de forma absoluta. É o que se chama de “parcialidade positiva” e elencada como princípio. Segundo essa corrente o que se defende é a preocupação com um processo mais justo, que tem por finalidade a efetivação material dos princípios fundamentais previstos na Constituição Federal. Ou seja,

A parcialidade positiva do juiz é um princípio consubstanciado na ética material, isto é, no sentido de que o juiz, durante a relação jurídica processual, reconheça as diferenças sociais, econômicas e culturais das partes e pautar sua decisão com base nessas diferenças, humanizando o processo civil ou penal (SOUZA, 2011, p. 10).

Ainda, o objetivo dessa alternativa para os magistrados é que por meio do realce da parcialidade positiva do juiz, seja em relação ao réu ou mesmo em relação à vítima do crime e à sociedade como um todo, por meios legítimos conferidos pelo ordenamento jurídico, se possa promover o desenvolvimento da relação jurídica processual penal ou civil com base nos princípios democráticos fundamentais previstos constitucionalmente. Assim, é cada vez mais crescente para nós a percepção de que a delimitação prática do que seja de fato algo parcial ou imparcial é problemática. O problema é grande já nos textos legais e parece mais complexo quando olhamos para o universo das possibilidades de comportamentos e conflitos no meio social onde estão inseridos vividamente os magistrados.

Para fora da discussão a respeito da propriedade do rol descrito na lei ser taxativo (*numerus clausus*), fechado, ou exemplificativo, aberto; ainda podemos analisar um caso que não está expressamente declarado nos textos legais, positivado, que é a questão do possível prejulgamento da causa pelo magistrado como parte dos elementos que determinam a suspeição de um magistrado.

O prejulgamento pode ser considerado como um comportamento indicativo da parcialidade do julgador e vinculado ao “interesse” do magistrado na causa (BAPTISTA, 2013, p. 105). A discussão se volta para a “possibilidade” de estender o rol de casos do artigo 145, CPC/2015 na interpretação do texto, ou ela seria restritiva como hipótese de parcialidade judicial.

Como tudo no Direito depende de interpretação e esta nem sempre é consensual, a prática de estender ou não esse rol depende do caso. Afinal, o que é prejulgamento? Baptista (2013, p. 106) apresenta essa relativização no caso de o magistrado exteriorizar sua opinião científica a respeito de teses jurídicas em entrevistas, artigos, ou mesmo em uma dissertação ou tese, quando há casos em que foi configurada a suspeição por prejulgamento, e em outros, a mesma postura, não.

Uma postura mais “fechada”, restritiva, exclui mais situações de parcialidade, permitindo ao magistrado permanecer no processo como sendo “imparcial”, enquanto uma postura mais “aberta”, extensiva, que inclui muitas outras situações de parcialidade, tende ao oposto. Isto reflete uma luta entre dogmáticos e magistrados no dizer o Direito e a concorrência pela legitimidade de preencher os espaços vazios deixados pelo texto legal. Ainda com respeito à expressão “interessado” ou interesse, no inciso IV do art. 145, CPC/2015, o dogmático determina que cabe ao doutrinador, e não ao juiz, preencher o conteúdo do significado da categoria “interesse” da seguinte forma: quando a lei emprega termo, cujo significado há de a doutrina fixar, não deixou arbítrio aos juízes; têm eles de empregar os conceitos que em doutrina se assentarem. Por sua vez, o ministro do STJ, Humberto Gomes de Barros, disse em um de seus votos, a respeito dos dogmáticos: “ninguém nos dá lições. Não somos aprendizes de ninguém” (BAPTISTA, 2013, p. 108). Logo, tudo depende.

Há decisões referidas por Baptista (2013) tão rígidas quanto à taxatividade do art. 145, CPC/2015, que, por exemplo,

[...] não reconhecem a suspeição do magistrado noivo da advogada que atua no processo. Mas também há decisões de casos idênticos, em sentido oposto. Do mesmo modo, há julgados que não

reconhecem a amizade ou a inimizade do juiz com o advogado como causa de parcialidade, mas também há em sentido contrário.

E, em algumas situações, a rigidez chega a ponto de não se considerar suspeito o juiz que é cliente do advogado que atua na causa ou do juiz que promovem ação penal contra o advogado (BAPTISTA, 2013, p. 108).

Se no processo judicial “tudo depende” da opinião, do livre convencimento e da interpretação do juiz, como este tem a obrigação de ser totalmente imparcial no julgamento dos casos em que atua? Por outro lado, a possibilidade de alegar a suspeição pode configurar uma maneira de, parcialmente, “escolher” em que processos atuar.

De certa forma o adjetivo “suspeito”, como um estereótipo jurídico, remete a algo que inspira desconfiança, o que significa alguém em quem não se pode confiar, e que atinge a honra subjetiva do magistrado e o mito da imparcialidade que está todo estruturado a partir de critérios que exigem uma confiança cega dos jurisdicionados ao Estado-juiz. Por isso, os magistrados, a despeito da realidade, temem ser tachados de “parciais” e assim, macularem sua imagem. Hoje essa construção simbólica é tão forte que suscitar a suspeição de um juiz é considerada um ataque pessoal à pessoa do juiz. Por sua vez, “a *contrario sensu* – ser reconhecido como um juiz imparcial é honroso na magistratura, assim como a acusação inversa, provocada por incidentes de suspeição e de impedimento, é censurável” (BAPTISTA, 2013, p. 135). E, por certo, um magistrado provavelmente também não aprovaria as constatações deste estudo.

É relevante ressaltar que, embora os juízes não queiram ser declarados suspeitos, eles ainda guardam uma coesão singular na luta pelo resguardo do direito de se declararem suspeitos sem ter que declinar suas razões para tal escolha. Mais que controverso, o tema é tão delicado para a magistratura que, entre 2009 e 2010, diante do texto do parágrafo único do art. 135 do CPC em vigor naquele então (1973) e com a seguinte redação: “Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo” (BRASIL, 1973), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução n° 82/2009, que determinava que em casos de suspeição por foro íntimo, o magistrado expusesse a motivação da intimidade ou interesse à Corregedoria do Tribunal em que estivesse lotado (BRASIL, 2009a).

Como resultado, em síntese, esta resolução sofreu a impetração de Mandado de Segurança (MS 28215 DF) por vários órgãos da magistratura⁴⁸ perante o STF pleiteando a anulação da resolução, alegando que ela violaria a independência da magistratura. Em decisão liminar de fevereiro de 2010, o ministro Carlos Ayres Brito suspendeu os efeitos da Resolução 82, decisão que foi impugnada por agravo regimental da União. Todavia, em 3 de agosto de 2015 o Min. Teori Zavaski, revogou a liminar e negou seguimento ao pedido (BRASIL, 2015b). Também foi ajuizada ação direta de inconstitucionalidade proposta em 26 de junho de 2009 (ADI 4260 DF) sob a relatoria da Min. Rosa Weber.

Contudo, na esteira do disposto no art. 145, § 1º, CPC/2015 em vigor desde 18 de março de 2016, o Plenário do Conselho Nacional de Justiça aprovou, em 30 de agosto de 2016, a revogação da Resolução nº 82/2009. Logo, a Ministra relatora Rosa Weber julgou prejudicada a ação direta de inconstitucionalidade acima, com base no art. 21, IX, do RISTF, por perda superveniente do seu objeto, extinguindo o processo sem resolução do mérito (BRASIL, 2016b).

O texto, já citado, do §1º do artigo 145 do CPC/2015, atual, diz que: “[...] §1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, **sem necessidade de declarar suas razões**” (BRASIL, 2015a, grifo nosso), confirmou e confirma o pleito dos magistrados contra a Resolução do CNJ (BRASIL, 2009a) em sua tentativa de controlar externamente uma instituição que jamais foi controlada, a não ser internamente, por seus próprios pares.

Do que concluímos que, “sem necessidade de declarar suas razões” ao alegar uma suspeição, o juiz exerce seu arbítrio em escolher em que processos atuar, ancorado em sua “independência”. Embora, essa atitude não seja desejável no meio da magistratura. Se os juízes possuem meios legais e institucionais para fazer escolhas, podem escolher em que processos atuar e podem escolher que tipo e qual o conteúdo de suas respostas aos conflitos, partindo do seu livre convencimento, logo, a imparcialidade fica afastada.

Assim, por concluirmos que a imparcialidade é possível apenas como ideal, em potência, como um verbete quase impossível de definir, em decorrência das circunstâncias e contingências que envolvem uma definição, também constatamos

⁴⁸ Os órgãos que impetraram o MS 28.215 DF e a ADI 4260 DF foram a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, A Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB) e a Associação dos Juizes Federais do Brasil – AJUFE (BRASIL, 2015b; BRASIL, 2016b).

que ela é impossível na prática, e que sua afirmação, como discurso, faz parte de uma estratégia de construção simbólica fundada claramente com um propósito ideológico. E chegamos a outra constatação: o Direito se depara com juízes mais ou menos parciais, ou seja, há magistrados muito parciais e outros pouco parciais. Definir o que é muito ou pouco nessa questão, no mundo jurídico, será determinado por narrativas, próprias do juiz ou pela alegação das partes constituintes em um processo judicial determinado.

Como vimos, tanto na interpretação e aplicação das leis, quanto na revelação do Direito nos tribunais, os juízes são afetados por sua concepção particular do mundo que deriva desde a notória formação familiar; a forma típica de educação, seja a partir de pais conservadores, liberais democratas ou socialistas; em suma, os valores de sua classe social; bem como, o isolamento e o preconceito em relação aos setores populares ou, pelo contrário, o compromisso sindical, partidário e econômico com setores ditos “progressistas”, além das aspirações e tendências ideológicas inerentes à própria profissão de origem (magistratura, ministério público ou advocacia).

Esses mesmos “guardiões” da Constituição e da legislação, quase sempre oferecem em suas decisões, atitudes preconcebidas, estereotipadas e modeladas ideologicamente por um comportamento convenientemente conservador na manutenção dos seus paradigmas legitimadores de poder.

Assim, acreditar que os magistrados, na missão que lhes compete, mesmo pretendendo agir com inteira isenção e projetando a imagem da excelsa equidistância, são inteiramente orientados por diretrizes neutras e princípios inatacáveis que pairam acima das demandas abusivas, das múltiplas desregrações e dos interesses particulares e corporativos e, de conflitos de classes, é no mínimo ingênua, apesar de que, com base na abordagem analítica que adotamos, retoricamente não nos cabe avaliar o que é certo ou errado, ou ético ou antiético. Ao retórico não cabe dizer como o Direito deveria ser ou se uma real tendência à parcialidade seria melhor; apenas observamos que o Judiciário não é imparcial e que o discurso da imparcialidade oculta uma fixação a um positivismo que, via de regra, não se preocupa com as particularidades da humanidade dos seres humanos.

Diante dessas apreciações teóricas, e auxiliados pela orientação de Wolkmer (1995, p. 177 – 180), concluímos que num nível operacional mais abrangente, não só o Judiciário, mas toda a estrutura jurídica atua intermediando impasses sociais por meio da ótica ideológica de um intérprete ou legislador que, por sua vez, representa

os intentos do grupo legiferante hegemônico. Assim, não é possível delinear a neutralidade do ordenamento jurídico, pois o Direito traduz a ideologia em construções simbólicas de frações ou do bloco do poder dominante. Tal discurso também retórico que ainda prega a separação e harmonia dos poderes, bem como a neutralidade do Judiciário por meio, inclusive, do paradigma da imparcialidade dos juízes ou do processo, oculta o gerenciamento do aparelho de Estado comprometido com um sistema de produção capitalista globalizado. E, a imparcialidade é um dogma que afasta as preocupações do e sobre o ser humano e a real solução de seus problemas, que de longe não são padronizados. Certamente o Judiciário se aplica a isso por meio de seu aparato e suas mistificações formalistas e por meio de um discurso de aparente neutralização descompromissada, que fugindo de seu papel histórico na administração da justiça, em quaisquer acepções, reduz o Direito a uma simbolização formal de pura coerção legal.

Portanto, o que o Direito faz para preservar este seu baluarte de legitimidade, de segurança e de justiça é apresentar, também, a possibilidade de uma redução da parcialidade a planos aceitáveis a cada contexto fático, jurídico e social. Isso porque tudo “dependerá” dos relatos dos fatos, dos entendimentos jurídicos quanto a seus lugares comuns teóricos retoricamente construídos e constituídos como discursos vencedores ou que estão no caminho de o serem, e, a convenciência a que a sociedade, no todo ou em grupos tenha sido eficazmente conduzida a aceitar. Nesse “plano de contensão” da parcialidade são oferecidos os recursos de suscitação do impedimento e da suspeição do magistrado.

A dificuldade na concretização de elementos conceituais deve-se, por certo, à grande extensão dos fatores, inclusive inconscientes, que afastam as condições psicológicas de julgar com isenção. Desses fatores não está a salvo o juiz honesto, probo e honrado, o qual deve ser o primeiro a suspeitar, não de sua integridade moral, mas de seu estado d'alma. É que, 'como homem o juiz sofre a influência de preconceitos, tendências, espírito de casta ou de corporação e de tantos outros fatos ou estados psíquicos que o condicionam, às vezes, sem que ele próprio o perceba' (PORTANOVA, 2000, p. 41)

A partir das particularidades de sentimentos pessoais e das alegações referidas, tomando como parâmetros as hipóteses contidas na legislação e na jurisprudência, um juiz poderá ser considerado pouco ou muito parcial em sua vida de atividade judicial, mas a parcialidade sempre estará aí presente. Sua ausência se dará apenas em tese, se dependendo dos recursos à disposição da sociedade pelo Direito,

cada um possa afirmar que “nunca” se declarou ou foi declarado impedido ou suspeito em processos judiciais. Logo, é assim também que se definirá o “pouco” ou o “muito” e toda a gradação de seu intermédio: em quantos momentos da atividade judicial um juiz foi declarado, por exemplo, suspeito. Por razões óbvias, quanto menos isso for constatado, melhor. Mas, é apenas uma questão procedimental, formal. A parcialidade, que anula a neutralidade, a independência, a equidistância e a imparcialidade, conceitos distintos, mas tão intimamente relacionados, continuará presente. Isso é bom ou mau? A perspectiva retórica não responde isso, pois sua função não é avaliar axiologicamente a questão, a nível de metódica, apenas analisar, descrever.

Contudo, se levarmos em consideração o próprio temor que existe no meio da magistratura do estereótipo de “juiz parcial”, é possível inclinar esse pêndulo para a categoria “pouco”, se, e se presentes certas particularidades, isso for considerado desejável. Isso certamente ocorrerá não pela reprodução consciente ou inconsciente dos dogmas e seus paradigmas institucionalizados, mas por meio de reflexão e um espírito crítico na busca do desvencilhar-se das amarras de certas ideologias e suas relações de dominação que desconsideram a realidade social. Essa formação humanista e crítica deveria ser cultivada desde tenra idade, ou pelo menos nas Faculdades e Universidades onde são produzidos os juristas. Longe disso, a educação jurídica e a formação dos magistrados sofrem uma grave crise.

PARTE 2 – A IMPARCIALIDADE COMO IDEOLOGIA NA ANÁLISE DE JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO

5 A DECISÃO JUDICIAL E SUA FUNDAMENTAÇÃO COMO CONSTRUTORA DE SENTIDOS NO DIREITO

Chegamos à segunda parte de nosso trabalho. Na primeira parte apresentamos, em três capítulos ou tópicos principais, os fundamentos filosóficos e teóricos desta tese. Esta segunda parte se dedica ao tema das decisões judiciais para analisá-las por amostragem, de forma experiencial, a fim de comprovar empiricamente a hipótese de nossa problemática, ou seja, investigar como a imparcialidade se apresenta estrategicamente nos julgados do Judiciário brasileiro. Contudo, antes deste momento empírico-analítico, ainda precisaremos apresentar algumas considerações a respeito das decisões judiciais e a obrigatoriedade (como dever) de sua fundamentação como sendo parte de um sistema construtor de sentidos no Direito. Partimos apontando o contexto do ensino jurídico no Brasil como “pano de fundo” para a doutrinação e a inculcação de conceitos ideológicos que também influenciam as práticas da magistratura. Além disso, trazemos algumas observações quanto às retóricas das decisões judiciais que ajudam a ressaltar o quão presente está essa inculcação do paradigma da imparcialidade na jurisprudência brasileira por meio de seus tribunais.

Em síntese dos fundamentos apresentados na parte inicial deste trabalho, podemos dizer que vimos que o Direito é retórico, à medida que é constituído pela linguagem. Pois apenas pela linguagem é que o Direito se posiciona na direção de regular as relações intersubjetivas e mantém a pretensão de solucionar, com o mínimo de perturbação social, os conflitos humanos. Isso porque, também no mundo jurídico, cada um dos participantes se comunica por meio de discursos e são esses discursos que realizam os objetivos do Direito.

Contudo, sem querer criar uma desilusão, Ferraz Júnior (2008) apresenta a multi-contingência que essa pretensão intenta, e que resulta nas decisões judiciais. Ele afirma que

O direito, assim, de um lado, protege-nos do poder arbitrário, exercido à margem da regulamentação, salva-nos da maioria caótica e do tirano ditatorial, dá a todos oportunidade iguais e, ao mesmo tempo, ampara os desfavorecidos. Por outro lado, é também um instrumento manipulável que frustra as aspirações dos menos privilegiados e permite o uso de **técnicas de controle e dominação** que, por sua complexidade, é acessível apenas a uns poucos especialistas (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 10, grifo nosso).

Até que se chegue a uma decisão judicial, que é um discurso, é necessário que a ação judicial se inicie por meio também de um discurso em que um autor informe discursivamente seu pleito e apresente argumentos que fundamentem seu pedido. Como resposta, em regra, o réu contesta apresentando um discurso que tenta convencer o magistrado de que suas razões é que devem ser levadas em consideração e não as do autor. Então é que se chega à decisão judicial que como discurso se constitui como norma individual e concreta com a intensão de pôr fim ao litígio.

Todavia, o processo judicial pode não parar aí. Se uma das partes estiver insatisfeita com a decisão *a quo* poderá entrar com sucessivos recursos em satisfazendo os requisitos para tanto, e, se ainda não estiver satisfeita poderá chegar até as instâncias dos tribunais superiores. Todo esse caminho ainda se dá por meio de discursos.

As normas emanadas pelos discursos dos tribunais superiores, cada um em seu âmbito de competência, são as “últimas” palavras dentro do diálogo jurisdicional. Contudo, em casos análogos, porque não existem duas “realidades iguais”, não há garantias de que os entendimentos “finais” serão os mesmos. Só podemos considerar um posicionamento derradeiro como “definitivo” dentro do contexto em que ele é emitido, e isso, sem considerar as interpretações de sentido dos receptores ou observadores desse discurso. Temos experiências em nossa história recente de modificações de entendimentos paradigmáticos.

Isso ocorre, porque nada impede que, em outro momento, o mesmo tribunal assumira uma situação diametralmente oposta, caso entenda ser isso conveniente. Afinal, estes magistrados estão legitimados a dizerem o direito em última instância. E, dessa maneira, constroem as normas gerais e abstratas que serão aplicadas aos

casos concretos, como as normas individuais e concretas que decidirão os litígios. Tudo partindo das provocações de novos casos semelhantes que autorizarão novos posicionamentos mesmo acerca de assuntos anteriormente já discutidos em outros julgamentos.

Por óbvio, os tribunais não consideram e não “confundem” o dito antes e o atual com qualquer arbitrariedade, vez que foi o próprio sistema jurídico brasileiro quem outorgou aos tribunais superiores, por meio de uma eficaz ação de construção simbólica de poder, a capacidade de construir os discursos normativos vencedores. Estes discursos vencedores é que prevalecerão perante todos os outros de forma direta ou indireta. Contudo, a natureza “definitiva” ou “vinculante” não atinge o próprio tribunal superior que proferiu esse discurso vencedor. Essa situação pode parecer paradoxal, mas

[...] ao mesmo tempo em que dizemos que os tribunais superiores dão a última palavra, emendamos em seguida com a ideia de que eles mesmos podem rever os seus discursos derradeiros. Porém, tal estranheza é apenas aparente, já que, como dissemos, todo discurso é retórico e, dada a sua natureza linguística, é temporário. Logo, a definitividade, de que falamos, está adstrita às circunstâncias em que a decisão foi dada. Muda-se o panorama, nasce um novo espaço para inéditas decisões contrárias às primeiras (AGUIAR, 2016, p. 143).

Isso é inerente à porosidade, ambiguidade e vagueza da linguagem. Por isso, o que foi interpretado de uma forma, amanhã pode ser entendido de outra, e não há nada de ilegal nisso vez que foi o próprio Direito quem construiu essa “realidade” de mudar o mundo jurídico ao seu redor sob o pretexto da necessidade de acompanhar as necessidades e mudanças sociais. Isso ocorre em qualquer ramo do Direito e não é diferente na esfera processual, apesar de seu discurso que sustenta a “segurança jurídica”. Mas, nem sempre essa é a razão.

A sociedade brasileira e os meios acadêmicos mais que nunca tem observado com perplexidade a atuação do Poder Judiciário em suas mais variadas instâncias. Certamente a atuação divulgadora das mídias sociais tem contribuído de forma marcante nessa exteriorização dos atos dos poderes estatais, notadamente do Judiciário e tem influenciado a sociedade a aprovar ou reprovar determinadas decisões tomadas por ele em campos que necessariamente envolvem outras esferas sociais, como os campos político, econômico, ideológico, comportamental, previdenciário e trabalhista.

Longe do Direito, que estuda particularidades processuais, a sociedade questiona, sem compreender os nuances conceituais e processuais desses processos, como e porque determinadas decisões são tomadas por juízes e ministros de tribunais superiores. Geralmente o que chega à sociedade são as decisões de forma sucinta. Não há divulgação ampla, para a sociedade, de elementos mais completos que envolvem as decisões judiciais. Muito menos parece existir para ela uma compreensão de que as decisões são fundamentadas e como são fundamentadas. Por isso, é necessário que quem aplica o Direito, como intérprete, entenda que também todo “significado passa a estar atrelado à situação histórica do intérprete”; logo, “apesar de todo este quadro de transformações, ainda hoje o que se vê (notadamente nas práticas jurídicas no Brasil e no "senso comum teórico" de nossos juristas) são padrões de aplicação do direito que ignoram por inteiro todas as implicações mais óbvias e inafastáveis do novo paradigma” (ABEL, 2014, p. 373) de resolver conflitos sociais, onde o Direito, tanto na reprodução da doutrina como em sua aplicação às decisões judiciais continua “insistindo em axiomas ultrapassados e manifestamente incompatíveis com o atual *status quaestionis* da filosofia da linguagem e da filosofia do direito (ABEL, 2014, p. 373).

A relevância disso é circunstancial e relativa. Se até no meio jurídico para muitos não existe clareza a respeito desse tema, quanto mais para a sociedade como um todo. Isso ocorre, em conformidade ao que vimos, porque “como prática ideológica, o discurso constitui, naturaliza, mantém e também transforma as visões de mundo nas mais diversas posições das relações de poder” (COLARES, 2016, p. 392). Claro, tanto o comportamento passivo da sociedade em “confiar” na Justiça (ou não) e a prática do Judiciário de divulgar seletivamente informações para a sociedade de várias formas, são condicionamentos estrategicamente elaborados e, na maioria das vezes, bem-sucedidos discursivamente.

Portanto, o objeto de estudo deste capítulo é a decisão judicial e sua fundamentação. Mas, não a teoria da decisão judicial. Como nosso embasamento teórico se lastreia em estratégias de construção de formas simbólicas em discursos judiciais a partir de argumentos apresentados nestas para firmar/ocultar ideologias, a abordagem aqui é pragmaticamente retórica. E para esse propósito retornaremos brevemente aos nossos fundamentos teóricos dispostos anteriormente.

O objetivo aqui é primeiramente destacar o papel da educação jurídica como fonte formadoras dos utilizadores do discurso jurídico na categoria decisão judicial, os

magistrados, e em seguida resumir os principais procedimentos formais que constituem as decisões judiciais e levantar algumas situações fáticas envolvidas no processo de fundamentação dessas decisões.

5.1 UM CONTEXTO DO ENSINO JURÍDICO BRASILEIRO COMO PANO DE FUNDO DAS DECISÕES JUDICIAIS NA PROPAGAÇÃO DE IDEOLOGIAS NO DIREITO

Vimos que as construções de formas simbólicas, como ideologias, dentre as quais figura a constituição de conceitos e paradigmas, a exemplo da imparcialidade, servem a relações de dominação no seio da sociedade porque firmam estruturas de poder. Para o sucesso dessas ideias, instrumentos eficazes estabelecem cadeias interrelacionadas que facilitam a circulação de narrativas e fixam os valores essenciais para a crença generalizada nas ficções do *sensu* comum dos discursos.

Nesse intuito o papel do Estado é crucial. Na busca para estabelecer suas cadeias discursivas legitimadoras de seu poder, o Estado estabeleceu formas simbólicas denominadas por Althusser (1985) de aparelhos de Estado para alcançar, e permanecer no poder. Como o poder é distinto dos “aparelhos de Estado”, é importante que a tomada do poder ocorra a fim de que os “aparelhos de Estado” sejam substituídos e estabelecidos. Isso não impede, a nosso ver, que na luta pelo poder a classe que o almeja possa tentar preceder sua ascensão estabelecendo alguns de seus “aparelhos”, na forma de instituições, discursos e narrativas. *Grosso modo*, os aparelhos de Estado compreendem o governo, a administração, o exército, a polícia, os tribunais, as prisões, entre outros, e, exercem uma função essencialmente repressiva, coativa. Contudo, como nem sempre essa coação se dá de forma física, a coação pode se configurar de maneira não física, o que Althusser (1985, p. 66 – 67) chamou de “aparelhos ideológicos do Estado” (AIE). Eles se constituem como um sistema de “realidades que se apresentam sob a forma de várias instituições distintas e especializadas”, logo, não unificado. Apesar de Althusser indicar que o aparelho repressivo do Estado seja unificado, constatamos que em Estados modernos, poli partidários, onde o poder não é uniforme, esse aparelho repressivo necessariamente também não é unificado. Inclusive, a(s) forma(s) simbólica(s) construída não precisam ser atuais; elas podem ser remanescentes de outros momentos e contextos, uma diversidade temporal que apresenta diferentes formas simbólicas de diferentes ideologias.

Outro elemento pressuposto que destacamos é que não há “aparelho” exclusivamente repressivo ou ideológico. Todo “aparelho” é em alguma medida ou proporção repressivo e ideológico. “[...] esta determinação do duplo ‘funcionamento’ [...] permite compreender que constantemente tecem-se sutis combinações tácitas ou explícitas entre o jogo do Aparelho (repressivo) do Estado e o jogo dos Aparelhos (ideológicos) do Estado” (ALTHUSSER, 1985, p. 70). Citamos como exemplos os sistemas jurídico e escolar. Da mesma forma, programas curriculares tradicionais podem se mesclar para estabelecer e manter “novas” propostas ideológicas de novos grupos que aspiram ou chegam ao poder, como em algumas estratégias da reificação. Assim mesmo, entendimentos jurisprudenciais passados podem voltar a se firmar em um tribunal para apoiar um novo modelo de poder e um tribunal tradicional poderá “renovar” seus entendimentos a partir de forças sociais ou de interesses individuais. Em alguns sistemas (AE/AIE), ou as diferenças ou as similaridades, são mais acentuadas. São as diferenças na unidade e a unidade da diversidade.

Esse pressuposto reitera a tese de que toda construção das formas simbólica discursivas é ideológica. Ou seja, qualquer “realidade” ou “ficção” que provenha da linguagem humana é ideologicamente orientada e não é isenta.

5.1.1 O papel da escola/educação no estabelecimento e propagação da ideologia.

Quando estudamos a ideologia, vimos, a partir da lista empírica de Althusser (1985, p. 68), que o sistema jurídico, o Direito, pertence ao mesmo tempo ao modo repressivo e ao sistema ideológico, do Estado. O AIE jurídico atua de forma repressiva por meio de sua atuação nos tribunais ao aplicar e interpretar o Direito; é a violência simbólica do Direito. Por outro lado, o AIE jurídico atua de forma ideológica. Isso ocorre principalmente em suas “escolas”, os cursos jurídicos, as Faculdades e Universidades de Direito; é nelas que o “saber jurídico” produzido parte para influenciar os tribunais, e que por sua vez, redirecionam sua prática para concretizá-la como “doutrina”. Mesmo as refutações doutrinárias, seguem no mesmo sentido. Isso devido a que, apesar das diversidades e contradições, os AIE não são apenas “os meios, mas também o lugar de luta de classes, e frequentemente de formas encarniçadas de lutas de classes” (ALTHUSSER, 1985, p. 71). Com o objetivo de predominar com e como discurso vencedor a classe dominante buscará no seu sistema educacional estabelecer sua ideologia; muitas vezes (com)fundindo-o com

outros AIE, a exemplo da Igreja e da Escola (os AIE religiosos e os AIE escolares). Razão também porque tantos discursos e narrativas são travados na forma de verdadeiras batalhas sob bandeiras dogmáticas e curriculares).

Já dissemos que o Direito não escapa dessa luta. O “aparelho escolar” jurídico dominante busca estabelecer formações sociais capitalistas, e o faz por meio de uma aparência de alienação ideológica. Mas, isso não ocorre simplesmente criando um vazio. Não existe vácuo no poder ou na ideologia; “algo” sempre irá ocupar o “espaço”. Iniciando desde a tenra idade, essa formação certamente irá afetar o profissional que irá atuar no mundo jurídico. Sem diferença de outros indivíduos, os possíveis “operadores do Direito” são instruídos num sistema educacional que orientará ideologicamente também suas decisões, quer como advogados, promotores ou magistrados.

Se por um lado “virtudes” muito subjetivas são destacadas, por outro, paradigmas doutrinários são arraigados, inculcados. Com algumas variações, o sistema educacional brasileiro⁴⁹ é análogo a outros sistemas educacionais empenhados nas formações sociais capitalistas e é formado por um conjunto de “saberes” contidos em períodos definidos como a educação básica e a educação superior. A educação básica divide-se em educação infantil, ensino fundamental e ensino médio; a educação superior inclui as graduações e as pós-graduações *lato* (programas de especialização) e *strictu sensu* (programas de mestrado e doutorado). Esse sistema ideológico de “saberes” espalhados em inúmeros locais, ocorre em instituições federais, estaduais e municipais, públicas e privadas, incluindo as confessionais, assim como em instituições federais ou estaduais de educação profissional e tecnológica. Todo esse conjunto é a estrutura chamada Escola.

Tal estrutura alcança as crianças desde seu momento de maior vulnerabilidade, ainda no seio familiar, na educação infantil (obrigatória), para inculcar os saberes da classe dominante definidos como currículos, em geral isso inclui: “a” língua vernácula, o cálculo, a história natural, as ciências e “a” literatura. Mas, a ideologia dominante também possui saberes puros que incluem a moral, a educação cívica e a filosofia.

⁴⁹ Aqui, “sistema educacional” é a modalidade de AIE escolar constituído de uma estrutura física e ideológica que tem o objetivo específico de propagar a ideologia da classe dominante nas formações sociais capitalistas (ALTHUSSER, 1985, p. 78) e é distinto da atividade de controle do governo brasileiro, um serviço de informações, que tem essa mesma denominação, Sistema Educacional Brasileiro (SEB) que é um cadastro contínuo, preenchido e atualizado por instituições de educação básica (educação infantil, ensino fundamental e ensino médio), de educação superior, federais, estaduais e municipais, públicas e privadas, assim como instituições federais de educação profissional e tecnológica (BRASIL, 2021a).

Assim, o que é definido nesses currículos serve à ideologia dominante porque está no poder e enquanto está no poder empenhada, todavia, em evitar que se desenvolva uma consciência crítica por parte de seus receptores.

No período do ensino médio, parte dos jovens pode ser direcionada aos cursos profissionalizantes ou tecnológicos enquanto outros seguem em direção a um “semi-desemprego intelectual” onde os papéis sociais começam a ser definidos, qual seja, ser explorado ou ser explorador, embora termos mais “neutros” sejam usados: “investidor”, “empreendedor”, etc.

Assim,

Uma última parcela chega ao final do percurso, seja para cair num semi-desemprego intelectual, seja para fornecer além dos ‘intelectuais do trabalhador coletivo’, os agentes da exploração (capitalistas, gerentes), os agentes da repressão (militares, policiais, políticos, administradores), e os profissionais da ideologia (padres de toda espécie, que em sua maioria são ‘leigos’ convictos (ALTHUSSER, 1985, p. 79).

A Escola é provavelmente o AIE que mais dispõe de tempo para uma audiência obrigatória de seu discurso. Razão por que seu campo é tão disputado. Cada grupo dispõe da ideologia mais conveniente ao papel que esperam e vão desempenhar na sociedade explorando ou sendo explorados, muitas vezes, sem consciência de que os valores que aprenderam como virtudes servem a um fim ideológico orientado e específico. Assim, valores que enfatizam a consciência profissional, moral, cívica e nacional de forma apolítica são importantes para os que serão explorados. Por sua vez, os agentes de exploração e repressão devem aprender a saber comandar subalternos por meio de técnicas de controle das relações humanas, ou, convencer os dominados a não questionarem ordens (daí o mote “manda quem pode, obedece quem tem juízo”), ou ainda, manipular a demagogia dos discursos através do mau uso da oratória e da retórica, como o faz a classe política por meio de seus profissionais de *marketing* de discurso e narrativa. É certo que há um destaque especial para os profissionais da ideologia, pois estes, num desrespeito à consciência, subvertem os valores que os seres humanos valorizam por meio de chantagens emocionais, superstições sem fim e a demagogia que mais lhes convém para seus propósitos (ALTHUSSER, 1985, p. 79 – 80).

Nesse conjunto intrincado de “saberes” que são enfatizadas na Escola, mas não só nela, há virtudes que servem tanto a dominados (modéstia, resignação, submissão

de uma parte) como a dominadores (cinismo, desprezo, segurança, altivez, grandeza, o falar bem, habilidade). Nesse contexto a dissimulação, como modo de operação da ideologia, é fundamental para o sucesso da reprodução das ideologias como relações de dominação. Os exemplos que emprestamos de Althusser claramente expõem as relações de produção capitalista, porém, esses mesmos exemplos, com ligeiras alterações estratégicas, servem a qualquer forma de ideologia que almeje o poder social ou político.

Consideramos como incontestável a eficiência do processo de aprendizagem para reproduzir maciçamente os discursos das ideologias dominantes. Discursos dogmáticos com seus paradigmas, a exemplo da imparcialidade e da neutralidade, utilizados para encobrir os mecanismos ideológicos dos grupos dominantes que atuam eficazmente não só entre os poderes do Estado, mas nos mais variados tipos de escolas. Ou seja, numa certa medida a propagação do mito da neutralidade do ensino e das escolas segue e funda o idealismo do Estado e do Judiciário. Ou seja, a dissimulação ideológica inicia na escola e dissimula as ideologias por fim impressas nas decisões judiciais. Ambas, e tantas outras situações, sob a doutrina da neutralidade ideológica. Althusser (1985, p. 80) ressalta que a neutralidade da escola é assim dissimulada:

Os mecanismos que reproduzem esse resultado vital para o regime capitalista são naturalmente encobertos e dissimulados por uma ideologia da Escola universalmente aceita, que é uma das formas essenciais da ideologia burguesa dominante: uma ideologia que representa a Escola como neutra, desprovida de ideologia (uma vez que é leiga), aonde os professores, respeitosos da 'consciência' e da 'liberdade' das crianças que lhes são confiadas (com toda confiança) pelos 'pais' (que por sua vez são também livres, isto é proprietários de seus filhos), conduzem-nas à liberdade, à moralidade, à responsabilidade adulta pelo seu exemplo, conhecimento, literatura e virtudes 'libertárias' (ALTHUSSER, 1985, p. 80).

Esta cadeia racional em Althusser chega com sarcasmo a desmascarar não somente "o regime capitalista", mas todos os regimes que buscam o poder em todos os níveis. Ainda mais hodiernamente, apesar de a tanto tempo estas considerações haverem sido percebidas, continua-se a manter o mesmo discurso. As escolas jurídicas seguem a mesma inclinação ideológica, ao ensinarem e exigirem o aprendizado e a reprodução incondicional de paradigmas como o da imparcialidade e da neutralidade como meios essenciais de legitimação do Direito e da Justiça. Observações que não poderíamos assimilar sem algum ceticismo a partir da

abordagem retórica que adotamos aqui. Na verdade, o Direito, principalmente em seu aspecto formal, serve a uma ideologia capitalista, vez que este sistema ideológico precisa de um direito previsível (NEVES, 2019, p. 49). Contudo, esta questão transcende a questão política, pois o mesmo discurso que combate o capitalismo sustenta a imparcialidade do Judiciário como lastro da Justiça.

O campo educacional é vasto como exemplo de controvérsia discursiva. Um exemplo, entre vários, foi o voto do ministro Roberto Barroso na (6) ADI 5580 AL/2020 a respeito do tema. Observemos este trecho da assentada deste julgado que inclusive traz à cotação a reflexão do professor Leandro Karnal, em que o ministro afirmou o seguinte:

A própria **concepção de neutralidade é altamente questionável**, tanto do ponto de vista da teoria do comportamento humano, quanto do ponto de vista da educação. Nenhum ser humano e, portanto, nenhum professor é uma ‘folha em branco’. Cada professor é produto de suas experiências de vida, das pessoas com quem interagiu, das ideias com as quais teve contato[4]. Em virtude disso, alguns professores têm mais afinidades com certas questões morais, filosóficas, históricas e econômicas; ao passo que outros se identificam com teorias diversas. Se todos somos – em ampla medida, como reconhecido pela psicologia – produto das nossas vivências pessoais, quem poderá proclamar sua visão de mundo plenamente neutra? [5] A própria concepção que inspira a ideia da ‘Escola Livre’ – contemplada na Lei 7800/2016 – parte de preferências políticas e ideológicas. Foi o que observou Leandro Karnal a respeito do tema em questão

[...]. Então, como já desafiei algumas pessoas antes, me diga um fato histórico que não tenha opção política. Cortar a cabeça de Luís XVI, 21 de janeiro de 1793? Cortar a cabeça de Maria Antonieta, 16 outubro 1793? Vamos dizer ‘que pena, coitados dos reis’, ou vamos analisar como um processo de violência típico da revolução e assim por diante?

Não existe escola sem ideologia. Seria muito bom que o professor não impusesse apenas uma ideologia e sempre abrisse caminho ao debate. Mas é uma crença fantasiosa, [...], de que a escola forma a cabeça das pessoas, e que esses jovens saiam líderes sindicais. Os jovens têm sua própria opinião: ouvem o professor, vão dizer que o professor é de tal partido. Os jovens não são massa de manobra, e os pais e professores sabem que eles têm sua própria opinião. **Toda opinião é política, inclusive a Escola sem Partido.** Eu gostaria de uma escola que suscitasse o debate, que colocasse para o aluno, no século XIX, um texto de Stuart Mill, falando do indivíduo e da liberdade do mercado, ao lado de um texto de Marx, e que o aluno debatesse os dois textos. Mas se o professor for militante de um partido de esquerda ou de centro? Também faz parte do processo. Isto não é ruim. **A demonização da política é a pior herança da ditadura militar, que além de matar seres humanos, ainda provocou na educação um dano que vai se arrastar por mais algumas décadas.**’ (Grifou-se).

39. Está claro, portanto, que a neutralidade pretendida pela Lei alagoana colide frontalmente com o pluralismo de ideias, com o direito

[...] à educação com vistas à formação plena como ser humano, à preparação para o exercício da cidadania e à promoção da tolerância, valores afirmados pela Constituição e pelos tratados internacionais que regem a matéria (BRASIL, 2020b, p. 26 – 27, grifos do autor).

Trecho que apresenta um ninho de complexidades quanto à questão educacional. A discussão trata da inconstitucionalidade da Lei 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas que fundou, no sistema educacional de âmbito estadual, o programa Escola Livre. Os requerentes da ADI alegaram várias violações de competências e de princípios fundamentais, enquanto a ALEAL legitimou sua norma na

[...] necessidade de vedar a prática de doutrinação política e ideológica e quaisquer condutas, por parte do corpo docente ou da administração escolar, que imponham ou induzam os alunos a opiniões político-partidárias, religiosas e/ou filosóficas, de forma a proteger a sua liberdade de consciência (BRASIL, 2020b, p. 8).

O resultado é que a norma foi considerada inconstitucional.

Da resposta/discussão colhemos e apontamos algumas questões em síntese. Ninguém é neutro. Os professores não são neutros. Todos têm ideologia. A escola não é neutra. Não existe escola sem ideologia. Um professor ou uma escola não deve ser impedido(a) de divulgar sua ideologia. Ser neutro produziria uma “colisão frontal [...] [com] o princípio do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (CF, art. 206, III)” (BRASIL, 2020b, p. 9). Ou seja, segundo o discurso à época do julgado, a neutralidade não é desejada para professores e escolas, mas é condição para a atuação estatal, como se o Estado prescindisse de pessoas, professores e magistrados. Até conceitos como o da neutralidade têm a sua medida ideológica. O deslocamento argumentativo, incluindo o expurgo do outro, ao final da citação, definem não só o que é esperado do sistema educacional, mas também o pensamento explicitamente ideológico lavrado na decisão que deferiu pela inconstitucionalidade da norma impugnada. Merece destaque a citação de Elie Wiesel feita pelo ministro Barroso: “A neutralidade favorece o opressor, nunca a vítima. O silêncio encoraja o assédio, nunca o assediado” (BRASIL, 2020b, p. 32). O que confirma que a divulgação desse tipo de “princípios” favorece relações de dominação segundo sua conveniência.

Além disso, podemos observar, nesse processo de dissimulação, uma distorção ampliada quanto aos conteúdos e objetivos inculcados nas Faculdades de

Direito; conteúdo inclusive que se torna constitutivo na formação dos magistrados e das decisões que eles vão produzir e reproduzir como forma de pacificação social.

5.1.2 O reflexo ideológico da crise do ensino jurídico no Brasil transportado para a prática da magistratura

É quando observamos os conteúdos curriculares do ensino jurídico e pelas ideias apresentadas em sua doutrina, que constatamos já a algum tempo, uma crise no seu processo educativo. Isso advém na padronização do conhecimento baseado nos dogmas do Direito, na qual o aprendizado do Direito está alicerçado, e tem se mostrado deficiente e inadequada à formação dos futuros juristas.

Se o ensino como parte de um AIE é eficiente em todo o seu desenrolar na vida dos indivíduos de nossa sociedade marcada pela dominação liberal e capitalista, nas Faculdades é que ela é coroada. A constatação do sucesso de alienação se dá pela pouca profundidade teórica encontrada nesse ensino massificado. Além disso, a crescente falta de especialização resulta em falhas procedimentais e, até mesmo na inobservância dos procedimentos prescritos legalmente pelo Direito.

A cada nova grade curricular dos cursos de Direito, diminuem os ensinamentos teóricos fundadores e da hermenêutica jurídica. Quando são oferecidos, estas disciplinas (Introdução ao Direito, Teoria Geral do Direito e Hermenêutica) ou o são em modalidades à distância, sem um adequado acompanhamento docente, ou são esvaziados de conteúdos críticos, pois o que, em pouquíssimo tempo precisa ser ministrado aos alunos é um conteúdo que servirá minimamente suficiente para a aprovação tendenciosamente orientada das disciplinas de forma alienada, ou para a aprovação em seleções que incluirão parte dessa massa de estudantes nas posições de controle e dominação do Estado, os concursos públicos, que asseguram aos seus quadros em troca de suas consciências, salários e estabilidade. Logo, “[...] a crise do Direito, portanto, está ligada diretamente à forma pela qual o conhecimento é repassado e assimilado” (CARVALHO, N., 2011, p. 06) e assim, as falhas procedimentais, que assombram o sistema jurídico, se iniciam desde as primeiras fases das faculdades e universidades, num modelo onde os ensinamentos são uniformizados por professores e memorizados pelos estudantes. Na melhor das hipóteses, ou como outra alternativa, metodologias ativas conformam atividades lúdicas realizadas pelos alunos a “conteúdos” sem conteúdo. Independente de qual

modelo seja melhor, a questão é que o teor do que será estudado geralmente já foi confeccionado para ser aplicado.

Nos parece que o Ensino Jurídico não se preocupa, em produzir profissionais críticos de seus dogmas e doutrinas, e de sua própria época, ou, com indivíduos que se sensibilizem com as misérias humanas presente até em sua vizinhança. Esse ensino visa formar operadores, cuja linguagem se atém à técnica, formal, procedimental, sem qualquer preocupação com as dificuldades tipicamente humanas. Em que pese, a necessidade urgente de adequação do estudante e do profissional no Direito às novas tecnologias com o aprimoramento a “novas” habilidades técnicas como a fluência digital e a inteligência emocional, um enfoque voltado para a empregabilidade, a trabalhabilidade e o empreendedorismo, como vemos em muitas Faculdades, apenas confirma a orientação ideológica que o atual ensino do Direito tem recebido.

Tais características percebidas tem reflexo na estrutura das aulas jurídicas, que segundo Fagúndez (2000, p. 14) “não devem se apoiar na repetição de dogmas, pois, desse modo, atrasariam (ou até anulariam) a compreensão da problemática crise que assola o direito, bem como a busca por um sistema mais justo e verdadeiro”. Embora seja muito difícil compreendermos o que de fato possa constituir um “sistema mais justo e verdadeiro”, e até o entendemos como bastante vago e relativo, o fato é que, por um lado, muitos alunos dos cursos de Direito já iniciam o curso da graduação com a aspiração a um cargo público e, muitas vezes, assumem o papel de clientes de instituições massificadoras de um ensino voltado para os conteúdos dos editais de tais “concursos”. Por outro lado, os professores estão se adequando às solicitações dos seus clientes universitários, uma vez que os concursos públicos demandam um ensino padronizado. Assim, para se adequarem a essas exigências os professores aplicam “metodologias” voltadas para o entretenimento e que tentam, a um custo muito elevado, captar a atenção dos alunos, cada vez mais com menos capacidade de concentração, foco, interpretação e compreensão, até mesmo de termos da linguagem ordinária, coloquial. As fontes das teorias e da prática do Direito estão em uns poucos e não tão qualificados sítios eletrônicos de busca, por vezes alimentados por indivíduos sem qualificação acadêmica. Esses “navegadores” é que são usados pelos alunos para aferir a precisão dos professores, em tempo real; avaliação que os leva a situações bastante constrangedoras. Nos “cursos preparatórios” para concursos que oferecem cargos públicos, repetidos várias vezes pelos mesmos

alunos durante alguns anos, o “conteúdo” passa a ser apresentado por meio de técnicas de memorização sem reflexão das informações dos textos que estão nos manuais. Parte desse “ensino” inclui as técnicas “estatisticamente comprovadas” de execução de provas.

Dizer, “educação não é objeto, nem mercadoria”, já a algum tempo deixou de ser uma “realidade” com essa orientação capitalista do ensino. Contudo, o ensino do Direito se torna algo irreconhecível quando expurga de suas preocupações o ser humano. Se o Direito se destina à resolução de conflitos, como é possível compreendê-lo sem conhecer nossa humanidade? Porém, mercado, economia e lucro se tornaram elementos comuns desde a tomada de opção por ingressar em um curso jurídico bem como na formação dos juristas, e, as consequências disso se refletem na prática após a graduação.

O ensino jurídico mercadurizado, tornado objeto de fetiche, ou como forma de ascensão social rápida, se converteu em um ensino forjado a partir das exigências da heteronomia de mercado. Por isso, sua função preparatória (formativa) se minimiza em uma função instrutória (deformativa). Faculdades de Direito se tornam, não raro, fábricas de adestramento (que se faz com ratos de laboratório por condicionamento) aos imperativos de mercado, às exigências imediatistas. [...] Se é realidade hoje que Faculdades de Direito não formam juristas, propriamente ditos, pode-se ir mais longe para se dizer que Faculdades de Direito sequer chegam a formar operadores de Direito, mas produzem em escala quase fabril quantidades enormes de operários do sistema. (BITTAR, 2006, p. 28; 29).

Expressões como “operadores do Direito” ou “operadores jurídicos” designam, com clareza, essa situação bem atual. Os estudantes dos cursos de Direito não são ensinados a desenvolver pensamentos críticos, a interpretar com responsabilidade política ou a entender a linguagem jurídica. Ocorre, no melhor dos cenários, o memorizar diversas fontes de informação repassadas ao universitário, ou seja, a repetição de crenças jurídicas sem que haja qualquer reflexão mais fundamentada e distanciada como as reflexões sobre a organização do poder. Consequentemente, verifica-se um ensino jurídico incapaz de compreender as relações humanas, vez que é essencialmente técnico e padronizado, e reproduz juristas aprisionados em paradigmas. Por que é importante mais uma vez ressaltar estes pontos? É porque o ensino jurídico continua “standardizado”, no sentido também de que não mudou muito em muitas décadas, e esses padrões propostos como fundamento partilhado, estrategicamente continua carreando as antigas propostas basilares de sua ideologia.

A questão é que esses padrões cada vez mais unificados “tecnologicamente” pelo *Google* ou a *Wikipédia* tendem a se massificarem, à revelia do esforço de alguns professores, e assim, o senso comum teórico dos juristas continuará dominando o imaginário dos juristas.

Por óbvio, se esse é o cenário na formação dos juristas, o problema, em sua maioria, se estenderá às várias práticas nas profissões jurídicas. Isto é, esses conhecimentos estandardizados se refletem na prática jurisdicional e no próprio serviço público. A forma padronizada colabora com os decisionismos cometidos pelos juristas, além de corroborar para que a discricionariedade se instale, cada vez mais, no sistema jurídico brasileiro. E como seria de outra forma?

Interessante que contra essa deficiência crítica padronizada o pensamento de doutrinadores ainda confirma o modelo ideológico liberal e capitalista legitimado por uma “doutrina” unificadora de sentidos. Se, por um lado, o sistema mercantilista no ensino jurídico parece estar a serviço dessa orientação, também parece que essa orientação é a mesma presente para “fragilizar a autonomia do Direito” vez que não admite “que o processo hermenêutico admita discricionariedades e decisionismos” e que as interpretações utilizadas para solucionar as demandas judiciais não devem, segundo alguns, ser o resultado de escolhas pessoais do julgador, pois são os caracteres jurídicos que precisam prevalecer, e tal modelo de protagonismo é inadequado à segurança e à estabilidade do Poder Judiciário (STRECK, 2016, p. 10, 78, 94).

Contudo, é a diversidade de entendimentos envolvendo as interpretações jurídicas que facilitam os conflitos no Poder Judiciário, uma vez que as disputas se concentram nos diferentes significados e sentidos que podem ser encontrados em determinadas leis, normas, conceitos e, posteriormente, até mesmo, nas próprias decisões judiciais, as quais, muitas vezes, também são contestadas diante dos Tribunais Superiores devido ao seu conteúdo dúbio.

Não é novidade o fato de as normas jurídicas terem pluralidade de sentidos. A liberdade de convencimento do juiz e as formas de instrumentalizar os processos justificam o crédito que o magistrado detém em mostrar que a sua resposta, para cada situação particular, está associada à justiça e a princípios sociais. Dessa forma, frente ao ativo papel institucional e social do Judiciário, pesquisadores do Direito convergem seus estudos à análise da discricionariedade com o chamado ativismo judicial, pois a

intervenção alargada do Poder Judiciário demanda maior responsabilidade aos seus julgadores, sem que haja prevaletimentos.

5.2 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA DECISÃO JUDICIAL

Neste momento cabe destacar que, para a doutrina jurídica, há, pelo menos, duas maneiras de entender o significado da expressão decisão judicial. A primeira, em sentido estrito, como a decisão que termina o processo judicial e a segunda em sentido *lato*, aplicada a um conjunto de relevantes escolhas tomadas durante o processo.

Na maior parte das vezes utiliza-se a expressão decisão judicial em sua primeira acepção, no sentido de resolução definitiva de controvérsia. Ressalte-se, no entanto, que a análise da decisão judicial que finaliza o processo pode comportar pelo menos dois processos decisórios distintos (ainda que relacionados), um voltado para a solução das *quaestio iuris* (la.), de verificação e escolha da norma jurídica aplicável, de validade das normas, de problemas gerados por lacunas e antinomias, etc.; e outro relacionado às *quaestio facti* (la.), especialmente quanto à reconstrução dos fatos através da admissão e avaliação de provas.

As decisões judiciais, neste último sentido, apresentam-se como um instrumento de resolução de litígios mediante a aplicação de normas gerais a um caso individual, no qual seu produto final envolve a adoção de duas ou mais decisões. Este processo consiste simultaneamente na escolha de regras com base nos fatos descritos e na descrição dos fatos de acordo com as regras a serem aplicadas. Trata-se de uma correspondência entre o conteúdo das normas e a descrição dos fatos. É o que é entendido como a tese subsuntiva das decisões judiciais. Esse pensamento jurídico tradicional, alinhado a este modelo, considera que as regras e os parâmetros anteriormente fixados servem para impedir ou limitar as crenças e desejos pessoais do julgador, de forma a viabilizar um resultado racional e justificado do processo. Alguns autores, nessa linha, chegam a propor a possibilidade de alcance de uma única resposta correta para o caso. São, em geral, propostas de justificação racional das decisões judiciais, de criação de padrões ou regras de justiça que visam minimizar os erros e potencializar a aproximação com a verdade. No entanto, essa descrição da decisão judicial está longe de ser unânime.

Contudo, é inegável que em alguns casos existam argumentos disponíveis para mais de uma alternativa decisória, o que abre espaço para a chamada

discricionariedade judicial. Dessa forma outra questão desponta destacando o caráter ideológico das decisões judiciais. Para alguns, o processo de criação, de eleições interpretativas de normas, deve ser mais “objetivo” e menos “pessoal”. A criação judicial do Direito, nesse sentido, deve ser o resultado de eleições normativas impessoais não resultantes de valores e idiosincrasias.

5.2.1 A respeito das retóricas da decisão judicial

Em momento anterior relacionamos algumas dimensões da retórica na constituição dos níveis do discurso: elas são a(s) retórica(s) material, estratégica e analítica. A retórica material ou “existencial”, é observada na esfera da “realidade” dos discursos e vem a ser aquilo que todo ser humano pratica muitas vezes sem reflexão como prática social, ou seja, no próprio ambiente das relações humanas como ocorre num grupo específico como o dos juristas. Essa dimensão retórica observa, os discursos, os diálogos com suas implicações linguísticas; as “inter-relações” humanas, o “inter-relacionamento” das afinidades humanas por meio da comunicação. A partir delas fica estabelecido o contexto ou contextos das estratégias dos discursos.

Nosso problema consiste em observar o uso do paradigma da imparcialidade nos discursos judiciais a partir das decisões do Judiciário, na modalidade Acórdãos, logo, decisões colegiadas, como práticas sociais estabelecidas para manter a ocultação de ideologias na esfera do Direito. Portanto, é uma prática problemática que enseja a reflexão.

Uma prática importante e inicial para se determinar o nível da retórica material é observar contextos históricos como descrição de eventos. A decisão de um juiz no *Ancient régime* consistia no juiz exteriorizar a vontade do soberano. Se sua decisão era boa ou má residia em saber reconhecer ou não a vontade do soberano. Para Montesquieu, o judiciário era um braço do Executivo. A lei não vinha de uma norma abstrata de um poder independente. A lei era proferida por um personagem específico que materializava o direito, o soberano das monarquias absolutistas. Tal tipo de fundamentação ainda estava fincado no direito natural. Ocorreram vários “pactos de poder” que até foram escritos, mas não podem ser chamados “a rigor” de constituições. A decisão baseada no poder abstrato da norma (não naturalista) ocorreu apenas no séc. XIX com a queda do fundamentalismo tradicional e da sacralização do poder.

Isso só ocorreu com a secularização do poder, ou seja, houve uma troca do soberano pela lei quando os soberanos são proibidos de destituírem juízes como garantia de manutenção da democracia constitucional. Além disso, o judiciário passou a falar em nome do Estado e não em nome do soberano. Dessa forma, os juízes devem interpretar a lei. Quando o Judiciário interpreta a lei, ele controla os atos do Poder Executivo. Então, se iniciou o estabelecimento da autonomia judicial.

Ocorreram vários fatos relevantes nesse estabelecimento judicial. A independência do Judiciário na República de Weimar.⁵⁰ Pois, há uma ruptura do regime nazista com o positivismo jurídico. O positivismo jurídico é baseado na legalidade institucional contrária a qualquer totalitarismo ou regime de exceção. Grande parte dos pensadores do Direito informa que, diferentemente do processo de criação do Direito pela via legislativa, de natureza evidentemente política, a aplicação do Direito, via decisão judicial, deveria ser realizada mediante um processo alheio às preferências políticas subjetivas do julgador ou de uma maioria popular. Assim, a decisão judicial, segundo esta concepção, não precisaria ser política, uma vez que envolve apenas questões de significado e de fato independentes de juízos de valor. A determinação das questões de Direito pode, dessa forma, ser realizada de modo objetivo e não ideológico. Todavia, essa concepção se baseia na doutrina clássica da separação dos Poderes e é consagrada pela ideologia do liberalismo burguês do século XIX, e busca, como vimos, restringir a ação do juiz reduzindo-o a um agente aplicador das regras do sistema jurídico dominante, ou seja, sua tarefa seria apenas a de “uma máquina de silogismos”⁵¹ (BELAID, 1974, p. 5, tradução nossa) que executaria e aplicaria os ditames dos poderes tipicamente políticos, o Legislativo e o Executivo. Essa mesma concepção é que considera que a “máquina judicial é uma máquina inerte e passiva; é de sua essência ser passiva; o princípio de seu movimento não está nela” (BELAID, 1974, p. 295, tradução nossa).⁵²

Mas, é isso que ocorre na *práxis* jurídica? Se juízes deveriam ser profissionais treinados a operar de acordo com uma lógica “independente” e os tribunais, sob esta perspectiva, não deveriam legislar, entre outras razões porque não foram escolhidos

⁵⁰ Termo que nasce do fato da Constituição da então nascente república alemã ter sido celebrada na cidade de Weimar, na Turíngia, a 11 de agosto de 1919 e dura toda a década de 1920, terminando em 1933, com a instalação da chamada "Alemanha Nazista".

⁵¹ Segundo o original em francês: «une machine de syllogismes» (BELAID, 1974, p. 5).

⁵² Segundo o original em francês: «la machine judicante est une machine inerte et passive; il est essentiel d'être passif; le principe de son mouvement n'y est pas» (BELAID, 1974, p. 295).

por um procedimento eleitoral, por que a prática demonstra o contrário, pelo menos, para determinados casos e situações? Nesse sentido, há os que afirmam ser ilusória a concepção de decisões judiciais como opostas às decisões políticas.

O Direito, seja pela lei ou pela jurisprudência, portanto, refletiria inegavelmente interesses políticos de certa classe social. Ou em acordo com outro espectro político, o Direito, na realidade, serviria a interesses de grupos privilegiados, em detrimento de toda uma classe de desfavorecidos. Logo, o Direito mascara uma operação que atende exclusivamente interesses de detentores do poder político e econômico, pois “na realidade [...] o juiz possui papel bem maior do que lhe é atribuído, exercendo ideologicamente uma extraordinária e dinâmica atividade recriadora” (WOLKMER, 1995, p. 169) à semelhança da lei. Hoje, e talvez sempre, a lei se destaca por também ser um autêntico instrumento ideológico de compromisso político vez que, como declarou Belaid (1974, p. 307, tradução nossa), “longe de ser a expressão da razão pura, a lei moderna tornou-se a expressão de lutas políticas e de compromissos de interesses”⁵³ para todos os posicionamentos políticos segundo vontades contingentes de problemas também contingentes. Isso faz da lei também um instrumento do poder, longe de qualquer “realidade”, além do que, “como forma pura de ideologia”⁵⁴ (BELAID, 1974, p. 332, tradução nossa) materializa ideologias dominantes que manipulam sua própria violência na forma de discursos vencedores. Assim, o juiz pode manter ou modificar os parâmetros tradicionais da instância dogmática e formalista do Direito.

Como neste estudo não temos por escopo delinear prescrições ou valorações, apenas apresentamos possibilidades a partir das inquietações que podem transformar práticas para, de fato, beneficiar setores sociais menos favorecidos no que diz respeito à apreciação de necessidades fundamentais da vida social. Esse é um papel que bem cabe ao Judiciário caso se liberte das amarras opressoras da lei e das suas mesmas. Como isso poderia ocorrer também, não está na alçada de uma análise retórica, pois nos caberia apenas, mais uma vez, descrevê-la a partir de suas dimensões.

Como dito anteriormente, o objeto deste capítulo é observar as retóricas da decisão judicial em alguns aspectos de sua fundamentação. Essa questão ultrapassa o campo das definições. Até porque esse é um outro grande problema: a possibilidade

⁵³ Segundo o original em francês: «loin d’être l’expression de la raison pure, le droit moderne est devenu l’expression de luttes politiques et d’engagements d’intérêts» (BELAID, 1974, p. 307)

⁵⁴ Segundo o original em francês: «comme une forme pure d’idéologie» (BELAID, 1974, p. 332)

em se definir o que seria uma decisão judicial. Obviamente, a teoria do Direito com seus manuais e seus comentadores oferecem variadas “definições” e “conceitos” a respeito do que seria uma decisão judicial. Mas, na elaboração de definições autores como Almeida (2010, p. 358) classificam dentre as decisões judiciais, as sentenças, os acórdãos e os atos não decisórios (atos administrativos, reais ou de documentação), estes, distintos dos atos dos auxiliares da justiça (atos de documentação, movimentação, comunicação e execução). Estes, algumas vezes entretecidos nos textos mesmos destas “decisões” e que passam despercebidamente sem tais distinções. Contudo, a retórica material dessa prática social observa as sentenças, e isso em acordo ao art. 203, §1º, CPC,⁵⁵ como sendo os atos decisórios aditados por juízes monocráticos pelos quais se determina fim à fase cognitiva do procedimento judicial comum, bem como extingue a execução. Por sua vez, um acórdão seria o ato decisório emanado de um órgão colegiado (art. 204, CPC).⁵⁶ Estes atos podem decidir ou não o mérito da causa. Quando um jurista se refere ao termo “acórdão”, ele tanto pode estar se referindo a essa ação (estratégica), como pode se referir a uma determinada superfície textual específica também retoricamente (material) estruturada e naturalizada pelo fundamento legal. Ambos os sentidos se constituem como práticas sociais legítimas.

Como ato de fala, no sentido austiniano (1990), a decisão jurídica é mais do que mera coação justificada ou uma imposição institucionalizada. É a necessidade de criar as próprias condições (estratégicas) de decidibilidade dentro da esfera jurídica. Condições essas que produzem uma decisão com o mínimo de perturbação social possível. Tais decisões parecem perpassar o problema hermenêutico da decidibilidade.

Praticamente, algumas decisões jurídicas envolvem cada escolha ao longo do curso processual; no processo em sentido amplo. Tomamos como exemplo o campo do Direito Penal, que engloba pronunciamentos deliberativos e decisões tomadas pela autoridade policial na tomada de depoimentos, os atos do Ministério Público que abarcam a denúncia e seus possíveis aditamentos, bem como vários pareceres (MIRABETE, 1995, p. 438). Neles, as escolhas são formas de selecionar, filtrar e

⁵⁵ “Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução” (BRASIL, 2015).

⁵⁶ “Art. 204. Acórdão é o julgamento colegiado proferido pelos tribunais” (BRASIL, 2015).

ordenar as informações, algumas vezes não de forma tão fidedigna como demonstrado por Colares (2020, p. 1) em seu estudo a respeito da aplicabilidade dos princípios da essencialidade e do princípio da fidelidade na situação autêntica da interação na justiça sob a hipótese de que os termos ou expressões como “essencial e fiel são adjetivos dificilmente compatíveis [...] aos casos concretos”. A exemplo do que ocorre frente “a tomada de depoimento [que] é estruturada em esquemas de interação que são generalizáveis a todos os eventos do mesmo tipo”.

Também há os atos dos magistrados, que vão desde o recebimento da denúncia, a sentença de pronúncia, quando o caso for de competência do Tribunal do Júri, e decisões concedendo liberdade ou decretando prisão temporária ou preventiva pelo juiz. Todos são atos representativos de ações discursivas que de forma “natural” buscam legitimar automaticamente relações de poder. Além das decisões mais conhecidas como a sentença condenatória, há ainda as decisões do tribunal *ad quem*, e os vários atos em matérias recursais dos tribunais. O leque de decisões jurídicas é muito mais amplo do que a (cons)ciência transmitida nas salas dos cursos jurídicos. Sem contar os atos normativo-decisórios extrajudiciais. Todos estes, são elementos observados pela retórica material desses e nesses discursos como aquilo que indivíduos de um grupo específico, como os magistrados, prática muitas vezes sem reflexão como prática social.

Como a abrangência das decisões jurídicas é bastante variada, devemos manter em mente alguns atos do juiz, entre eles a sentença, já que na processualística civil e na penal, para não falar também na constitucional e trabalhista, a subsunção à norma e a exigibilidade de fundamentos da decisão assumem praticamente o papel de requisitos formais. Além disso, é principalmente na sentença que, na opinião leiga, se deposita a prestação jurisdicional, a aplicação da “justiça”. Contudo, para os estudiosos do Direito, a percepção dessa prestação de “justiça” em cada ato decisório ao longo do processo deve ser clara e, por isso, perseguida.

Embora a fundamentação judicial não conste como garantia fundamental arrolada no art. 5º da Constituição Federal ou mesmo nos dispositivos do Título IV, Cap. III, que trata do Poder Judiciário, a fundamentação judicial é considerada uma garantia individual por parte da doutrina jurídica. Isso porque o rol das garantias outorgadas pela Constituição não se limita ao previsto nesses dispositivos constitucionais: “Disposições esparsas no texto constitucional revelam a existência de outros direitos e garantias, dos quais é exemplo justamente a fundamentação das

decisões” (ZAVARIZE, 2004, p. 45). É obvio que quando explícitos no texto constitucional, o caráter jurídico fica mais evidente.

Nesse sentido,

[...] não há um local específico, uma sede reservada, para os princípios na Constituição. Eles costumam apresentar-se desde o preâmbulo e podem ser encontrados em qualquer ponto da constituição ou mesmo dos demais atos normativos infraconstitucionais que compõe o sistema jurídico (ROTHENBURG, 1999, p. 76).

Formalmente a legislação específica atribui a esses atos elementos essenciais, que por sua vez, compõem as partes do ato decisório: o relatório, os fundamentos e o dispositivo (art. 489, CPC).

Todavia, para esse propósito, não é suficiente “ter” uma decisão judicial. Repita-se, um de seus principais requisitos é a fundamentação, como informa o texto do CPC/2015, dentre os elementos essenciais da sentença que exige “os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito” (art. 489, II, CPC 2015) (BRASIL, 2015a).

Porém, o texto processual civil, não indica “o que é” a fundamentação da sentença como um de seus elementos essenciais. Isso é feito em forma de oposição:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

[...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (BRASIL, 2015a).

Destaque-se que o texto *a contrario sensu* (la.) de determinar o que seria uma fundamentação judicial, informa por oposição o que não é considerado uma fundamentação.

Ainda, tal “exigência de fundamentação é um obstáculo ao arbítrio” (FERREIRA FILHO, 2000, p. 469), o que demonstra também a defesa da ideia de garantia nesse contexto. Isso porque se faz necessário demonstrar que o julgamento se deu mediante os fatos comprovados e a imparcial aplicação do direito.

Em um Estado de Direito, tem-se como exigência fundamental que os casos submetidos a juízo sejam julgados com base em fatos provados e com aplicação imparcial do direito vigente; e, para que se possa controlar se as coisas caminharam efetivamente dessa forma, é necessário que o juiz exponha o caminho lógico que percorreu para chegar à decisão que chegou. Só assim a motivação poderá ser uma garantia contra o arbítrio. Seria de todo desprovida de interesse a circunstância de o juiz sair à busca de outras explicações que não essa, ainda que eventualmente convincente (LIEBMAN, 1983, p. 80).

Percebe-se então, que para nossa doutrina dominante a fundamentação das decisões é garantia individual e princípio de direito processual com origem constitucional, de observância obrigatória. Além de que, a fundamentação das decisões judiciais, como princípio previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal, enquanto garantia individual, constitui cláusula pétreia explícita e é insuscetível de ser extirpada do ordenamento jurídico constitucional, nos termos do art. 60. §4º, IV, da mesma Constituição Federal. O que levanta questionamentos é a inferência necessária, apregoada também em nossa doutrina, de que a imparcialidade é princípio advindo da “fundamentação das decisões judiciais” e, portanto, um princípio constitucional implícito. É extrair “uma caixa” de dentro de “uma caixa” que estava dentro de uma “outra caixa”. Por que simplesmente o texto constitucional não declara expressamente a imparcialidade como princípio e o eleva ao *status* constitucional? Nos parece que a fundamentação das decisões apenas demonstra um maior ou menor grau de imparcialidade e nunca sua posição absoluta ou, ao menos, certa para constar no rol constitucional.

Ademais à sua evidente importância tanto para as partes, seu aspecto endoprocessual, para a sociedade, seu aspecto extraprocessual, e mesmo para o juiz, a falta de fundamentação em uma decisão judicial, segundo o texto constitucional já apresentado implica em nulidade da sentença, tema que não será aqui apreciado, embora algumas questões sejam de importante averiguação.

Como a doutrina geralmente resguarda a declaração de nulidade aos casos em que há prejuízo, o que dizer em não havendo prejuízo diante da ausência de

fundamentação? E não estendendo a declaração de nulidade nos casos em que seja possível decidir o mérito em favor de quem se aproveitaria (ao menos processualmente e no momento) da nulidade, haveria alguma razão para se pronunciar a nulidade, ou seja, o vencedor pode impugnar a decisão que peca por falta de fundamentação? Há exceções?

Se a Constituição afirma que o ato é nulo, sem estabelecer hipóteses alternativas não se pode interpretar o Código de Processo Civil mudando o sentido da Constituição. Isso, também, porque se a fundamentação das decisões é um princípio de direito processual previsto pela Constituição Federal e deve ser aplicado por todos os juízes do território nacional e é também uma garantia processual, cuja importância se dirige não apenas às partes, mas à sociedade, há uma presunção de prejuízo, decorrente do irregular, e conseqüentemente ilegítimo, exercício da atividade judicante que descumpra o mandamento. Logo, a falta de fundamentação se constitui nulidade absoluta, que pode ser conhecida de ofício pelo órgão julgador, e precisa de uma provocação por meio de recurso a fim de ser declarada por órgão recursal, exceto a decisão interlocutória.

Veja que, dentre todas essas práticas escolhemos a produção textual de acórdãos, e suas assentadas, o termo jurídico das superfícies textuais dos documentos (COLARES, 2020, p. 33) que analisamos como prática realizada pelo STF, como a última instância decisória no tocante à interpretação constitucional, nos cabe prosseguir destacando outras retóricas materiais.

Como vimos, essa prática é realizada no STF por meio de suas turmas, e nos casos estudados aqui também no Plenário ou o Tribunal Pleno; ambos compostos por atos de seus ministros, com destaque para o principal sujeito da produção textual que é o ministro relator.

Fazendo parte dessa relação, os magistrados não ficam isolados, vez que é uma relação. Em geral estão envolvidas as partes, o Ministério Público (MP) e outros participantes como os advogados e os *amicus curiae* (la.) (amigos da corte). Os termos da linguagem utilizada para designar as partes é a mais variada e ocorre em razão do tipo de ação que transita no tribunal. Esse recurso retórico serve tanto à ornamentação discursiva quanto à apropriação de sentidos típica do mundo do Direito. Os termos mais genéricos são: autor e réu, mas a depender do tipo de nomenclatura que a ação adquira várias serão também as designações das partes.

Reconhecemos nessa prática também uma estratégia retórica de dominação de caráter ideológico que restringe o entendimento do que ocorre na tramitação dos processos nos tribunais, reconhecível apenas para os que transitam nesse “mundo” com alguma constância. Essa estratégia é denominada de “fragmentação” e tem por objetivo, não só fragmentar os procedimentos complexos das demandas levadas aos tribunais, mas também incorre em segmentar os indivíduos. Essa é a razão por que as partes são denominadas binominalmente como reclamante/reclamado, requerente/requerido, agravante/agravado, recorrente/recorrido, arguente/arguido, e, no caso dos “remédios”, como o *habeas corpus* (HC), de paciente e nos mandados de segurança impetrante/impetrado. Se por um lado mesmas pessoas recebem denominações diferentes, e o uso indevido dos termos enseja juízos de valor quanto a acuidade dos sujeitos do processo, o manejo indevido dos diversos tipos de ações, por outro, implicam em sua inadmissibilidade. Não é forçoso dizermos que essa prática social da “diferenciação” desagrega os sujeitos dessa relação e coíbe ou impede a busca de garantias legais, algumas vezes desafiadoras para as instâncias do poder. Vez que comumente é parte integrante nessa relação como objeto de apreciação, a decisão ou entendimentos de outros tribunais e produções legislativas, onde se busca a uniformização dos entendimentos ou a garantia de constitucionalidade da norma, respectivamente.

Em matéria recursal, o principal objeto dos tribunais, os sujeitos envolvidos chamados também de partes incluem, de um lado, o recorrente, o recorrido, o Ministério Público, e de outro, o tribunal de origem, o ministro relator, os demais ministros, sem esquecer dos advogados, a da sociedade como um todo por meio de suas várias representações. Se, de um lado tem-se a parte recorrente que é aquele que maneja o recurso e, de outro, a parte recorrida, contra quem fora manejado o recurso, este poderá apresentar (ou não) suas contrarrazões ao recurso. No decorrer desse processo o Ministério Público é chamado a oferecer parecer, opinando pelo conhecimento ou não do recurso, ou ainda pelo provimento ou não do mesmo. Assim, vários são os discursos que buscam se entretecer como narrativa.

O recurso tem sempre como objeto uma decisão de um tribunal, chamado nessa fase recursal como tribunal de origem (justamente por ser onde se origina a controvérsia). É a decisão do tribunal de origem que o recorrente visa desconstituir, reformar, com o recurso. Assim, para que consideremos que houve um pleito satisfatório para a parte recorrente, o recurso necessita primeiro ser conhecido e,

então, provido. O provimento é o acolhimento das razões no mérito do recurso ou dos chamados “remédios” constitucionais (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança, etc.). Essa é outra questão problemática.

A “fragmentação” das denominações dos resultados é passível de produzir muitas dúvidas. Não são poucos os indivíduos que compõem as partes desconhecem, sem uma explicação de seus patronos legais, o resultado de seu pleito. Afinal, para estes as designações de procedente, provido, acolhido, deferido, homologado, conhecido ou improvido, improcedente, indeferido, denegado, rejeitado e extinto, não lhes garantem a certeza da “vitória” ou da “derrota” no feito. Até porque os mesmos termos são aplicados a ambas as partes.

Ademais, a construção da narrativa nessas decisões sofre as influências de “mais um” sujeito, os ministros da corte. Na construção retórica dessa prática, o ministro relator é o sujeito de maior relevância, pois ele é quem constrói e conduz a narrativa e detém o poder de, no momento da sessão de julgamento do recurso, realizar uma estratégia discursiva poderosa: o relatório. Um elemento na estrutura dessa narrativização que sempre ocupa o “primeiro lugar” (claro, depois da ementa) na apresentação da “história” dos “fatos”. É ele quem relata o feito e emitirá, como primeiro sujeito, sua opinião (voto), enfatizando ou não os elementos colhidos do processo, ou até mesmo, omitindo-os. Logo, são suas escolhas que estabelecerão “a primeira impressão”. Todos esses elementos são observáveis retoricamente.

5.2.2 Algumas das práticas mais (in)comuns em decisões judiciais

Alguns dos temas práticos mais discutidos nos meios jurídicos envolvem o ativismo judicial e o voluntarismo jurídico. A discussão a respeito do ativismo judicial na Justiça brasileira envolve vários argumentos. Um dos argumentos baseia-se na inércia do Poder Legislativo. Em geral, tal argumento parte do próprio Judiciário. A Justiça necessita ter uma consecução e para isso faz-se necessário a produção normativa. Deve ser sobre essa base que as decisões devem estar fundamentadas. Contudo, a necessidade de jurisdicionados não pode ser atendida em virtude da “falta” legislativa. Uma vez que não são cabíveis “vácuos” entre os poderes, a ação do Poder Judiciário supre a “falta” legislativa como forma de colmatação de lacunas legais. Logo, tal ação é parte institucionalizada pelas regras da boa hermenêutica jurídica, e, nesse caso de lacunas, especificamente.

Um argumento trazido à tona envolve também o controle do Judiciário sobre os outros poderes como forma de ativismo judicial. Embora a produção legal deva ser proposta/produzida pelos poderes Executivo e Legislativo, cabe ao Judiciário o controle dessa produção no caso de outros poderes violarem dispositivos legais. É o que ocorre, por exemplo, quando se faz necessário o controle de constitucionalidade. Parece óbvia tal necessidade, principalmente quando da aplicação legal aos casos específicos em concreto. Contudo, tal atividade também não é confortável para o Poder Judiciário. Quando o Judiciário se agiganta exercendo seu ativismo, ao mesmo tempo se apequena em legitimidade e credibilidade.

Outra forma de ver o que é um “ativismo judicial” é observando argumentos a respeito do que não seria o ativismo judicial. Como, por exemplo, que não é ativismo judicial utilizar as próprias “regras do jugo”. Ou seja, se tal atividade é prevista no ordenamento jurídico, isso não poderia ser recriminado como excesso ou uma atipicidade funcional. Seria uma falha do Judiciário agir como Poder Judiciário? Outras formas que se enquadrariam nessas categorias seria o não usar o *self strange* (en.) (auto estranho - considerar a si mesmo como estranho) ou o *judicial review* (en.) (revisão judicial).

Convém lembrar que o ativismo judicial não tem ou não se vincula determinadamente a uma ideologia específica ou definida. De forma simplista, o ativismo tanto pode servir a uma corrente de “direita” como uma de “esquerda”. Essa prática pode ser mais utilizada acentuadamente para um “lado” ou para “outro”. E que dizer, quando a função judicante é substituída por qualquer outra coisa, como posturas religiosas, crenças em geral, preconceitos, política, moral, etc.? Assim, uma forma de evitar o ativismo judicial seria propriamente “blindar” o Judiciário contra a política.

Logo, é possível finalizar com o pensamento de que o ativismo judicial seria um mecanismo de expansão do próprio poder. Significa não aceitar os limites impostos pelo próprio Direito; quebrando a dignidade da lei. Essa atividade levaria o juiz a se afastar da “lei”, e, com isso, se estimula a pouca adesão à lei disponível. Argumentar que é necessário ouvir a “voz das ruas” ou “falar em prol da sociedade” produziria uma negação do juiz que não mais julga fundamentado na lei.

Convém observar que a organização e a aplicação do direito no Estado moderno têm seguido de forma preponderante, ou ao menos em sua aparência formal, o modelo dogmático, guiado pela mentalidade silogística, pela qual se decide sempre a partir de um texto de norma anteriormente fixado e aplicado a um caso dado.

Contudo, embora este pensamento seja o mais difundido doutrinariamente e até confundido com a subsunção, ele está longe de ser o recurso retórico, e menos ainda o meio lógico, mais efetivamente utilizado no processo estatal de decidir e distribuir o direito. Embora seja uma tese legalista que persiste desde a Escola da Exegese.

Destacamos, porém, que “do ponto de vista retórico, o silogismo não é um método de decisão, mas sim um estilo de apresentação da decisão legal. O silogismo é uma forma retórica e não uma ordem substantiva ou objetiva” (SOBOTA, 1995, p. 48). O pensamento legalista provém, num primeiro momento, de uma tradição iluminista, de visão silogística, na qual se entende que todo juiz, adequadamente preparado, decidirá da mesma maneira. Discrepâncias entre juízes são explicadas por erro ou ignorância a respeito da lei, relativas ao fato concreto ou por desonestidade, o que implica em má-fé e enseja em alguns casos sua nulidade. Fora dessas hipóteses, diz o modelo dogmático, os juízes decidirão semelhantemente casos semelhantes. A interpretação do direito consiste mecanicamente em uma aplicação da lei ao fato concreto. Crê-se que a lei é suficientemente clara, aplica-se o brocardo jurídico de que “na clareza não cabe interpretação” (la. *in claris non fit interpretatio*). Assim, o silogismo perfeito se expressa pela adequação hermenêutica dos dois elementos ou premissas, norma geral e fato concreto particular, mesmo que a premissa particular esteja contida implicitamente na premissa geral, da qual a decisão resulta, informada pela convicção de que cada caso concreto pode ser subsumido a um texto legal de maneira única, justa e correta (ADEODATO, 2009a, p. 29).

São vários os exemplos fornecidos pelo Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro em vários julgados de anos passados, nos quais a ementa justifica as decisões pura e simplesmente com a frase: “subsunção dos fatos à conduta típica descrita” (BRASIL, 2007a) ou “subsunção a uma de suas hipóteses” (BRASIL, 2008a).

Num outro momento, outras escolas surgiram para criticar essa tese legalista, vez que também há normas jurídicas individuais e a sentença criaria um direito novo. Foi quando finalmente surgiu Kelsen (2013, p. 390) com sua teoria da moldura, afirmando que um caso concreto teria algumas possíveis decisões diferentes, sendo todas igualmente adequadas, desde que dentro do sentido e do alcance dos textos aplicáveis. Ou seja, ainda assim se mantém uma metodologia dedutiva.

Em contrapartida, na contemporaneidade levanta-se a tese realista, que parte de uma visão entimemática indutiva e não mais silogístico-dedutiva. Por essa teoria, a decisão não decorre de uma norma geral, mas o julgador decide acerca do caso

concreto e só depois vai buscar no sistema normativo os fundamentos para sua decisão. Embora, ao final, pareça que a estrutura foi trabalhada dedutivamente, proceduralmente não foi assim que ocorreu.

Essa tese realista desconsidera a norma como premissa. No máximo, se toda norma é individual, então a lei é apenas um texto que ajuda a construir a norma diante do caso concreto e a decisão se basearia em argumentos normativos, ocultos, mas não nas normas alegadas. Já vimos que, na prática, a esfera jurídica não é governada nem por premissas maiores nem por normas instrumentais. As premissas textuais não passam de justificativas posteriores para decisões tomadas com base em outros fundamentos que não aqueles alegados (SOBOTA, 1995, p. 252).

Exemplo que corrobora esse tipo de tese a respeito desse tipo de decisão foi o julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro que decidiu o Recurso Extraordinário RE 111787 – GO 1991 a respeito do tema da justa indenização em desapropriação, ocorrido em 1991. A decisão seguiu unanimemente o voto do relator do Acórdão, o Min. Marco Aurélio de Melo, que assim tem iniciada a assentada de sua Ementa:

Ofício judicante – postura do magistrado. Ao examinar a lide, **o magistrado deve** idealizar a solução mais justa, considerada a respectiva formação humanística. Somente após, cabe recorrer à dogmática para, encontrado o indispensável apoio, formalizá-la (BRASIL, 1991, grifo nosso).

Esta decisão, emblemática para os realistas, não só expõe uma realidade ocultada pela retórica de um discurso supostamente subsuntivo, mas define, sob a ótica decisional do tribunal máximo brasileiro, como os magistrados devem decidir.

É sabido que o entimema é estrutura própria da retórica e que a característica de ter uma das premissas ou a conclusão oculta permite que os sujeitos argumentem sobre o que não foi dito, o que caracteriza também a verossimilhança, mas não pressupõe fraude ou vício de raciocínio. O objetivo parece ser apenas simplificar tais argumentos. É a tentativa de reconstruir os fatos e conectá-los às normas pré-existentes para que a decisão se justifique logicamente.

É sugestivo que na esfera das sentenças, recorríveis, se perceba uma maior flexibilidade interpretativa dos fatos jurídicos. Erros ou mudanças ao longo do processo podem acarretar sua nulidade. Contudo, nessa fase, alguém que tenha sido absolvido no primeiro grau por falta de provas poderá vir a ser condenado na fase

recursal, se o órgão julgador, por justificativa idônea, for persuadido e entender que houve redefinição jurídica dos fatos narrados, por exemplo, embora a condenação seja contrária aos laudos periciais, considerados precários (art. 383, Código de Processo Penal). Na decisão do Supremo Tribunal Federal do Brasil, por exemplo, que decidiu pelo indeferimento do pedido de Habeas Corpus nº 92181/ MG, em virtude de *emendatio libelli*, encontra no corpo da ementa a justificativa de que “inexiste vedação à realização da *emendatio libelli* no segundo grau de jurisdição, pois se trata de simples redefinição jurídica dos fatos narrados na denúncia” (BRASIL, 2008b), o que certamente encontra guarida na possibilidade entimemática dedutiva daquela norma processual.

Mesmo sem atribuir juízo de valor, não fosse a gravidade política e moral do crime em tela (tortura), a negativa de produção de novas provas, alegada em termos de que “o réu se defende dos fatos, e não da definição jurídica a ele atribuída”, pareceria irracional para a lógica comum. É um exemplo de que, a partir dos fatos, procura-se a norma tácita ou expressamente mais adequada ao convencimento do julgador, mesmo em instância distinta, o que leva em conta a formação humanística dos julgadores e o momento político presente. Essa “definição jurídica”, oculta ou ausente em determinado momento processual, comprova a estrutura entimemática da decisão.

Outro exemplo, entre vários, é o julgamento, também do Tribunal Pleno do mesmo Supremo Tribunal Federal, de uma Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) de nº 3689/PA 2007 em que lei estadual desmembrou terra de um município e integrou-o a outro apesar de, inexistindo lei complementar federal prevista, afrontar dispositivo constitucional; por essa omissão legislativa instalou-se estado de exceção e manteve-se a inconstitucionalidade da lei estadual sem pronúncia de sua nulidade por um determinado prazo. No julgamento o ministro relator exorta a assembleia legislativa estadual nos seguintes termos da assentada da ementa: “Esta Corte não pode limitar-se à prática de mero exercício de subsunção. A situação de exceção, situação consolidada – embora ainda não jurídica – não pode ser desconsiderada” e num momento seguinte continua: “O estado de exceção é uma zona de indiferença entre o caos e o estado da normalidade. Não é a exceção que se subtrai à norma, mas a norma que, suspendendo-se, dá lugar à exceção”. E conclui, “apenas desse modo ela se constitui como regra, mantendo-se em relação com a exceção” (BRASIL, 2007b).

Estruturando formalmente parte da Ementa desta decisão, com o fim de exemplificar algumas implicações “lógicas”, e, considerando que a(s) premissa(s) maior(es) seja(m) a(s) **norma(s)**, a(s) premissa(s) menor(es) seja(m) o(s) **fato(s)**, e o(s) resultado(s), a(s) **conclusão(ões)**, temos topicamente:

Estrutura	Fragmento	Observações
Argumento 1	1. A fração do Município de Água Azul do Norte foi integrada ao Município de Ourilândia do Norte apenas formalmente pela Lei estadual n. 6.066, vez que materialmente já era esse o município ao qual provia as necessidades essenciais da população residente na gleba desmembrada. Essa fração territorial fora já efetivamente agregada, assumindo existência de fato como parte do ente federativo --- Município de Ourilândia do Norte. Há mais de nove anos. (BRASIL, 2007b, p. 1)	Este fragmento, em si, é um conjunto de argumentos que justificam a eficácia da lei estadual (norma) considerada inconstitucional (por esta ADI) frente a omissão (fato) legislativa (falta de lei complementar federal [norma]) em face da situação fática que passou a reger a lide como norma oculta (entimema) explicitado, por força política, pelo tribunal.
Argumento 2	2. Existência de fato da agregação da faixa de terra ao Município de Ourilândia do Norte [conclusão], decorrente da decisão política que importou na sua instalação [premissa maior] como ente federativo dotado de autonomia. Situação excepcional consolidada [conclusão], de caráter institucional, político [ideológico] [premissa maior]. Hipótese que consubstancia reconhecimento e acolhimento [conclusão] da força normativa dos fatos [premissa menor] (BRASIL, 2007b, p. 1)	O tribunal toma como fundamento da decisão, não a existência de norma válida (geral, logo, premissa oculta), mas a situação de exceção (particular). A hipótese (conclusão) atribui ao(s) fato(s) caráter geral (normativo), apesar de ser excepcional (particular).
Argumento 3	3. Esta Corte não pode limitar-se à prática de mero exercício de subsunção [conclusão]. A situação de exceção, situação consolidada --- embora ainda não jurídica --- não pode ser desconsiderada [premissa menor]. (BRASIL, 2007b, p. 2)	Este argumento reconhece a ausência dos elementos do silogismo completo e apresenta a(s) premissa(s) oculta, a exceção, como ainda não sendo “jurídica”, ou seja, não fazia ainda parte do Direito, mas que foi a fundamentação para não anular o feito.

Argumento 4	4. A exceção (fatos – premissa menor) resulta de omissão do Poder Legislativo (premissa maior), visto que o impedimento de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios, desde a promulgação da Emenda Constitucional n. 15, em 12 de setembro de 1.996, deve-se à ausência de lei complementar federal. (BRASIL, 2007b, p. 2)	Este argumento legitima a hipótese da exceção (Argumento 2) (particular) para ser aplicada ao caso como norma (geral) na esfera da implicação (SOBOTA, 1995, p. 272), mas que é incoerente com o controle constitucional do tribunal à época.
[...]		
Conclusão	13. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade, mas não pronunciar a nulidade pelo prazo de 24 meses, da Lei n. 6.066, de 14 de agosto de 1.997, do Estado do Pará (BRASIL, 2007b, p. 2)	Ou seja, a lei estadual é inconstitucional, mas seus efeitos permanecem pelo prazo de 24 meses (duas conclusões “aparentemente” antagônicas) até que seja incluída no Direito.

Vê-se aí a construção de um conjunto silogístico complexo num texto estrategicamente retórico, no qual as normas verbalizadas não são válidas ou são inexistentes, em que a exceção passa a ser a regra e os argumentos não são coerentes com as premissas alegadas, e se apresenta como uma estrutura destacadamente entimemática.

Assim, este tipo de decisão que tem por característica “uma forma relativamente certa e um conteúdo relativamente incerto” que “torna possível criar a ilusão de certeza em uma esfera de incerteza”. Portanto, para superar o contraste entre certeza e incerteza, uma das principais ferramentas retóricas é o uso de premissas ocultas que se movimentam na esfera de implicação.

[...] pode-se supor que esta ignorância jurídica amplia o horizonte das noções normativas: é bem mais fácil criar a ilusão de que a aplicação de uma norma é silogística se não se precisam articular as premissas maiores utilizadas. Da mesma forma, é bem mais fácil supor a existência de um sistema normativo coerente se não se precisam enumerar os elementos do sistema alegado (SOBOTA, 1995, p. 273).

Isso não quer dizer que sempre que decisões contenham, no todo ou em parte, estruturas retóricas entimemáticas, estarão ocultas motivações outras. Fora isso, uma das possíveis vantagens dessa técnica poderá consistir, como já dissemos, em

suprimir repetições desnecessárias ou constatações supostamente óbvias para atender a necessidades ou interesses práticos.

Dessa forma, parece que o estudo do entimema vem trazer à luz o fato de que, na maioria dos casos, a norma geral não produz a decisão e, outras vezes, nem sequer fixa parâmetros para que tal decisão possa se balizar. Assim, o argumento da subsunção não passa de uma justificativa que se usa depois de escolhida a decisão adotada, momento em que se tenta encontrar premissas para justificar e fundamentar uma escolha tão variável quanto o é a convicção particular do decisor sobre o que é certo ou errado, desejável ou indesejável e, até mesmo, sobre as maiores ou menores repercussões de tal escolha, quando não há outros motivos mais escusos. Embora, ingenuamente, isso possa transmitir um sentimento de segurança, fica oculto o caráter irracional da decisão. Assim, o objetivo da prestação jurisdicional, embora tenha por alvo a aplicação da justiça, não se baseia na aplicação simples da lei, como se apresenta.

Portanto, com base também na opinião de Adeodato, parece que a estrutura argumentativa descrita pela teoria do entimema, a despeito de certo preconceito conceitual contra a retórica, é a mais apta a compreender o direito contemporâneo e dessa forma, revelar, por exemplo, “que pilares ‘científicos’ da dogmática, como a unidade do ordenamento jurídico, a neutralidade do juiz ou a objetividade da lei”, não passam de “meras estratégias discursivas” aplicadas à decisão judicial e que tentar partir do silogismo demonstrativo, explícito e racionalmente cogente como o único instrumento lógico para o estudo do direito positivo é um equívoco (ADEODATO, 2009b, p. 349).

Logo, a retórica estuda silogismos e entimemas como formas técnicas (objetivas) para estruturar as decisões judiciais, mas não apenas isso, ainda resta o elemento ético-volitivo (*ethos* retórico) instaurador das decisões, das escolhas que o juiz realiza em sua prestação jurisdicional.

Assim, outra discussão relevante dentre os elementos subjetivos da decisão judicial e sua fundamentação é compreender se o decisionismo seria o mesmo que um voluntarismo jurídico. Apesar da maioria da doutrina atribuir à decisão judicial um resultado silogístico lógico-formal (onde a conclusão é subsumida de uma premissa maior e uma premissa menor), e, ser essa a forma que os juízes também afirmam seguir para a prolatação de suas decisões.

A decisão tem uma “parte” constituída pela vontade do magistrado. Embora esse elemento tenha pouca visibilidade frente as partes que compõe o processo, a lide, e seja bastante limitado pela exigência da imparcialidade do juiz, essa “parte” do juiz consta como elemento da decisão. É certo que ainda se pensa que, assim como no *Ancienne régime* o juiz julgava segundo a mente do soberano, os julgadores hodiernos devem julgar de forma imparcial, de acordo com a mente da legislação ou do Direito.

Portanto, sempre foi impossível dissociar o ser do julgador de sua decisão; e, como ele não é um autômato, ele participa da decisão com sua vontade. Seria isso o voluntarismo? Por definição o voluntarismo seria a decisão (negativa ou não) usada ou produzida a partir de critérios pessoais do juiz.

Talvez o decisionismo seja uma postura objetiva da decisão, mas fora do direito dogmático normativo, e as decisões pragmáticas, também distintas, onde os juízes decidem de forma funcionalista ou utilitarista, possam não refletir necessariamente suas posturas pessoais. Contudo, parece difícil um juiz agir de forma voluntarista dissociado de sua vontade. Mais, em qualquer hipótese, poderia o juiz agir sem a sua vontade? Isso ainda seria chamado de “decisão”? Isso leva a perquirir a respeito do papel dos valores (pessoais e coletivos/sociais) na construção da decisão judicial. Isso é importante, porque são os valores que explicam a atribuição de sentido da decisão, ou seja, valores só tem sentido dentro da decisão. E, como não podem estar de forma independente, influenciam as escolhas, as opções e os critérios determinantes e essenciais à decisão e sua fundamentação, o que também inclui escolhas interpretativas e escolhas de fontes fundamentadoras. Portanto, mantendo alguma distância da imparcialidade considerada tão importante para as decisões, como comprovaremos a seguir.

6 DISCURSO IDEOLÓGICO A PARTIR DO PARADIGMA DA IMPARCIALIDADE EM JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO

Chegamos ao último capítulo do trabalho, e desta segunda seção, que se dedica a analisar julgados a fim de constatar, a partir da fundamentação das decisões judiciais, como estas promovem um ocultamento ideológico e, ainda, forjam a ideia da neutralidade da linguagem e da imparcialidade no discurso jurídico. Adentramos desta forma, porque já constatamos e demonstramos que a linguagem dos discursos jurídicos, ali incluídas as suas decisões, está permeada, de alguma forma, de conteúdo ideológico estrategicamente representado em seus sentidos.

Desde o início desta tese informamos que o foco empírico de nossa pesquisa são as decisões colegiadas do Supremo Tribunal Federal brasileiro (STF) (na modalidade discursiva, acórdãos) que, segundo os critérios de busca no sítio informatizado desse tribunal, abordam na discussão de algum de seus votos especificamente o paradigma da imparcialidade. Por óbvio, tal escolha está vinculada ao objeto de nosso estudo: a (o *ethos* da) imparcialidade. A opção pela discussão em julgamentos de última instância no STF, nos quais toda a matéria fática já foi discutida, reflete uma situação problemática que se coaduna com a pergunta de partida presente neste trabalho de pesquisa, pois, como já informado, nossa tese procura entender uma prática do STF, a partir de suas próprias decisões, segundo a qual a ideologia é ocultada na jurisprudência brasileira sob o manto do paradigma da imparcialidade.

6.1 O ESTABELECIMENTO DOS PARÂMETROS METODOLÓGICOS DE “BUSCA” PARA A CONSTRUÇÃO DO *CORPUS* DE ANÁLISE.

A partir das considerações teóricas que trouxemos na Parte I deste trabalho, a fim de ultrapassar o limite das opiniões, já observamos a confirmação da hipótese inicialmente na doutrina, visto que as alegações de imparcialidade do juiz, do processo

e da justiça, a partir de suas bases históricas e teóricas, ocultam relações de dominação, de poder, entre o Estado e a sociedade; logo, ideológicas, e são reproduzidas dessa forma, independentemente de qualquer orientação política dos agentes que utilizam estes discursos. A questão agora é observar o quão presente está essa inculcação do paradigma da imparcialidade na jurisprudência brasileira por meio de seus tribunais, isto é, na fundamentação das decisões judiciais que promove um ocultamento ideológico e, ainda, que forja a ideia da neutralidade da linguagem e da imparcialidade das decisões judiciais.

Note-se que nossa delimitação se restringe à temática da “imparcialidade” especificamente. Apesar das similitudes entre os termos “imparcialidade” e “neutralidade”, de seus usos sinonímicos e intercambiados nos textos feitos pelos julgadores, consideramos que eles (os termos) possuem significados tão distintos que este último, apesar de servir de categoria diferenciadora para as decisões, não coube para uma análise mais profunda, como merece, o que poderá ocorrer em separado em pesquisas futuras diante dos dados já obtidos. Considerar esses termos como “iguais” pode levar a graves equívocos conceituais, como pontuamos brevemente antes.

Tentar entender por que os juízes às vezes fazem e, quando fazem essa (com)fusão entre os termos; ou até o porquê do próprio sítio eletrônico de busca do STF não ter feito essa distinção traz algumas boas perguntas para outras investigações que não cabem neste momento.

Além disso, quanto à nossa restrição temática procuramos a possibilidade de identificar no campo das estratégias argumentativas os modos gerais de operação da ideologia nessa prática, e em sendo isso possível, enumerá-los a fim de confirmar nossa hipótese em relação às decisões judiciais, como cabe a nosso objetivo.

Da mesma forma que todas as premissas que averiguamos, por certo a questão metodológica também não é imparcial, ou pelo menos, não deve ser considerada neutra. Apesar de que o estereótipo de uma ciência neutra, no sentido ideológico parece ser mais forte nesse campo, ele apenas se soma ao universo de ficções que compõe a “realidade” humana. O mito da neutralidade ideológica é mais forte no “campo da metodologia” do que em qualquer outro, afirma Mészáros (2014, p. 301 – 302), pois, segundo ele, uma abordagem conservadora, que teria suporte no “discurso racional”, desqualificaria automaticamente, em nome deste “método correto”, todas as outras abordagens que a ela não se ajustassem. Por isso, nossa pesquisa passa longe

de ser neutra, apesar dos esforços da nossa abordagem retórica tender ao máximo para a dimensão descritiva, analítica.

Certamente, as análises e as escolhas objetivas e subjetivas de parâmetros aqui apresentadas não têm a pretensão de imparcialidade, tanto valorativamente como quantitativamente, pois, assim como não há discurso neutro, “toda análise é sempre seletiva e parcial”, bem como, “toda análise é necessariamente incompleta, parcial e aberta à revisão” (VIEIRA; RESENDE, 2016, p. 155). Além disso, “toda pesquisa implica em uma seleção arbitrária e fragmentada de informações. O que equivale a dizer que nenhum tema pode ser esgotado” (WARAT, 1995, p. 07). Logo, parcial, como uma parte entre muitas, na busca de um recorte quantitativo, mas também parcial em sua “seletividade” quanto a critérios objetivos e subjetivos, embora buscássemos influenciar ao mínimo esse ambiente natural, para determinar um *quantum* razoável para compor o *corpus* escolhido para ser analisado.

Nosso objeto de pesquisa, as decisões judiciais da espécie Acórdãos do tribunal pleno do STF, pode ser estudado de diferentes formas. Assim, buscamos usar uma sequência “lógica” e processual de etapas que melhor se adequassem ou se aplicassem em nossa investigação.

Sabemos que os enfoques de pesquisa podem ser basicamente qualitativos, quantitativos e mistos. Diz-se qualitativo o enfoque de pesquisa que, ao tratar os dados da pesquisa, apresenta esclarecimentos, observações, explicações e descrições de variáveis, termos ou conceitos. Normalmente esses dados estão contidos nos contextos das abordagens dos referenciais teóricos adotados. Por isso é que se fez necessário descrever brevemente os ambientes, os atores ou utentes no discurso para estabelecer as relações que constituem a base de nosso objeto de estudo. O enfoque quantitativo, por sua vez, inclui na pesquisa medições numéricas, percentuais e estatísticas para a elaboração de testes das hipóteses. Nesse caso, a interpretação dos dados desse tipo de pesquisa envolve as previsões contidas nas hipóteses e nas teorias, que permitirão uma melhor explicação do comportamento dos fenômenos em estudo (PEROVANO, 2016, p. 151).

Por fim, o método misto ou integrativo faz a convergência dos dois enfoques anteriores, qualitativo e quantitativo, na medida que se fez necessário potencializar e ampliar as conclusões também por meio de dados quantificáveis que preservem o caráter empírico da amostra de decisões a fim de avaliarmos os aspectos subjetivos e objetivos simultaneamente (PEROVANO, 2016, p. 48).

Nosso estudo, portanto, construiu sua matriz metodológica de forma mista pois é do tipo qualiquantitativo, embora seja primordialmente uma pesquisa com caráter qualitativo explicativo, vez que o eixo de articulação dos objetivos é analisar e avaliar os dados encontrados em nosso objeto de estudo, as decisões judiciais, permitindo sua interpretação (PEROVANO, 2016, p. 45, 90); assim, aborda seu objeto numa certa medida, de modo quantitativo na construção do *corpus* de análise, repita-se, com apoio do sistema informatizado do próprio STF, e, qualitativo (por meio da abordagem analítica da retórica e os modos de operação da ideologia).

É também indutivo pois segue das partes estudadas para a confirmação de uma (hipo)tese geral, bibliográfica e documental indireta vez que a desenvolvemos nos textos encontrados por meio do sítio informatizado do STF. Documental indireta nesta fase do trabalho, principalmente porque também se debruça sobre acórdãos do STF cujos dados já existem e encontram-se disponíveis abertamente para consulta, alguns deles a bastante tempo e que constam como imagens digitalizadas, como verdadeiros documentos.⁵⁷ Quanto a sua natureza, a pesquisa que empreendemos busca gerar novos conhecimentos para aplicação prática, caracterizando-se como uma pesquisa aplicada em que aspectos objetivos e subjetivos cooperam na avaliação.

6.1.1 Elementos objetivos de busca

Para a análise do *corpus* principal da nossa pesquisa tomamos como superfície textual decisões judiciais como exemplos de discursos forenses capazes de modificar não só “seu” próprio ambiente, mas também o meio social em razão do impacto que as decisões judiciais notoriamente produzem na sociedade. Com o fim de representar os discursos proferidos pelos diversos tribunais, selecionamos os tribunais superiores brasileiros onde as matérias fáticas devem encontrar um avançado estágio de discussão. E, por razões de economia temporal e objetividade, a fim de observar meios de ocultação de ideologias, elegemos para figurar no foco crítico: o Supremo Tribunal Federal (STF).

⁵⁷ Os julgados anteriores a 2012, analisados neste estudo, foram digitalizados no *site* do STF como imagens em formato pdf (*portable document format*) de textos digitados ou datilografados, o que representa uma dificuldade a mais para a sua transcrição aqui, vez que simplesmente não podem ser transferidos pelas ações de atalho Ctrl+C, Ctrl+V.

Isso se deve ao efeito objetivamente delimitador da tese, uma vez que o STF é considerado a Corte maior no Brasil dentre os órgãos do Poder Judiciário, e para muitos dos recursos processuais, o destino último, a última instância recursal, com jurisdição em todo o território nacional (art. 92, e §2º, CF) (BRASIL, 2016a (1988)). Em acordo com um texto explicativo disponibilizado pelo próprio órgão, essa casa é descrita como: “[...] o órgão de cúpula do Poder Judiciário, e a ele compete, precipuamente, a guarda da Constituição, conforme definido no art. 102 da Constituição da República” (BRASIL, 2019i). Entendemos aqui que o termo “órgão de cúpula” indica sua preponderância e relevância na produção de textos judiciais em conformidade com os princípios constitucionais brasileiros, o que significa também que “o Supremo dá a última palavra, no Brasil, sobre os temas do Direito” (ROCHA, J., 2005, p. 119). Ainda cabe destacar que o Plenário, as Turmas e o Presidente são os órgãos desse Tribunal (art. 3º do RISTF/1980). Portanto, existem decisões de várias naturezas: individuais (monocráticas) e colegiadas (nas turmas e no Plenário).

Para a escolha objetiva das decisões, já informamos que realizamos a busca, a pesquisa, a partir de consulta livre pela internet, pois, a partir do sítio eletrônico do STF (<<http://portal.stf.jus.br/>>) está disponível de forma pública um extenso conjunto de suas decisões. E, como já relatamos na Introdução deste nosso estudo, na busca pelo termo “imparcialidade”, em seu site, encontramos mais de duas mil e quinhentas decisões, entre decisões monocráticas e acórdãos, publicadas até o meio do ano de 2021, que é o ano limite para a finalização desta pesquisa. É provável que a cada mês ou quinzena, mais decisões sejam adicionadas.

Nossa pesquisa observou especificamente todas as decisões do “Plenário” ou como também é denominado este órgão, do “Tribunal Pleno” do STF, remontando o documento mais antigo ao ano de 1958, e o mais recente foi julgado em 2021, dentro das informações, os dados, fornecidos pelo sistema de busca do STF. Contudo, ainda há muitas outras decisões colegiadas, na forma das turmas, desse tribunal. Esse recorte se deveu ao fator limitante de duração e redação de uma tese.

Especificamente, para analisar um grupo restrito, porém relevante, de decisões, foi feita a busca nesse *site*⁵⁸ do STF, através do seu próprio mecanismo de pesquisa constante na barra superior de seu *menu*, na aba “jurisprudência”. De todo modo, quer

⁵⁸ Ver <<http://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/pesquisarInteiroTeor.asp>>.

usemos o item do *menu* “jurisprudência”, quer seja pela opção “Pesquisa”, ou por “Inteiro teor de Acórdãos”, parece levar aos mesmos resultados.

Em seguida, a partir da digitação do paradigma em questão para este estudo, e da inserção do termo (palavra-chave) “imparcialidade” na referida ferramenta de busca, o sistema arrolou os resultados em separado: sendo 389 (trezentos e oitenta e nove) decisões apenas para a opção “Acórdãos”; mais 2.113 (duas mil, cento e treze) decisões sob a opção “decisões monocráticas”, além de mais 119 (cento e dezenove) informativos. Estes números são um total que restou contabilizado para um período de tempo pouco maior a setenta anos, ou seja, desde a decisão mais antiga até meados do ano de 2021, que, embora, pareça um período extenso, diante dos critérios de análise foram apenas desafiadores (ver Fig. 01 e 02, adiante).

The screenshot shows the search results page on the STF website. The search bar at the top contains the word "imparcialidade". Below the search bar, there are filters for "Base" (Acórdãos: 389, Repercussão geral: 16, etc.), "Órgão Julgador" (Tribunal Pleno: 114, etc.), and "Ministro" (MARCO AURÉLIO: 109, etc.). The main content area displays two search results. The first result is for "RHC 144855-8/DF" with a link to the full text. A blue arrow points to the number "389 resultado(s) para: imparcialidade" above the results. The second result is for "ADI 3478" with a link to the full text.

Figura 01 – Total de acórdãos do STF sob o critério de busca “imparcialidade”. (Fonte: sítio eletrônico do STF em 10/08/2021)

The screenshot displays the STF website interface. At the top, the STF logo and name are visible. A search bar contains the word 'imparcialidade'. Below the search bar, a blue arrow points to the 'Acórdãos' filter in the 'Base' section. The 'Base' section lists the following filters:

- Acórdãos (389)
- Repercussão geral (16)
- Questões de ordem (14)
- Coletânea de acórdãos (0)
- Decisões monocráticas (2.113)
- Informativos (119)
- Súmulas (0)

The 'Órgão Julgador' section lists the following filters:

- Tribunal Pleno (114)
- Primeira Turma (176)
- Segunda Turma (98)
- Terceira Turma (1)

On the right, the search results for 'RHC 144615 AgR' are shown, including the judge's name, the date of the decision, and the decision text: 'Penal e Proces... circunstâncias p... funções de inve... violação à impa'.

Figura 02 – Detalhe indicador das decisões monocráticas e Acórdãos do STF sob o critério de busca “imparcialidade”. (Fonte: sítio eletrônico do STF em 10/08/2021)

Dentre as 389 (trezentos e oitenta e nove) decisões sob o critério de “Acórdãos”, o sistema arrolou em separado: 114 (cento e quatorze) decisões proferidas pelo “Tribunal Pleno” ou o Plenário do STF; 175 (cento e setenta e cinco) decisões proferidas pela “Primeira Turma”; 99 (noventa e nove) decisões proferidas pelo “Segunda Turma”, e, 01 (uma) decisão proferida pela “Terceira Turma”. Pelos critérios que descrevemos a seguir é que nos restringimos às 114 (cento e quatorze) decisões proferidas pelo “Tribunal Pleno”.

A partir da palavra-chave “imparcialidade” (ainda pelo método *booleano* de pesquisa) foi que selecionamos as decisões julgadas pelo “Plenário”, considerado como o “Tribunal Pleno” do órgão. É sabido que o termo “plenário” significa o local de reunião e a reunião mesma em sessão de todos ou quase todos os membros de uma assembleia ou tribunal, vez que a raiz do termo indica algo completo ou pleno (FERREIRA, 2004, p. 1579). Além disso, é de conhecimento da doutrina processualista e constitucional, que o STF é (ou foi) constituído por vários órgãos

juízes além de sua presidência, ou seja, por duas turmas⁵⁹ e o plenário (art. 3º do RISTF/1980).⁶⁰

Nossa opção pelas decisões do “Plenário” se deveu à possibilidade de observar nesses julgados, que ministros diferentes julgassem um mesmo caso e discutissem a temática em tela de forma mais “plena” que os entendimentos das turmas. Essa hipótese ainda carece de confirmação vez que a comparação não foi procedida. Contudo, e não só isso, esta opção poderia nos dar uma perspectiva diferenciada se provavelmente em várias épocas juízes diversos julgassem casos com temáticas e objetos distintos, onde, todavia, o paradigma da imparcialidade tivesse sido evocado de alguma forma. Pretendemos categorizar, contrastar e discutir estas invocações do paradigma da imparcialidade quanto à sua construção retórica como formas simbólicas e seu envolvimento estratégico como modo de operação de ideologia inicialmente a partir do Plenário neste estudo e, em investigações futuras abranger os demais órgãos do STF. Entretanto, usamos como critério de seleção o parâmetro objetivo “Tribunal Pleno” também para limitar o *quantum* dos acórdãos a serem analisados e estabelecer uma amostra significativa.

Além disso, dentre as opções apresentadas, escolhemos como forma de ter acesso aos textos integrais das decisões a área de pesquisa “inteiro teor de Acórdãos”. A escolha desse item, “inteiro teor de Acórdãos”, se deveu mais uma vez à sua relevância delimitadora, uma vez que é nesse tipo de documento, no caso, os Acórdãos em sua integralidade, que estão (ou pelo menos, esperamos que estejam) transcritas todas as apresentações argumentativas do ministro ou ministros que participaram de determinada decisão judicial.

Isso advém do fato de que o termo “inteiro teor” indica que em tal texto consta(m) em sua completude tanto a ementa (algo como os apontamentos sumarizados ou resumidos [FERREIRA, 2004, p. 732]) da decisão, bem como a decisão em si acordada pelos magistrados. Mas não só isso, também consta: um

⁵⁹ Os resultados fisgados pelo sistema de busca no site do STF apresentam alguns resultados vinculados a uma “terceira turma”. A fim de explicar isso, a própria página do STF esclarece em nota: “A terceira turma foi criada em função do art. 6º do ato institucional nº 2, de 27/10/1965, e extinta em razão do art. 1º do ato institucional nº 6, de 01/02/1969. Tais normas foram regulamentadas internamente através de duas emendas regimentais publicadas n Diário de Justiça em 29/11/1965, p. 3372, e em 11/02/1969, p. 335, respectivamente”.

⁶⁰ RISTF – “Art. 2º O Tribunal compõe-se de onze Ministros, tem sede na Capital da República e jurisdição em todo território nacional. Parágrafo único. O Presidente e Vice-Presidente são eleitos pelo Tribunal, dentre os Ministros. Art. 3º São órgãos do Tribunal o Plenário, as Turmas e o Presidente. Art. 4º As Turmas são constituídas de cinco Ministros” (BRASIL, 2019a).

relatório ou narração ordenada e mais ou menos minuciosa dos principais fatos do processo que também servem como fundamentação da decisão (FERREIRA, 2004, p. 1728); o(s) voto(s) de cada magistrado, isto é, as deliberações com arazoamentos, argumentações e fundamentos legais e doutrinários do(s) ministro(s), como sujeitos interpretativos, *locus* e objetos de análise; bem como possíveis esclarecimentos adicionais levantados durante as discussões, e, um extrato de ata redigido por um assessor (chefe) do Plenário. É este documento que se constitui para cada caso a superfície textual da narrativa e do discurso forense. Em síntese, dentre as decisões monocráticas e Acórdãos, publicadas até o início do ano de 2021, 2113 (duas mil, cento e treze) foram decisões monocráticas e 389 (trezentos e oitenta e nove) foram Acórdãos.

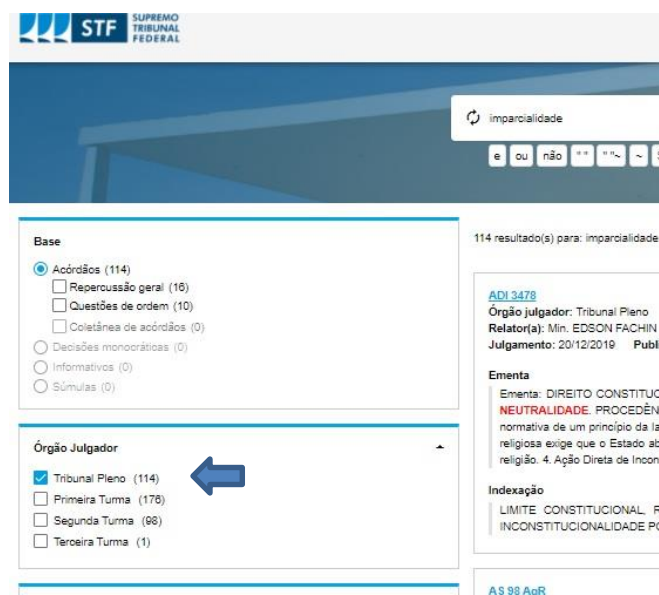


Figura 03 – Detalhe indicador dos Acórdãos do STF julgados pelo Tribunal Pleno, sob o critério de busca “imparcialidade”. (Fonte: sítio eletrônico do STF em 10/08/2021)

Como em nosso recorte buscamos observar especificamente todas as decisões do “Plenário” ou o “Tribunal Pleno” do STF, como explicamos antes, o número de Acórdãos ficou reduzido às 114 (cento e quatorze) decisões ali constantes para serem analisadas (Fig. 03), todas numeradas para fins de citação de acordo com o Quadro 6, adiante. Quanto à paginação nas citações dos fragmentos das assentadas, ela se deu com base na quantidade sequencial de páginas nos arquivos disponíveis como “inteiro teor”. As outras 275 (duzentas e setenta e cinco) decisões colegiadas “desprezadas”, no momento, são decisões proferidas no âmbito das turmas do STF.

Registramos que o último acesso para observarmos os julgados publicados ocorreu em 10 de agosto de 2021 e a data de publicação do julgado que consideramos mais recente⁶¹ ocorreu em 28 de junho de 2021, limitando assim o marco temporal desta pesquisa.

Notamos que nessa mesma página eletrônica a busca informa também outros elementos ou dados que podem ser usados como categorias de análise interseccionais. Observamos todos os ministros relatores dos processos em tela, as datas de julgamento e publicação dos mesmos, a classe de processo e a unidade da federação de origem de cada processo (ver Fig. 04).

Figura 04 – Outros dados informativos no site de busca do STF para Acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno, sob o critério de busca “imparcialidade”. (Fonte: sítio eletrônico do STF em 10/08/2021)

Esses dados permitiram formular um quadro com a relação dos acórdãos do plenário que analisamos, em ordem decrescente de data, isto é, desde o julgado mais

⁶¹ Embora já devam haver julgados mais recentes, nos referimos à ADI 5583 DF Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2021, Processo Eletrônico DJe-125 DIVULG 25-06-2021 PUBLIC 28-06-2021.

recente até remontar ao julgado mais antigo fornecido pela busca. Essa ordem dos julgados segue uma numeração que é designada antes da descrição do julgado, entre parêntesis, para facilitar sua localização no Quadro original (Quadro 6) que apresentamos aqui.

Quadro 6 – Relação de Acórdãos do Plenário do STF fisgados para a análise (em ordem decrescente de data; do mais recente ao mais antigo)

nº	Julgado	Data de julgamento	Ministro relator	Ramo do Direito	Tipo de resultado da decisão	Quant. de pág. do Acórdão	Tema
1	ADI 5583	17/05/2021	Marco Aurélio/ R. Barroso	Const. e Tributário	parc. proced.	38	IRPF. Dependente com deficiência
2	ARE 1099099	26/11/2020	Edson Fachin	Const.	provido	187	Liberdade religiosa
3	ADI 2854	13/10/2020	Marco Aurélio	Const.	parc. proced.	32	Inamovibilidade MP
4	Rcl 18479 AgR	16/09/2020	R. Lewandowski	Const.	não provido	14	Vencimentos juízes
5	ADI 6222 ED	31/08/2020	Gilmar Mendes	Tributário	acolhidos	19	Substituição tributária
6	ADI 5580	24/08/2020	R. Barroso	Const.	procedente	76	Educação
7	ADI 5537	24/08/2020	R. Barroso	Const.	procedente	47	Educação
8	ADPF 635 MC	18/08/2020	Edson Fachin	Const.	parc. deferida	198	Segurança Pública
9	HC 117055	18/08/2020	Marco Aurélio	Penal	indeferido	11	Receptação qualificada
10	RE 754917	05/08/2020	Dias Toffoli	Tributário	não provido	32	Imunidade tributária
11	RE 1025986	05/08/2020	Marco Aurélio	Const. Tributário	não provido	38	ICMS
12	RE 748543	05/08/2020	Marco Aurélio	Const. Tributário	provido	56	ICMS
13	RE 607642	29/06/2020	Dias Toffoli	Tributário	não provido	85	PIS/PASEP COFINS
14	RE 698531	29/06/2020	Marco Aurélio	Tributário	desprovido	22	IPI/PIS
15	ADI 3807	29/06/2020	Cármem Lúcia	Const.	improcedente	38	lavratura de termo circunstanciado por magistrado
16	ADPF 460	29/06/2020	Luiz Fux	Const.	procedente	76	Educação
17	ADI 6222	20/04/2020	Gilmar Mendes	Tributário	procedente	27	ICMS
18	AS 98 AgR	05/03/2020	Luis Fux	Const. / Proc. Civil	não provido	08	Suspeição de ministro do STF em processo de <i>impeachment</i> contra si
19	ADI 3478	20/12/2019	Edson Fachin	Const.	procedente	15	Liberdade Religiosa
20	ADI 758	27/09/2019	Dias Toffoli	Const.	improcedente	28	MP <i>custus legis</i>
21	ADI 5700	23/08/2019	A. Moraes	Const.	procedente	17	Escolha de chefia
22	ADI 6062 MC-Ref	01/08/2019	R. Barroso	Const. Dir. Adm.	deferida	68	Processo Legislativo; reedição de Med. Prov.
23	AC 4297	26/06/2019	Edson Fachin	Proc. Penal	parc. procedente	118	Busca Apreensão
24	Rcl 25537	26/06/2019	Edson Fachin	Proc. Penal	parc. proced.	130	Busca Apreensão
25	ADO 26	13/06/2019	Celso de Mello	Penal	parc.conhecida / procedente	566	transfobia / homofobia
26	ARE 1198532 AgR	24/05/2019	Dias Toffoli	Penal Proc. Penal	não provido	08	Identidade. física do juiz
27	ADI 2553	15/05/2019	Gilmar Mendes	Proc. Penal	procedente	85	prerrogativa de foro
28	Inq 4435 AgR-quarto	14/03/2019	Marco Aurélio	Eleitoral	parc. provido	184	competência de tribunais para julgar crimes eleitorais
29	AS 93 AgR	12/03/2019	Dias Toffoli	Const.	Não provido	07	Suspeição de ministro do STF
30	RE 602584 AgR-segund	17/10/2018	Marco Aurélio / Luiz Fux	Proc. Civil	não conhecido	53	ingresso de <i>amicus curiae</i>
31	RE 602584 AgR	17/10/2018	Marco Aurélio / Luiz Fux	Proc. Civil	não conhecido	53	<i>amicus curiae</i>
32	ADI 5257	20/09/2018	Dias Toffoli	Const.	procedente	14	Laicidade

33	ADPF 444	14/06/2018	Gilmar Mendes	Const. / Proc. Penal	procedente	235	condução coercitiva
34	MS 3456 AgR	04/06/2018	Edson Fachin	Const.	desprovido	27	Suspeição do presidente do Senado em <i>impeachment</i> de ministro do STF
35	ADI 2566	16/05/2018	A. Moraes	Const.	procedente	98	Radiodifusão / proselitismo
36	AP 937 QO	03/05/2018	R. Barroso	Const. Proc. Penal	suspenso	429	foro prerrog. função
37	HC 152752	04/04/2018	Edson Fachin	Penal	denegado	464	Execução prov. da pena Lula
38	ADPF 165 Acordo	01/03/2018	R. Lewandowski	Economia	acordo homologado	44	perdas em planos econômicos
39	ADI 4874	01/02/2018	Rosa Weber	Const.	improcedente	215	Res. ANVISA 14/2012 comp. regulatória
40	MS 34592 AgR	06/10/2017	Edson Fachin	Const.	desprovido	19	Suspeição do presidente do Senado em <i>impeachment</i> de ministro do STF
41	ADI 4439	27/09/2017	R. Barroso	Const.	improcedente	294	Lib. religiosa / Ensino
42	ADI 4066	24/08/2017	Rosa Weber	Const.	procedente	302	Importação asbesto / Saúde / Trabalho
43	RE 760931	26/04/2017	Rosa Weber	Dir. Trabalho	parc. provido	355	Terceirização na adm. pública
44	RE 574706 AgR	09/03/2017	Carmen Lúcia	Const.	não provido	9	<i>amicus curiae</i>
45	RE 330817	08/03/2017	Dias Toffoli	Tributário	não provido	96	Imunidade livro eletrônico ou digital
46	RE 593849	19/10/2016	Edson Fachin	Tributário	provido	129	ICMS
47	ADI 5488	31/08/2016	Dias Toffoli	Eleitoral	parc. proced.	270	Nº candidatos em debate eleitoral
48	ADI 2404	31/08/2016	Dias Toffoli	Const.	procedente	138	classificação indicativa de difusão
49	Pet 4863	19/05/2016	Marco Aurélio	Const.	não conhecido	54	conflito de atribuições
50	MS 34127 MC	14/04/2016	R. Barroso/ Teori Zavaski	Const.	indeferida	65	<i>impeachment</i>
51	ADI 5498 MC	14/04/2016	Marco Aurélio/ Teori Zavaski	Const.	indeferido	69	<i>impeachment</i> – votação nominal
52	RE 723651	04/02/2016	Marco Aurélio	Tributário	não provido	136	IPi
53	ADPF 378 MC	17/12/2015	Edson Fachin	Const.	concessão parcial	403	rito <i>impeachment</i>
54	ADI 4650	17/09/2015	Luis Fux	Const. Eleitoral	parc. proced.	355	financiamento de campanhas eleitorais
55	ADI 5316 MC	23/05/2015	Luis Fux	Const.	deferida	82	aposentadoria compulsória ministros
56	RE 599362	06/11/2014	Dias Toffoli	Tributário	provido	60	incidência de contribuição PIS/PASEP
57	RE 598085	06/11/2014	Luis Fux	Tributário	provido	52	cooperativa incidência da COFINS
58	RE 540829	11/09/2014	Gilmar Mendes	Const. Tributário	não provido	65	arrendamento mercantil internacional
59	ADI5104MC	21/05/2014	R. Barroso	Eleitoral	parc. deferida	119	papel do MP
60	RE 658026	09/04/2014	Dias Toffoli	Const.	provido	43	contratação temporária
61	AP 679	06/02/2014	Dias Toffoli	Penal	rejeitada	16	crime de recusa, retardamento ou omissão
62	MS 28375	04/12/2013	Rosa Weber	Adm.	denegada	109	concurso público; cumulação de pontos
63	RE 627543	30/10/2013	Dias Toffoli	Tributário	não provido	34	Microempresa tratamento diferenciado
64	MS 32033	20/06/2013	Gilmar Mendes/ Teori Zavaski	Const.	indeferido	314	controle prévio de constitucionalidade
65	MS 25565	11/04/2013	Eros Grau/ Marco Aurélio	Previdenciário	deferido	28	aposentadoria juiz
66	ADI 4400	06/03/2013	Ayres Brito/ Marco Aurélio	Tributário	extinto	130	associação magistrados
67	ADI 4414	31/05/2012	Luis Fux	Const. Proc. Penal	parc. proced.	259	criação varas especializadas
68	Almp 4 AgR	24/05/2012	Ayres Brito	Proc. Penal	não provido	13	competência do relator para decidir
69	MS 27958	17/05/2012	R. Lewandowski	Const.	deferido	70	inamovibilidade do magistrado

70	RE 549560	22/03/2012	R. Lewandowski	Penal	não provido	76	foro por prerrogativa de função de magistrado
71	RE 546609	22/03/2012	R. Lewandowski	Penal	não provido	34	foro por prerrogativa de função de magistrado
72	Inq 2913 AgR	01/03/2012	Dias Toffoli/ Luis Fux	Adm.	provido	55	prerrogativa de função. Peculato.
73	ADI 4638 MC Ref	08/02/2012	Marco Aurélio	Const.	indeferido	487	atuação do relator. Referendo parcial
74	AO 1580 AgR	01/12/2011	Dias Toffoli	Proc.	parc. provido	11	fraude concurso ingresso na magistratura
75	RE 636359 AgR segund	03/11/2011	Luis Fux	Eleitoral	não provido	21	Incidência Ficha Limpa
76	ADI 3463	27/11/2011	Ayres Brito	Const.	parc. proced.	33	Criança e adolescente
77	ADI 4451 MC	02/09/2010	Ayres Brito	Const.	liminar referendada	130	censura prévia. liberdade de expressão
78	AO 1531 AgR	03/06/2009	Carmen Lúcia	Const.	não conhecido	7	Alegado descump. Súmula Vinculante n. 13
79	Inq 2424	26/11/2008	César Peluzo	Penal	denuncia parc. recebida	368	competência criminal p/ investigar
80	HC 95009	06/11/2008	Eros Grau	Const. Proc. Penal	concedido	208	Prisão preventiva/ prisão temporária
81	AO 1517	08/10/2008	Ellen Grace	Proc. Civil	exceção rejeitada	23	Exceções de suspeição de maioria do Tribunal
82	HC 92893	02/10/2008	R. Lewandowski	Proc. Penal	denegado	25	Impedimento de magistrado
83	Ext 1100	11/09/2008	Marco Aurélio	Proc.	deferido	7	extradição Chile
84	ADPF 144	06/08/2008	Celso de Melo	Eleitoral	improcedente	289	Relação entre processos judiciais,
85	ExT 1074	27/03/2008	Celso de Melo	Proc.	deferido	85	extradição Alemanha
86	Inq 2503 QO	12/03/2008	Menezes Direito	Penal	preliminar acolhida	25	suspeição do juiz
87	AO 1047	28/11/2007	Joaquim Barbosa	Penal	parc. provido	49	competência STF. impedimento tribunal
88	Ext 1039	21/06/2007	Celso de Melo	Proc.	deferido	36	extradição Alemanha
89	AO 587	05/04/2006	Ellen Grace	Adm.	resolvido	15	revisão de vencimentos
90	Ext 953	28/09/2005	Celso de Melo	Proc.	deferido	18	extradição Alemanha
91	RE 141190	14/09/2005	Ilmar Galvão/ Nelson Jobin	Adm.	deferido	256	tablita. neutralidade tributária
92	AO 1120 QO	30/06/2005	Ellen Grace	Proc.	resolvida	14	contratação superveniente de advogado - impedimento
93	ExT 977	25/05/2005	Celso de Melo	Proc.	deferido	19	extradição Portugal
94	ADI 3289	05/05/2005	Gilmar Mendes	Adm.	improcedente	95	equiparação de cargo de natureza especial
95	ADI 2587	01/12/2004	Maurício Corrêa	Const.	parc. proced.	85	foro especial
96	ExT 897	23/09/2004	Celso de Melo	Proc.	deferido	35	extradição Rep. Tcheca
97	ADI 1570	12/02/2004	Maurício Corrêa	Const.	parc. procedente	36	realização de diligências / competência do juiz para investigar
98	HC 83777	19/12/2003	Nelson Jobim	Penal	parc. deferido	20	prisão preventiva
99	AO 1023	09/10/2003	Carlos Brito	Trab.	improcedente	22	suspeição tribunal
100	AO 845	28/08/2002	Maurício Corrêa	Proc.	improcedente	11	suspeição tribunal
101	AO 847	28/08/2002	Maurício Corrêa	Proc.	improcedente	12	suspeição tribunal
102	ExT 824	22/02/2002	Ellen Grace	Proc.	deferido	10	extradição Alemanha
103	AO 859 QO	11/10/2001	Ellen Grace/ Maurício Corrêa	Proc.	resolvido	15	Competência da justiça de 1º grau
104	AO 813 AgR	15/08/2001	Sepúlveda Pertence	Proc.	não provido	16	eleição para corregedor geral TJCE
105	ADI 1517 MC	30/04/1997	Maurício Corrêa	Proc.	liminar indeferida	25	realização de diligências / competência do juiz para investigar
106	ExT 633	28/08/1996	Celso de Melo	Penal	indeferido	115	extradição China - estelionato
107	MS 21814	14/04/1994	Neri da Silveira	Trab.	deferido	42	nomeação de juiz no TJRN em vaga de advogado
108	MS 21193 AgR	04/04/1991	Celso de Melo	Const.	conhecido	36	suspeição tribunal

109	ExT 524	31/10/1990	Celso de Melo	Proc.	indeferido	66	extradição Paraguai / asilo político
110	RMS 16290	20/09/1967	Adauto Cardoso	Const.	não provido	13	irredutibilidade de salário de servidor
111	RMS 16631	20/09/1967	Adauto Cardoso	Const.	não provido	10	irredutibilidade de salário de servidor
112	HC 41996	13/04/1965	Hermes Lima	Penal	denegada	7	desaforamento do júri
113	HC 37931	08/09/1960	Henrique D'Avila	Penal	concedida	6	desaforamento do processo
114	HC 35742	30/04/1958	Afrânio Costa	Penal	denegada	72	desaforamento do júri
						8896	

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Neste quadro (Quadro 6), também foram inseridas as quantidades de páginas de cada Acórdão analisado, bem como o ramo ou área do Direito atinente a cada processo, o resultado da decisão e o tema principal abordado neles. Essas informações advieram da nossa leitura direta desses textos também disponibilizados no próprio site de busca do STF. Precisamos destacar que, apesar de nosso recorte de estudo, ainda foi necessário que analisássemos 8.896 (oito mil, oitocentas e noventa e seis) páginas de decisões de inteiro teor de Acórdãos.

Podemos dizer resumidamente que os critérios iniciais de delimitação do nosso *corpus* se deveram a: escolher o STF dentre os vários tribunais e tribunais superiores que compõem o Poder Judiciário brasileiro; depois, escolher dentre as decisões que são julgadas no STF, apenas aquelas que são colegiadas, excluindo as decisões monocráticas; porém, a partir da composição do STF, como são vários os órgãos plurais que o compõem, escolhemos os acórdãos do Plenário, excluindo os acórdãos das turmas. Foi dessa primeira série de escolhas que chegamos aos 114 (cento e quatorze) acórdãos do Plenário do STF fisdados pelo sistema de busca desse tribunal.

Contudo, essa análise quantitativa foi inicial, primária. Como muitas das decisões não trataram da imparcialidade em suas temáticas através de votos dos ministros, outros critérios subjetivos para justificar as decisões analisadas precisaram ser estabelecidos desde o início da pesquisa para ultrapassar esta fase primária de seleção/análise de textos. Isso quer dizer que estabelecemos mais alguns critérios para delimitar e, conseqüentemente, excluir de uma análise textual outras decisões elencadas.

Entretanto, um fato curioso por nós observado ao utilizar o sistema de busca do STF em seu sítio eletrônico, e que acrescentamos aqui parenteticamente, é que aquele sistema de busca elenca no quantitativo de acórdãos sob a palavra-chave “imparcialidade” uma quantidade considerável de decisões que não contém qualquer referência a esse termo, seja literalmente, seja contextualmente. Ao perquirirmos qual

a razão desse fato, percebemos a partir de uma leitura preliminar que nesses resultados, ao invés de imparcialidade, neles, sim, apareceu o termo “neutralidade” e neles foi citada ou discutida esta outra temática. Com vistas a observar o porquê disso, repetimos a busca, agora, usando a palavra-chave “neutralidade”. O resultado foi que foram listados os mesmos acórdãos do Tribunal Pleno (Plenário) em conteúdo e quantidade (ver Fig. 05). Ou seja, independentemente da busca ser feita utilizando-se o remo “imparcialidade” ou “neutralidade”, o resultado seria (e foi) o mesmo.

The screenshot shows the STF website search interface. The search bar contains the word "neutralidade". Below the search bar, it indicates "114 resultado(s) para: neutralidade". A blue arrow points to this number. The results list includes two entries: ADI 5583 and ABE 505092. The first entry, ADI 5583, is from the Tribunal Pleno, with Relator(a) Min. MARCO AURÉLIO and Redator(a) do acórdão Min. ROBERTO BARROSO, dated 17/05/2021. The second entry, ABE 505092, is also from the Tribunal Pleno, with Relator(a) Min. EDSON FACHIN, dated 26/11/2020. The interface includes filters for "Base" (Acórdãos, Repercussão geral, etc.), "Órgão Julgador" (Tribunal Pleno, Primeira Turma, etc.), and "Ministro" (MARCO AURÉLIO, GILMAR MENDES, etc.).

Figura 05 – Total de acórdãos do STF sob o critério de busca “neutralidade”. (Fonte: sítio eletrônico do STF em 10/08/2021)

Isso resultou num outro esforço também para separar nas decisões, aquelas em que apenas apareceu o termo “neutralidade”, para excluí-las, daquelas em que o termo “imparcialidade” de fato ocorreu. Assim, com o objetivo de concentrar a análise no tema da imparcialidade, empregamos outros critérios secundários de análise quantitativa.

6.1.2 Critérios subjetivos de busca

Perante o problema apresentado acima, isto é, a inclusão indiscriminada do termo “neutralidade” dentre os resultados fisgados pelo sistema de busca do site do STF como decisões colegiadas do seu Plenário, também precisamos delimitar de forma sintética os critérios de diferenciação e exclusão secundários que utilizamos a partir daí para triar os textos de inteiro teor das 114 (cento e quatorze) decisões ali constantes; os quais foram: 1) identificar e excluir os Acórdãos que não fizeram

nenhuma menção dos termos “imparcialidade” ou “neutralidade”, quer na ementa ou nos votos que julgaram o mérito do processo (esse conjunto de decisões como categoria passa a ser designado pela sigla **SM**); 2) identificar e excluir os Acórdãos do tribunal Pleno que apenas citaram o termo “neutralidade” na descrição ou na ementa, e também não discutiram a questão em votos no mérito da decisão (esse conjunto de decisões como categoria passa a ser designado pela sigla **ENeu**); 3) identificar e excluir os Acórdãos que só contivessem o termo “imparcialidade” na descrição ou na ementa, mas não tratassem da “imparcialidade” em pelo menos um de seus votos (esse conjunto de decisões como categoria passa a ser designado pela sigla **EImp**); 4) identificar e excluir os Acórdãos do Plenário que trataram da questão da “neutralidade” nos votos do mérito do processo sem levarem em conta a “imparcialidade” (esse conjunto de decisões como categoria passa a ser designado pela sigla **VNeu**). Assim, o *corpus* de análise foi restringido aos Acórdãos do Plenário que trataram do tema da “imparcialidade”, pelo menos, um de seus votos em decisão colegiada (esse conjunto de decisões como categoria passa a ser designado pela sigla **VImp**). A síntese dessa categorização de análise pode ser vista no Quadro 7.

Quadro 7 – Categorias subjetivas e siglas dos Acórdãos catalogados

Categorização	Sigla
Julgados sem menção dos termos “neutralidade” ou “imparcialidade	SM
Julgados com menção apenas do termo “neutralidade” em sua ementa	ENeu
Julgados com menção apenas do termo “neutralidade” em sua ementa e/ou (só nos) votos do julgamento do mérito	VNeu
Julgados com menção apenas do termo “imparcialidade” em sua ementa	EImp
Julgados com menção apenas do termo “imparcialidade” em sua ementa e/ou (só nos) votos do julgamento do mérito	VImp

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Notemos que, apesar da fusão dos resultados emitidos pelo sítio eletrônico do STF ao apresentar os resultados de busca iguais quer pela palavra-chave “imparcialidade” que por “neutralidade”, para nós existe uma grande diferença apontada anteriormente. Isso nos levou a trabalhar apenas com as decisões que de fato apresentaram em seus textos o termo ou o tema da “imparcialidade”. Por óbvio, as decisões que não incluíram esse parâmetro em seu texto foram afastadas para os fins específicos deste estudo. Todavia, isso não impede que estudos posteriores se voltem para os textos e contextos (esses e outros que venham a figurar futuramente) que incluam e relacionem o termo e o paradigma da neutralidade com a imparcialidade. Mas, isso não foi suficiente. Mesmo as ementas que citaram o termo

“imparcialidade” apenas, sem trazer ao menos uma nova citação no corpo de algum voto, não tinham razão para serem analisadas mais profundamente.

Desde que nossa hipótese buscou observar e comprovar a inculcação do paradigma teórico da imparcialidade como um meio de operação ideológico do aparelho de Estado em suas relações de dominação, forjando a ideia da neutralidade da linguagem e do processo judicial e da imparcialidade das decisões dos magistrados do STF, não excluímos alguma espécie de julgado por sua natureza. Fizemos isso em razão de que, se de fato existe uma inculcação de um paradigma ideológico isso deve ocorrer não em julgados específicos quanto a esse conteúdo ético, mas em variados tipos de julgados, ou em todos, de competência do STF. Sabemos que, de acordo com o texto constitucional,⁶² e também o RISTF, várias são as competências

⁶² Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (EC no 3/93, EC no 22/99, EC no 23/99 e EC no 45/2004) I – processar e julgar, **originariamente**: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República; c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente; d) o *habeas corpus*, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal; e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território; f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta; g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro; h) (Revogada); i) o *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância; j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados; l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões; m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais; n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados; o) os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal; p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade; q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal; r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público; II – julgar, em **recurso ordinário**: a) o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão; b) o crime político; III – julgar, mediante **recurso extraordinário**, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito

específicas para julgar atribuídas ao STF brasileiro, e entre elas se encontram processos originários (AO), e julgamentos em recursos ordinários e extraordinários (RE) (BRASIL, 2019a). Como se verá, a hipótese também se confirma nesse sentido porque a invocação do paradigma da imparcialidade ocorreu nos mais variados tipos de julgamentos de competência deste tribunal, não ficando restrita a uma espécie exclusiva.

Portanto, ao fazermos esta triagem segundo estes critérios subjetivos, houve a identificação e exclusão de alguns acórdãos com respeito à primeira categoria de eliminação porque estes não fizeram nenhuma menção dos termos “imparcialidade” ou mesmo “neutralidade”, quer na ementa, quer nos votos que julgaram o mérito do processo (**SM**), ressalte-se, apesar de terem sido fisgados pelo sistema de busca do STF. Estas decisões foram: a (38) ADPF 165 acordo DF/2018 (BRASIL, 2020h); a (42) ADI 4066 DF/2017 (BRASIL, 2018e); o (44) RE 574706 PR/2017; a (60) RE 658026 MG 2014 e a (66) ADI 4400 DF/2013. Isto é, 5 (cinco) julgados. Qual a razão mais provável de terem sido fisgados pelo sistema de busca? As hipóteses mais prováveis talvez sejam as de que, em algum momento, a palavra “parcial” (ou “imparcial”) foi utilizada, ou, que para o sistema indexador haja uma conexão com as presunções de impedimentos e suspeição de magistrados, como ocorreu na maioria destes julgados quando algum dos ministros se absteve de votar por se declarar impedido, contudo, sem apresentar ou discutir de alguma forma nosso(s) paradigma(s).

Por exemplo, com respeito à primeira hipótese, à página 22 da (38) ADPF 165 acordo DF/2018 ocorreu apenas uma menção da palavra “imparcial”. Isso surgiu quando foi feita uma referência ao “direito” do “acesso à Justiça” “de feição liberal e social”, diz o texto, como devendo, muito naturalmente, “garantir o acesso das grandes coletividades à prestação jurisdicional inclusiva, imparcial, célere, eficiente e segura” (BRASIL, 2020h, p. 22). Logo, uma criação social e histórica tratada como acontecimento permanente e natural. Com respeito à segunda hipótese, também o mesmo julgado apresenta que “declarou suspeição o Ministro Edson Fachin e impedido o Ministro Roberto Barroso neste ato” (BRASIL, 2020h, p. 4, 44).

vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. (BRASIL, 2016a (1988), grifos nossos)

Quanto aos Acórdãos do tribunal Pleno que apenas citaram, na descrição ou na ementa, o termo “neutralidade”, mas não discutiram a questão no mérito da decisão (**ENeu**), resultaram listados, e foram excluídos, o (09) HC 117055 MG/2020; o (65) MS 25565 DF/2013 e o (98) HC 83777 MG/2003, isto é, 3 (três) decisões.

Os Acórdãos que só continham o termo “imparcialidade” na descrição ou na ementa, e não trataram da temática da “imparcialidade” em pelo menos um de seus votos (**EImp**), foram a (26) ARE 1198532 AgR RS/2019, o (62) MS 28375 DF/2013, a (90) Ext 953 Alemanha/2005 (BRASIL, 2005b) e a (93) Ext 977 Portugal/2005 (BRASIL, 2005a). Logo, 4 (quatro) Acórdãos. Pela razão acima, eles também foram identificados e excluídos de nossa análise qualitativa neste momento.

Por sua vez, os Acórdãos do Plenário apontados e excluídos porque trataram da questão da “neutralidade” no mérito sem levarem em conta a questão da “imparcialidade” somaram um total de 28 (vinte e oito) decisões (**VNeu**).⁶³

Principalmente com estes últimos dados será possível a realização de estudos posteriores referentes à incidência da temática da “neutralidade”, bem como realizar análises específicas em cada área do Direito para observar as aplicações peculiares e a interrelação do uso do princípio em questão (neutralidade) entre esses vários ramos do Direito. Como dentre os julgados puderam ser encontradas originalmente tanto ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), como recursos extraordinários (RE), ações de arguição de descumprimento de preceitos fundamentais (ADPF) e em recursos ordinários (RO) os mandados de segurança (MS), também poderão ser realizadas análises quantos ao uso desse tema em fundamentações particulares das decisões nestas várias espécies de processos de competência do STF.

De logo, um elemento interessante a ser destacado quanto à questão da “neutralidade” observável também nestas últimas decisões listadas, quanto à categoria VNeu e descartadas no momento, é que duas teses são proeminentes, ou seja, se destacam em uma maioria considerável de decisões: a tese da neutralidade

⁶³ As decisões listadas (fiscadas) pelo site do STF que usam o termo e/ou tratam o tema da “neutralidade” no teor de seus votos (categoria VNeu) são: (01) ADI 5583 DF; (05) ADI 6222 ED CE 2020; (06) ADI 5580 AL/2020 (BRASIL, 2020b); (07) ADI 5537 AL/2020; (10) RE 754917 RS/2020; (11) RE 1025986 PE/2020; (12) RE 748543 RS/2020; (13) RE 607642 RJ/2020; (14) RE 698531 ES/2020; (16) ADPF 460 PR/2020; (17) ADI 6222 CE/2020; (19) ADI 3478 RJ/2019; (32) ADI 5257 RO/2018; (35) ADI 2566 DF/2018; (45) RE 330817 RJ/2017; (46) RE 593849 MG/2016; (50) MS 34127 MC DF/2016; (52) RE 723651 PR/2016; (56) RE 599362 RJ/2014; (57) RE 598085 RJ/2014; (58) RE 540829 SP/2014; (63) RE 627543 RS/2013; (64) MS 32033 DF/2013; (83) EXT 1100-6 2008; (84) ADPF 144 DF/2008 (BRASIL, 2010b); (91) RE 141190 SP/2005; (95) ADI 2587 GO/2004 e (99) AO 1023 PI/2003. Um total de 28 (vinte e oito) decisões.

fiscal e tributária, e, a tese da neutralidade religiosa do Estado na área da Educação. Assim, também a partir do Quadro 6, é possível identificar quais são os julgados que abordam determinada área do Direito, e relacionar a provável tese aplicada pelos julgadores nesses casos.

Por fim, não podemos olvidar que a retórica possui um aspecto ético, não explorado em toda a sua dimensão neste trabalho, diante a dimensão analítica escolhida para figurar neste trabalho. Contudo, este aspecto ético ainda se constituiu em um de nossos objetivos, ou seja, o de avaliar preliminarmente como o discurso jurídico particularmente retórico nas decisões judiciais oculta a parcialidade e impõe padrões mínimos de imparcialidade como forma de esvaziamento ético que justificam relações de dominação em suas formas simbólicas. Vimos que a lei enumerou algumas situações em que o juiz não terá isenção de ânimos suficiente para julgar o litígio, apesar destas situações se constituírem num deslocamento necessário utilizado para a construção dessas formas simbólicas de dominação ideológica, representadas principalmente pelas hipóteses de impedimento e suspeição. Portanto, da análise de nossa amostra total de decisões do STF, ou seja, dos 114 (cento e quatorze) acórdãos do Plenário do STF fisgados pelo sistema de busca desse tribunal (Quadro 6, à p. 279), em apenas quatorze deles⁶⁴ algum dos ministros alegou impedimento ou suspeição para se eximir de participar das decisões. Isso representou um percentual de 12,3 % (doze ponto três por cento) do total. Esse quantitativo, em relação ao total das decisões analisadas, parece insignificante. Porém, a principal preocupação deve ser com a questão qualitativa que pode ser emblemática para cada caso. Em relação à sua ocorrência dentro das categorias de classificação prévia (Quadro 7), apenas 2 (dois) julgados estão na categoria SM onde algum dos ministros alegou impedimento ou suspeição, e os outros 12 (doze) julgados estão circunscritos à categoria VImp (Tabela 1). Considerando o total de decisões pertencentes à categoria VImp (Tabela 4) que foram 74 (setenta e quatro) o valor percentual se eleva

⁶⁴ Os julgados foram, na categoria SM, a (38) ADPF 165 acordo DF/2018 (BRASIL, 2020h, p. 4, 44) e a (42) ADI 4066 DF/2017 (BRASIL, 2018e, p. 9, 302). Na categoria VImp, subcategoria VImp 1, a (27) ADI 2553 RS/2019 (BRASIL, 2020k, p. 2, 85); o (30) RE 602584 AgR segundo DF/2018 (BRASIL, 2020l, p. 4, 47) e o (31) RE 602584 AgR DF/2018 (BRASIL, 2020m, p. 4, 52); a (39) ADI 4874 DF/2018 (BRASIL, 2019h, p. 5, 215); a (61) AP 679 RJ/2014 (BRASIL, 2014e, p. 16); o (71) RE 546609 DF/2012 (BRASIL, 2014d, p. 2, 34) e o (82) HC 92893 ES/2008 (BRASIL, 2008c, p. 2, 25). Ainda na categoria VImp, subcategoria VImp 2 temos a (18) AS 98 AgR DF/2020 (BRASIL, 2020i, p. 1, 8); o (34) MS 3456 AgR AgR DF/2018 (BRASIL, 2018d, p. 27); o (40) MS 34592 AgR DF/2017 (BRASIL, 2017b, p. 2, 27); o (79) Inq 2424 RJ/2008 (BRASIL, 2010a, p. 5, 368) e o (108) MS 21193 AgR DF/1991 (BRASIL, 1993, p. 36).

a um número em torno de 16,2% (dezesseis ponto dois por cento). O que chama a atenção é apenas que esses 12 (doze) Acórdãos estejam inseridos nessa categoria (VImp) onde a imparcialidade foi referida ou discutida em algum dos votos do julgado e não nas outras, ou talvez seja exatamente pelo teor das matérias discutidas.

Tabela 1 – Quantidade de Acórdãos do Plenário do STF por categoria que indicam a ocorrência de impedimento/suspeição de algum ministro no julgamento

CATEGORIAS Subcategoria	SM	ENeu	VNeu	EImp	VImp	
					VImp 1	VImp 2
	02	0	0	0	07	05
Total	02	0	0	0	12	

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Ademais, de um modo geral, não deixamos de considerar outros fatores quantitativos. Um desses fatores foi a relação entre a quantidade de casos julgados, em que, ou foi citado ou foi tratado o termo “imparcialidade” e o ano de julgamento. A esse respeito observamos um aumento em números absolutos, porém, esta relação não seguiu uma média constante. Contudo, descartamos essa relação por não ter aplicação prática na experiência empírica do Direito uma vez que os casos “fáticos” não ocorrem de forma deliberada ou regular; isto é, não há controle sobre o que acontecerá e ensejará um processo ou um recurso que chegue até a instância do STF (ver Tabela 2). Contudo, no campo discursivo-argumentativo da retórica é possível afirmar que a quantidade de casos que envolveram a temática da imparcialidade “aumentou” nos anos mais recentes em relação aos anteriores. O que pode ter provocado um aumento de “interesse” pela temática? É algo que pode ser perquirido também em um momento futuro.

Tabela 2 – Relação entre o ano de julgamento e a quantidade de acórdãos do plenário do STF a partir do termo “imparcialidade”

ANO DE JULGAMENTO	Nº DE ACÓRDÃOS DO PLENÁRIO DO STF
2021	1
2020	17
2019	11
2018	10
2017	6
2016	7
2015	3
2014	6
2013	5
2012	7
2011	3
2010	1

2009	1
2008	8
2007	2
2006	1
2005	5
2004	3
2003	2
2002	3
2001	2
1997	1
1996	1
1994	1
1991	1
1990	1
1967	2
1965	1
1960	1
1958	1
Total	114

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

O mesmo ocorreu no que diz respeito à relação entre a quantidade de decisões e os Estados-membro da Federação de origem de cada processo (ver Tabela 3).

Tabela 3 – Relação entre unidades da federação de origem e a quantidade de acórdãos do plenário do STF a partir do termo “imparcialidade”

UNIDADE DA FEDERAÇÃO	Nº DE ACÓRDÃOS DO PLENÁRIO DO STF
AL	3
AM	1
AP	4
CE	4
DF	43
ES	2
GO	2
MA	1
MG	4
MT	2
PA	1
PE	1
PI	1
PR	4
RJ	15
RN	1
RO	1
RR	1
RS	5
SP	6
Total	114

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Assim, concluímos que essas quantificações são meras constatações descritivas de fatos aleatórios e são incapazes de servir a qualquer previsão e, muito

mais, servir a qualquer prescrição. Contudo, não há dúvida quanto à sua utilidade prática, no site do STF, pois tais informações servem para pesquisas finas, avançadas, na busca de uma ou mais decisões.

Dessa forma, após essas duas triagens a partir de critérios objetivos e subjetivos, das 114 (cento e quatorze) decisões iniciais, ainda permaneceram 74 (setenta e quatro) Acórdãos sob a categoria **VImp** com possibilidade de sustentar nossa hipótese principal (ver Tabela 4).

Tabela 4 – Quantidade de acórdãos do plenário do STF por categorias conforme Quadro 6

CATEGORIAS	QUANTIDADE DE ACÓRDÃOS
SM	5
ENeu	3
VNeu	28
EImp	4
VImp	74
Total	114

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Não podemos esquecer que embora este número final seja uma redução realizada por nós por questões práticas, a quantidade de decisões fisdadas pela consulta ultrapassou dois milhares. A primeira impressão de relevância que essa quantidade de decisões sugere é que, de fato, a inculcação do paradigma da imparcialidade acontece de forma recorrente em um número considerável de decisões do STF. Primeiro, pela e na ampla abrangência das áreas do Direito onde o paradigma foi referido e, depois, pela diversidade de espécies de ações segundo as competências para julgar atribuídas ao STF brasileiro por nossa Constituição Federal/88. Por certo que a principal área de abrangência foi o Direito Constitucional, mas também há decisões colegiadas desse tribunal superior nas áreas de Processo Civil, Processo Penal, Direito Eleitoral e Direito Administrativo, que são áreas onde sua natureza exige a ocultação da parcialidade ou, pelo menos, o máximo de redução desta, como forma de garantia jurídica. Por sua vez, também é bastante abrangente o leque de tipos de ações que chegam até essa Corte constitucional. Entre elas se encontram processos originários, e julgamentos em recursos ordinários e extraordinários.

A partir das dimensões retóricas (material, estratégica e analítica) adotadas para a crítica destes discursos, a maioria das características constitutivas observadas

nas decisões se enquadram nas retóricas materiais destas; as argumentações e a constatação dos modos de operação de ideologias se inserem nas retóricas estratégicas e, estes critérios objetivos e subjetivos que adotamos a nosso juízo para categorizar e determinar a amostra de análise, se constituem como parte inicial da nossa análise retórica.

Este conjunto de constatações já possibilitam afirmar indutivamente, a partir das partes analisadas para chegar a uma premissa geral, que a recorrência ao paradigma da imparcialidade não é incomum em nosso Direito, como forma de inculcação legitimadora para as relações de poder do Estado. Essa inculcação ocorre tanto na forma de reificação, por meio de citações desse paradigma de forma naturalizada, como por meio de uma legitimação mais elaborada em cadeias argumentativas “racionalis”. Para isso, se utilizam estratégias mais elaboradas como a racionalização, quando estrategicamente são criadas cadeias de raciocínio que buscam legitimar as relações em jogo, e, a narrativização, principalmente pelo uso recorrente aos próprios julgados anteriormente proferidos pela Corte suprema, a fim de que os argumentos do passado por si só legitimem o presente.

Alguns desses detalhes é que abordaremos a seguir por meio deste último segmento de decisões que compõe a amostra do nosso *corpus* de análise.

6.2 JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO SOB A ANÁLISE DOS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA

O último grande segmento de nossa pesquisa, como já indicamos, está constituído de 74 (setenta e quatro) acórdãos do Tribunal Pleno e que fazem parte da categoria onde o termo imparcialidade surgiu também nos votos dos julgados analisados (VImp). Essa análise de cada julgado (realizada manualmente por nós) para a verificação do seu conteúdo, resultou num novo arranjo, mais uma vez, pela leitura das assentadas de sua ementa e votos (ver Quadro 7).

A partir desta seção e fase aprofundamos nossa apreciação dos Acórdãos segundo critérios analíticos da retórica e dos modos de operação da ideologia com respeito às estratégias determinadas pelos discursos jurídicos em relação ao paradigma da imparcialidade, como forma simbólica inerente à prática social do Poder Judiciário, conforme já explicado nos capítulos específicos.

Por causa de algumas peculiaridades observadas nas decisões que restaram, prosseguimos em efetuar também uma primeira análise, agora qualitativa, quanto ao texto dessas decisões na busca de estratégias que remetessem a possíveis modos de operação de ideologia nos julgados, isto é, e mais especificamente, com respeito às incidências do termo “imparcialidade” e os contextos de seu emprego como parte de um discurso prevaiente. Para tal fim, aplicamos na observação dessas incidências não só o quanto o termo surgiu nos julgados, isso foi feito (Quadro 8), mas o contexto argumentativo dessas incidências, um contexto argumentativo que explanamos adiante.

O Quadro 8 relaciona os 74 (setenta e quatro) Acórdãos da categoria Vimp subdividindo-os entre aqueles com raras incidências do termo “imparcialidade” em suas assentadas e aqueles com alguma discussão do tema “imparcialidade” nos votos. Além disso, o Quadro 8 também relaciona cada um desses textos de Acórdãos ao tipo de *quórum* (lt. de cada um) das decisões, se por unanimidade ou por maioria. A simples exposição desses dados aponta também para o desenvolvimento de futuros estudos, ficando esta fase exploratória cumprida.

Observar os contextos argumentativos em que o tema da imparcialidade foi referido é importante porque a simples menção nos votos do termo imparcialidade, conforme a discussão realizada no tópico 6.2.1 adiante, tanto não demonstra pouca consciência, irreflexão da temática, pelo contrário, aponta que alguns dos contextos das discussões levantadas nos votos a respeito do tema sustentam de forma bastante enfática, embora generalizante, a ideologia ocultada pelo poder inerente a esse agente do Estado.

Portanto, a primeira particularidade que observamos nesse último total, é que mesmo havendo citações do termo “imparcialidade” no conteúdo (nas assentadas do julgamento do mérito) de algum voto dentro de alguma decisão do Plenário, várias destas foram feitas de forma irrisória, no sentido de que isso ocorreu por meio de pouquíssimas alusões e estas, muito semelhantes às categorias anteriores (ver além do Quadro 8, o Quadro 7 e a Tabela 5).

Quadro 8 – Relação e subdivisão dos Acórdãos do Plenário do STF da categoria **VImp** analisados secundariamente e o *quórum* da decisão

Nº de ordem original	Subcategoria VImp 1 - Acórdãos com raras incidências do termo “imparcialidade”	Subcategoria VImp 2 - Acórdãos com discussão do tema “imparcialidade” nos votos	Quórum da decisão
02	ARE 1099099 SP 2020 (BRASIL, 2021b)		maioria
03	ADI 2854 DF 2020 (BRASIL, 2020a)		maioria
04	Rcl 18479 AgR RJ 2020 (BRASIL, 2020e)		decisão unânime
08		ADPF 635 MC RJ 2020 (BRASIL, 2020c)	maioria
15		ADI 3807 DF 2020 (BRASIL, 2020f)	decisão unânime
18		AS 98 AgR DF 2020 (BRASIL, 2020i)	decisão unânime
20	ADI 758 RJ 2019 (BRASIL, 2019b)		decisão unânime
21	ADI 5700 DF 2019 (BRASIL, 2019c)		decisão unânime
22	ADI 6062 CM Ref. DF 2019 (BRASIL, 2019d)		decisão unânime
23	AC 4297 DF 2019 (BRASIL, 2020g)		maioria
24	Rcl 25537 DF 2019 (BRASIL, 2020j)		maioria
25	ADO 26 DF 2019 (BRASIL, 2020d)		maioria
27	ADI 2553 RS 2019 (BRASIL, 2020k)		maioria
28		Inq 4435 AgR quarto DF 2019 (BRASIL, 2019e)	maioria
29	AS 93 AgR PA 2019 (BRASIL, 2019g)		decisão unânime
30	RE 602584 AgR segundo DF 2018 (BRASIL, 2020l)		maioria
31	RE 602584 AgR DF 2018 (BRASIL, 2020m)		maioria
33		ADPF 444 DF 2018 (BRASIL, 2019f)	maioria
34		MS 3456 AgR DF 2018 (BRASIL, 2018d)	decisão unânime
36		AP 937 QO RJ 2018 (BRASIL, 2018a)	maioria
37	HC 152752 PR 2018 (BRASIL, 2018b)		maioria
39	ADI 4874 DF 2018 (BRASIL, 2019h)		maioria
40		MS 34592 AgR DF 2017 (BRASIL, 2017b)	decisão unânime
41	ADI 4439 DF 2017 (BRASIL, 2018c)		maioria
43		RE 760931 DF 2017 (BRASIL, 2017c)	maioria
47		ADI 5488 DF 2016 (BRASIL, 2017a)	maioria
48	ADI 2404 DF 2016 (BRASIL, 2017d)		maioria
49	Pet 4863 RN 2016 (BRASIL, 2017e)		maioria
51		ADI 5498 MC DF 2016 (BRASIL, 2017f)	maioria
53		ADPF 378 MC DF 2015 (BRASIL, 2016c)	decisão unânime / maioria
54	ADI 4650 DF 2015 (BRASIL, 2016d)		maioria
55		ADI 5316 MC DF 2015 (BRASIL, 2015c)	maioria
59		ADI 5104 MC DF 2014 (BRASIL, 20 ^a 4a)	maioria
61	AP 679 RJ 2014 (BRASIL, 2014e)		decisão unânime
67		ADI 4414 AL 2012 (BRASIL, 2013)	decisão unânime
68		Almp 4 AgR DF 2012 (BRASIL, 2012c)	decisão unânime
69		MS 27958 DF 2012 (BRASIL, 2012a)	maioria
70	RE 549560 CE 2012 (BRASIL, 2014c)		maioria
71	RE 546609 DF 2012 (BRASIL, 2014d)		maioria
72	Inq 2913 AgR MT 2012 (BRASIL, 2012d)		maioria
73		ADI 4638 MC Ref DF 2012 (BRASIL, 2014b)	decisão unânime / maioria
74		AO 1580 AgR RJ 2011 (BRASIL, 2012f)	decisão unânime
75		RE 636359 AgR segundo AP 2011 (BRASIL, 2011)	decisão unânime
76	ADI 3463 RJ 2011 (BRASIL, 2012e)		maioria

77		ADI 4451 MC Ref DF 2010 (BRASIL, 2012b)	maioria
78	AO 1531 AgR RS 2009 (BRASIL, 2009b)		decisão unânime
79		Inq 2424 RJ 2008 (BRASIL, 2010a)	decisão unânime / maioria
80	HC 95009 SP 2008 (BRASIL, 2008b)		maioria
81	AO 1517 MT 2008 (BRASIL, 2008d)		decisão unânime
82	HC 92893 ES 2008 (BRASIL, 2008c)		decisão unânime
85	Ext 1074 RFA 2008 (BRASIL, 2008f)		decisão unânime
86	Inq 2503 QO SP 2008 (BRASIL, 2008g)		decisão unânime / maioria
87	AO 1047 RR 2007 (BRASIL, 2008h)		decisão unânime
88	Ext 1039 RFA 2007 (BRASIL, 2007a)		decisão unânime
89	AO 587 DF 2006 (BRASIL, 2006a)		decisão unânime
92		AO 1120 QO AM 2005 (BRASIL, 2005c)	decisão unânime
94	ADI 3289 DF 2005 (BRASIL, 2006b)		maioria
96	Ext 897 R. Tcheca 2004 (BRASIL, 2005d)		decisão unânime
97		ADI 1570 UF 2004 (BRASIL, 2004)	maioria
100	AO 845 AP 2002 (BRASIL, 2002b)		decisão unânime
101	AO 847 AP 2002 (BRASIL, 2002c)		decisão unânime
102	Ext 824 RFA 2002 (BRASIL, 2002d)		decisão unânime
103	AO 859 QO AP 2001 (BRASIL, 2003)		maioria
104	AO 813 AgR CE 2001 (BRASIL, 2001a)		decisão unânime
105		ADI 1517 MC UF 1997 (BRASIL, 2002a)	maioria
106		Ext 633 China 1996 (BRASIL, 2001b)	decisão unânime
107		MS 21814 RJ 1994 (BRASIL, 1994)	decisão unânime
108		MS 21193 AgR DF 1991 (BRASIL, 1993)	decisão unânime
109		Ext 524 Paraguai 1990 (BRASIL, 1991b)	decisão unânime
110	RMS 16290 GB 1967 (BRASIL, 1968a)		decisão unânime
111	RMS 16631 GB 1967 (BRASIL, 1968b)		decisão unânime
112	HC 41996 GO 1965 (BRASIL, 1965)		decisão unânime
113	HC 37931 SP 1960 (BRASIL, 1960)		decisão unânime
114		HC 35742 RJ 1958 (BRASIL, 1959)	maioria
Subtotal	44	30	
	Total	74	

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

O total de Acórdãos da categoria **VImp** analisados secundariamente conforme o quadro acima (Quadro 8), em termos percentuais, apresentou uma diferença aproximadamente de 20% (vinte por cento) em termos da quantidade de acórdãos com raras incidências do termo “imparcialidade” nos votos e a quantidade de acórdãos com discussão do tema “imparcialidade” nos votos, embora a maior quantidade incida nos Acórdãos com raras incidências como se vê na Tabela 5, adiante.

Tabela 5 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria **VImp** analisados secundariamente conforme Quadro 8

SUBCATEGORIA	QUANTIDADE DE ACÓRDÃOS DO PLENÁRIO DO STF	%
VImp 1 - Acórdãos com raras incidências do termo “imparcialidade” nos votos	44	59,5%
VImp 2 - Acórdãos com discussão do tema “imparcialidade” nos votos	30	40,5%
Total	74	100%

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Quanto ao tipo de resultado das decisões, ou seja, se os processos tiveram como resultado positivo ou negativo (Quadro 6 e Tabela 6) ou mesmo se as decisões foram tomadas de forma unânime ou por maioria (Quadro 8 e Tabela 7), estes parâmetros não influenciam na descritividade retórica dos usos estratégicos dos modos de operação de ideologia qualitativamente no momento. Por isso, não apresentamos uma análise desses dados. Contudo, repetimos, tanto estas como as informações do Quadro 8 ainda descrevem e ajudam o pesquisador futuro na busca de detalhes analíticos que relacionem os usos discursivos nesses julgados à maior ou menor incidência e, ainda, quanto ao *quórum* da decisão, evitando uma repetição de busca e o despendimento do tão valioso tempo para as pesquisas.

Tabela 6 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria **VImp** com resultados “positivos” ou “negativos” para os casos conforme Quadro 8

	QUANTIDADE DE ACÓRDÃOS DO PLENÁRIO DO STF	%
Casos “providos”, “acolhidos”, “procedentes”, “deferidos” ou “concedidos”	21	28,5%
Casos “improvidos”, não acolhidos”, “improcedentes”, “indeferidos” ou “não concedidos”	36	48,6%
Casos com resultados parciais	17	22,9%
Total	74	100%

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Tabela 7 – Quantidade e percentual de acórdãos do plenário do STF da categoria **VImp** decididos por unanimidade ou por maioria de votos conforme Quadro 8

	QUANTIDADE DE ACÓRDÃOS DO PLENÁRIO DO STF	%
Casos decididos por unanimidade	40	54,0%
Casos decididos por maioria de votos	34	46,0%
Total	74	100%

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Embora haja uma semelhança entre as observações qualitativas de ocorrência de poucas menções do termo imparcialidade e as que dedicaram algum ou maior espaço para discussão (Tabela 5), ainda dedicamos algumas considerações distintivas que serão desenvolvidas na próxima seção. No entanto, preliminarmente cabe afirmar que no que diz respeito ao discurso retórico e suas estratégias argumentativas, constatamos que o uso restrito de nosso paradigma surge principalmente como argumento de autoridade, e quanto às estratégias ideológicas, vez que inseridos na cadeia de raciocínios ou como um acontecimento naturalizado, eles se identificam com os modos de legitimação e reificação.

Assim, como os principais parâmetros de busca aqui atendem a critérios subjetivos, elencar todos os 74 (setenta e quatro) julgados na categoria VImp tornaria este trabalho excessivamente volumoso e moroso. Por isso, dos primeiros 44 (quarenta e quatro) julgados que fizeram alguma menção do termo imparcialidade em algum de seus votos, separamos para análise no tópico 6.2.1⁶⁵ os que, além de estarem incluídos na subcategoria VImp 1, foram considerados por nós emblemáticos para a confirmação de nossa hipótese de estudo; para depois, dos outros 30 (trinta) julgados onde houve alguma reflexão nos votos da parte de, ao menos, um dos ministros envolvidos na decisão (Tabela 5), extrairmos alguns poucos, dentre os mais recentes, para figurarem e concluírem nossa amostra final. Para esta última amostra,

⁶⁵ Os Acórdãos analisados no tópico 6.2.1 foram: (03) ADI 2854 DF 2020 (BRASIL, 2020a); (04) Rcl 18479 AgR RJ 2020 (BRASIL, 2020e); (20) ADI 758 RJ 2019 (BRASIL, 2019b); (22) ADI 6062 CM Ref. DF 2019 (BRASIL, 2019d); (23) AC 4297 DF 2019 (BRASIL, 2020f); (24) Rcl 25537 DF 2019 (BRASIL, 2020j); (25) ADO 26 DF 2019 (BRASIL, 2020d); (27) ADI 2553 RS 2019 (BRASIL, 2020k); (30) RE 602584 AgR segundo DF 2018 (BRASIL, 2020l); (31) RE 602584 AgR DF 2018 (BRASIL, 2020m); (37) HC 152752 PR 2018 (BRASIL, 2018b); (41) ADI 4439 DF 2017 (BRASIL, 2018c); (54) ADI 4650 DF 2015 (BRASIL, 2016d); (72) Inq 2913 AgR MT 2012 (BRASIL, 2012d); (76) ADI 3463 RJ 2011 (BRASIL, 2012e); (78) AO 1531 AgR RS 2009 (BRASIL, 2009b) e (80) HC 95009 SP 2008 (BRASIL, 2008b).

analisada no tópico 6.2.2,⁶⁶ três questões foram levadas em consideração, das quais, pelo menos duas necessariamente foram atendidas: a primeira e mais óbvia, que os julgados façam parte da subcategoria VImp 2, em segundo lugar, que os julgados representem os anos mais recentes deste estudo, ou seja entre 2021 e 2017; e, por último, de preferência que na decisão plenária algum dos ministros tenha afirmado impedimento ou suspeição para o feito.

Por ora, passamos a descrever algumas observações quanto a alguns pormenores dos julgados que foram considerados por nós emblemáticos para a confirmação de nossa hipótese de estudo separados dentre os 44 (quarenta e quatro) Acórdãos do Plenário do STF, categorizados como VImp 1 e, nos quais as raras incidências do termo “imparcialidade” em seu texto foram importantes para a constatação dos modos de operação de ideologia em seu conteúdo.

6.2.1 Uma análise empírica na categoria VImp: Subcategoria VImp 1 - Acórdãos com raras incidências do termo “imparcialidade”

Em atendimento aos nossos critérios subjetivos de apresentar os julgados que fizeram alguma menção do termo imparcialidade em algum de seus votos, separados dentre um total de 44 (quarenta e quatro) que compuseram a subcategoria VImp 1, e que consideramos emblemáticos para a confirmação de nossa hipótese de estudo, iniciamos com a (03) ADI 2854 DF 2020 que, na assentada de sua Ementa, diz, em um de seus primeiros fragmentos:

1. A Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reconhece a existência do princípio do promotor natural, garantia de imparcialidade da atuação do órgão do Ministério Público, tanto a favor da sociedade quanto a favor do próprio acusado, que não pode ser submetido a um acusador de exceção (nem para privilegiá-lo, nem para auxiliá-lo. (BRASIL, 2020a, p. 1)

Em defesa do princípio do promotor natural, no seu voto-vista, o Min. Alexandre de Moraes, à p. 26, apenas invocou a garantia da imparcialidade como modo de legitimação, usando o recurso estratégico da narrativização da atuação do MP, ao trazer a história do passado para legitimar o presente:

Trata-se, portanto, de uma **garantia de imparcialidade** da atuação do órgão do Ministério Público, tanto a favor da sociedade quanto a favor do próprio acusado, que não pode ser submetido a um acusador de

⁶⁶ Os Acórdãos analisados no tópico 6.2.2 foram: (15) ADI 3807 DF 2020 (BRASIL, 2020f); (18) AS 98 AgR DF 2020 (BRASIL, 2020i); (28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019 (BRASIL, 2019e); (34) MS 3456 AgR AgR DF 2018 (BRASIL, 2018d) e (40) MS 34592 AgR DF 2017 (BRASIL, 2017b).

exceção (nem para privilegiá-lo, nem para auxiliá-lo). Há casos anteriores a 1988 em que membros do Ministério Público praticaram crimes e o Procurador-Geral alterou o promotor originalmente incumbido de atuar nos respectivos processos para ‘facilitar’ a acusação – a figura do promotor de exceção. (BRASIL, 2020a, p. 26, grifo nosso)

E no fragmento seguinte, usa da mesma estratégia de legitimação antes descrita:

Somente o promotor natural é quem deve atuar no processo, pois ele intervém de acordo com seu entendimento pelo zelo do interesse público, garantia esta destinada a proteger, principalmente, a **imparcialidade** da atuação do órgão do Ministério Público, tanto em sua defesa quanto essencialmente em defesa da sociedade, que verá a Instituição atuando técnica e juridicamente. (BRASIL, 2020a, p. 26, grifo nosso)

Contudo, a naturalização histórica de uma ação “técnica e juridicamente” imparcial não é discutida, embora permaneça ali subjacente.

Seguimos para o julgado que estima o mérito da (04) Rcl 18479 AgR RJ 2020. Este Agravo Regimental foi interposto contra decisão que reconheceu a incompetência do STF para processar originariamente a demanda, em razão da inexistência de interesse direto ou indireto de todos os membros da magistratura.

A assentada na Ementa fez a seguinte referência:

I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que se aplica o disposto no art. 102, I, n, da Constituição Federal apenas aos casos em que o exercício da competência constitucional for indispensável à garantia de **imparcialidade** do julgador da causa e, conseqüentemente, de lisura da decisão judicial a ser proferida. (BRASIL, 2020e, p. 1, grifo nosso)

Os votos do Ministro relator Ricardo Lewandowski e do Ministro Alexandre de Moraes destacaram a incapacidade dos argumentos da regimental de afastar os fundamentos da decisão combatida, que, por tal razão, deve ser mantida, nos termos dos fragmentos seguintes:

Firmou-se o entendimento de seu cabimento apenas quando ‘indispensável à garantia de imparcialidade do julgador da causa e, conseqüentemente, de lisura da decisão judicial a ser proferida’ (Ação Originária 587/DF, Rel. Min. Ellen Gracie) (BRASIL, 2020e, p. 5)

O que se repete de forma exatamente igual:

Firmou-se o entendimento de seu cabimento apenas quando ‘indispensável à garantia de imparcialidade do julgador da causa e,

consequentemente, de lisura da decisão judicial a ser proferida' (Ação Originária 587/DF, Rel. Min. Ellen Gracie) (BRASIL, 2020e, p. 9)

Ademais, apenas o Min. Alexandre de Moraes acrescentou e apresentou o tema (a imparcialidade), mas nas palavras da agravante, como segue, embora não tenha discutido a respeito do mesmo:

A agravante insiste na alegação de usurpação de competência privativa desta SUPREMA CORTE. Sustenta, em síntese, que: (a) 'a demanda proposta não poderia ser julgada pelo juízo de primeiro grau e, em grau de recurso, pelo Tribunal Regional Federal, sob pena de se pôr em risco a garantia de imparcialidade do juiz, preconizada pelo nosso ordenamento jurídico e, 'in casu', prevista na alínea 'n' do inciso I do art. 102 da Constituição'; [...]" (BRASIL, 2020d, p. 9)

Como vemos, em seu voto o ministro apenas cita o termo "imparcialidade" como sendo algo referido pelo reclamante a fim de transferir a competência do juízo *a quo* e do TRT para o STF. Contudo, mais uma vez, a redação da síntese se limita a afirmar que: a "garantia de imparcialidade do juiz" está "preconizada pelo nosso ordenamento jurídico" sem apresentarem dispositivos, tanto o que alega quanto seus interlocutores.

Essa estratégia dissimula o dispositivo infraconstitucional da temática da imparcialidade frente a real tese que serve de esteio para o não provimento da reclamação agravada, qual seja, "em razão da inexistência de interesse direto ou indireto de todos os membros da magistratura" fundado no texto constitucional em comento. Assim, a "imparcialidade" foi trazida aqui como um argumento natural na esfera da disputa.

Outra ação que trata raramente a questão da imparcialidade na assentada de seu mérito é a (20) ADI 758 RJ 2019 proposta pelo Conselho Federal da OAB no sentido de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 70, 140, § 4º, e 141, § 1º, todos do Regimento Interno do Tribunal Regional da 2ª Região. Esta ação foi julgada improcedente.

A assentada da Ementa traz a relação da imparcialidade com a igualdade de prerrogativa concedida aos advogados em juízo, como se lê:

Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 70, 140, § 4º, e 141, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Possibilidade de o Ministério Público, nos julgamentos perante a Corte Regional, solicitar a palavra para fazer esclarecimentos. Idêntica prerrogativa processual concedida aos advogados pelo Estatuto da Advocacia. Ausência de limitação de tempo para o Ministério Público realizar sustentação oral quando atuar como fiscal da lei.

Desempenho imparcial da função na persecução do interesse público. Inexistência de privilégio. Ausência de violação dos princípios da isonomia, da ampla defesa e do contraditório. Improcedência do pedido.

[...]

2. Não ofende os princípios da isonomia, da ampla defesa e do contraditório a ausência de previsão, nas normas regimentais, de limitação de tempo para o Ministério Público realizar sustentação oral quando atuar na qualidade de *custos legis*, pois, nessa condição, não se equipara às partes e persegue o interesse público, pugnando pelo cumprimento do ordenamento jurídico **de forma imparcial** e independente (BRASIL, 2019b, p. 1, grifos nossos).

Como observado, a ação resultou na sua improcedência, o que significa que os dispositivos foram considerados constitucionais, visto que o tratamento do *Parquet* quanto a realizar sustentação oral, na perspectiva ministerial, deve ser diferenciado das partes. Ou seja, a igualdade de tratamento do MP aos advogados, mas diferenciada da atuação das partes seria a justificativa para a garantia da atuação imparcial do órgão. E ademais, essa diferenciação derivaria do “interesse público” representado pelo MP, em única referência à “imparcialidade”, no Acórdão em comento. Disse o ministro:

É certo, pois, que a diferença de papéis, em si, já poderia justificar disciplina legal diversa daquela dirigida às partes, como ocorre com o tratamento conferido a juízes, testemunhas e peritos, os quais atuam em diferentes frentes processuais, cabendo a cada qual diferentes ônus e prerrogativas que guardam pertinência com as posições que ocupam no processo.

Entretanto, além disso, verifica-se que a função fiscalizatória cometida ao *Parquet* é animada pelo interesse público, o que significa dizer que a atuação do Ministério Público é conduzida pela legalidade e visa ao cumprimento daquilo que o Estado, por meio de sua atividade legiferante, elencou como sendo um bem a ser perseguido. Assim, na persecução do interesse público, o órgão ministerial deve se conduzir com **imparcialidade** e objetividade, donde incabível suscitar que a atuação do *Parquet*, nos moldes previstos na norma regimental, encerraria ofensa à Constituição Federal (BRASIL, 2019b, p. 18, grifos nossos).

Assim, a garantia da imparcialidade do *Parquet* é dada pela diferenciação no tratamento quanto ao tempo de uso da sua palavra, conforme tratamento igual dado aos advogados.

Notamos que, nas palavras do Ministro Dias Toffoli, relator, no início do segundo parágrafo deste fragmento, ocorreu o uso do operador argumentativo “entretanto”. Como operador argumentativo contrapositivo ou opositivo, ou seja, um operador que contrapõem argumentos orientados para conclusões contrárias, ou

ainda, um deles funciona numa escala orientada para a afirmação total e o outro, para a negação total, o argumento não segue nesse sentido, criando um deslocamento de sentido ao igualar “a diferença de papéis” dos atores processuais com “a função fiscalizatória cometida ao *Parquet*”. Esta estratégia também busca legitimar a prática social na busca de guardar a “pertinência com as posições que ocupam no processo”. Característica inegável da relação ideológica desta prática social específica dos procedimentos judiciais.

A decisão contou apenas com mais um voto, o do Ministro Edson Fachin, que nada acrescentou à temática, apenas justificando a diferença de tratamento dispensado ao Ministério Público com base em decisão anterior da Corte e do MPF.

Em seguida passamos à (22) ADI 6062 MC Ref DF 2019 que levou ao Plenário do STF a tarefa de referendar a liminar (medida cautelar) deferida pelo e. Ministro Relator Roberto Barroso, a fim de declarar a inconstitucionalidade do inciso XIV e do § 2º do art. 21 da Lei 13.844, de 2019, que atribuía competência ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento para a demarcação de terras indígenas, objeto de edição e reedição, da Medida Provisória 870/2019, impugnando, suspendendo seu art. 1º, por meio da ADI 6062, apensada pelas ADI 6172, ADI 6173 e ADI 6174.

De fato, o objeto do julgamento foi a questão da reedição em uma mesma seção legislativa de Medida Provisória e a questão da competência para a demarcação das terras indígenas. Isto é reconhecido no voto do Ministro Edson Fachin:

As ações imputam inconstitucionalidade formal e material à Medida Provisória n. 886, na parte em que altera o inciso XIV e o § 2º do art. 21 e o inciso XXI do art. 37 ambos da Lei 13.844, de 2019. O vício formal decorre da violação do art. 62, § 10, da CRFB, uma vez que o texto limita-se a rerepresentar o mesmo conteúdo original da MP 870, na parte em que foi rejeitado pelo Congresso Nacional. Os vícios materiais, por sua vez, seriam os de ofensa à separação dos poderes e ao estado de direito, além da inobservância do direito dos povos indígenas à demarcação de suas terras e da violação da Convenção 169 da OIT (BRASIL, 2019d, p. 19).

Em decorrência disso é que a imparcialidade foi ventilada pelo Ministro Edson Fachin nos termos da alegada inconstitucionalidade material referida na cautelar. Isto é, o termo “imparcialidade” só foi referido duas vezes na apreciação do mérito de todo este julgado. Uma vez pelo Ministro Edson Fachin e depois pela Ministra Rosa Weber. Os contextos, no entanto, são distintos. Vejamos.

O reconhecimento e a demarcação de suas [dos indígenas] terras (art. 231 da CRFB e art. 67 do ADCT), o reconhecimento de sua língua e

tradição cultural (art. 210, § 2º, do ADCT) e a proteção constitucional às suas expressões culturais (art. 215, § 1º, da CRFB) são obrigações inadiáveis do Estado. Elas devem ser cumpridas em conjunto com os povos indígenas em um processo, como estabelece a Declaração de Direitos dos Povos Indígenas, 'equitativo, independente, imparcial, aberto e transparente, em que nele se reconheçam devidamente as leis, tradições, costumes e sistemas de usufruto da terra dos povos indígenas'. A finalidade desse procedimento é precisamente a de 'reconhecer e adjudicar os direitos dos povos indígenas em relação às suas terras, territórios e recursos, compreendidos aqueles que tradicionalmente tenham possuído, ocupado, ou utilizado de outra forma', assegurando-se, por evidente, a participação dos povos no processo.

Se as referências à **imparcialidade** e à equidade constantes da Declaração não fossem suficientes para o reconhecer que se aplicam ao processo de demarcação as mesmas garantias do processo judicial, a própria Corte Interamericana, numa relevante decisão tomada contra o Estado Brasileiro (Caso do Povo Indígena Xucuru e seus Membros v. Brasil, Sentença de 5 de fevereiro de 2018), advertiu que os processos administrativos de demarcação 'devem cumprir as regras do devido processo legal consagradas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana' (parágrafo 130).

Noutras palavras, apenas autoridade que for independente e imparcial atende às exigências constitucionais para realizar a demarcação de territórios indígenas. No âmbito da competência exclusiva do Poder Executivo para demarcar as terras indígenas, não há como se alocar para o mesmo órgão administrativo as competências para [sic.] regularizar áreas rurais e demarcar terras indígenas. A especificidade [sic.] dos direitos dos povos indígenas está a reclamar solução própria, específica e constitucionalmente urgente. Ainda que não seja esse o objeto próprio do referendo, reconheço haver também inconstitucionalidade material na norma impugnada (BRASIL, 2019d, p. 26 – 27, grifo nosso).

Estas foram as palavras do Ministro Edson Fachin que apenas incluiu o paradigma em tela como uma garantia do devido processo legal. Por sua vez a Ministra Rosa Weber assim o referiu "com o respeito ao procedimento constitucional prescrito no art. 62" (BRASIL, 2019d, p. 33) que:

Quer isto dizer que, em um sistema jurídico baseado no respeito aos precedentes judiciais, com mais razão nos denominados precedentes horizontais que vinculam o órgão julgador ao seu próprio passado, por razões de coerência, **imparcialidade** e igualdade, impõe-se o dever da sua observância, salvo configuração de hipótese de superação do precedente ou de distinção entre os casos jurídicos em comparação (BRASIL, 2019d, p. 34, grifo nosso).

Portanto, a imparcialidade foi tratada mais uma vez de forma naturalizada, também dentro de uma cadeia de raciocínios que buscaram legitimar o discurso defendido.

Um outro Acórdão foi o que deferiu por maioria de votos a Ação Cautelar resultante de Reclamação (23) AC 4297 DF 2019 que vislumbrava liminar para vários feitos, estes os Inq. 4.335/DF, Pet. 6.353/DF e AC 4.285/DF, incluindo a Reclamação 255376 DF 2019 adiante, que pleiteavam ser necessário observar a competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar pedido de busca e apreensão a ser cumprida nas dependências de Casas Legislativas. No caso, para apurar supostas ilegalidades praticadas por policiais legislativos do Senado Federal que teriam implementado ações de contrainteligência direcionadas a frustrar a realização de interceptações telefônicas e/ou escutas ambientais, que, na ótica das forças persecutórias, possivelmente tivessem como finalidade neutralizar meios de obtenção de prova licitamente determinados no contexto da “Operação Lava Jato”.

A inclusão do princípio da imparcialidade surgiu no voto do Min. Edson Fachin que buscou conduzir o pronunciamento da Corte, para analisar eventual usurpação da competência do STF. Ele enfrentou duas questões: primeiro, se a determinação de busca e apreensão nas dependências do Senado Federal, por si só, implica a competência do STF. E, segundo, se, no caso concreto, o Juízo singular supervisionou investigação destinada a apurar condutas de parlamentares federais (BRASIL, 2020g, p. 9). O argumento utilizado no voto em destaque buscou determinar o “o distanciamento da atuação investigatória é marca comum entre ambos”, ou seja, entre “o rito das ações penais originárias processadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal” e “as conferidas aos juízes singulares” (BRASIL, 2020g, p. 35). Por sua vez, em sentido contrário, o voto vencido do Min. Alexandre de Moraes, traz o princípio da imparcialidade, lastreado em argumento *ad auctoritatem* auto aplicado para sustentar “a possibilidade de o Judiciário determinar medidas coercitivas em relação aos membros do Legislativo” (BRASIL, 2020g, p. 51), e, contrariamente ao sustentado, apresentar preceito do Tribunal Constitucional Federal alemão exigindo “rigoroso respeito à divisão de competências dentro da própria organização do Judiciário”, que “deve impedir intervenções de órgãos incompetentes na administração da Justiça e protege a confiança dos postulantes e da sociedade na imparcialidade objetividade dos tribunais” (BRASIL, 2020g, p. 51). Contudo, conclui que “a diligência de busca e apreensão no interior da Câmara ou Senado Federal somente poderia ter sido realizada com a devida ordem da autoridade judicial competente – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL” (BRASIL, 2020g, p. 53), o que, como afirmamos, exsurge contraditório, vez que segundo tal argumento, a autoridade competente não foi a

originária – o juiz de primeiro grau - para expedir o mandato de busca e apreensão. Em seguida, às p. 56 e 57, os mesmos argumentos são repetidos, inclusive com longa citação do Tribunal Constitucional Federal alemão, sem, todavia, prevalecer, como afirma a assentada da decisão para “declarar a licitude das provas cuja produção dispensam prévia autorização judicial e da busca e apreensão realizada” (BRASIL, 2020g, p. 3 e 117).

Esta decisão, analisada na Reclamação (24) Rcl 25537 DF 2019, foi julgada em conjunto com a anterior (23) AC 4297 DF 2019), e contém o mesmo teor de sua assentada, no que se refere aos argumentos e votos às páginas 35, 51, 56 e 57 (BRASIL, 2020j). Destas duas últimas análises observamos que, a partir de uma naturalização do princípio da imparcialidade, este, embora minimamente utilizado nas racionalizações dos argumentos, serve para a legitimação de posições contrárias que buscam se afirmar.

O julgado seguinte é (25) ADO 26 DF 2019 que propôs ação direta de inconstitucionalidade por omissão em face de alegada inércia legislativa atribuída ao Congresso Nacional que, segundo os autores da ação, estaria frustrando a tramitação e a apreciação de proposições legislativas apresentadas com o objetivo de incriminar todas as formas de homofobia e de transfobia, em ordem a dispensar efetiva proteção jurídico-social aos integrantes da “comunidade LGBT+”.

A despeito da relevância do tema e da extensão do julgado, a expressão “imparcialidade” foi utilizada uma única vez, e no julgamento do mérito da ação, e ainda pelo Ministro Celso de Melo em seu voto inicial, também relator do processo, ao citar referência bibliográfica do magistério de Daniel Sarmento em obra que trata da legalização do aborto que enfatiza a problemática que envolve a laicidade do Estado. Diz o julgado:

Vale referir, bem por isso, o preciso magistério de DANIEL SARMENTO (‘Legalização do Aborto e Constituição’, ‘in’ ‘Nos Limites da Vida: Aborto, Clonagem Humana e Eutanásia sob a Perspectiva dos Direitos Humanos’, p. 03/51 e p. 26/27, 2007, Lumen Juris):
‘A Constituição de 88 não se limitou a proclamar, como direito fundamental, a liberdade de religião (art. 5º, inciso VI). Ela foi além, consagrando, no seu art. 19, inciso I, o princípio da laicidade do Estado, que impõe aos poderes públicos uma posição de absoluta neutralidade em relação às diversas concepções religiosas. (...). A laicidade do Estado, levada a sério, não se esgota na vedação de adoção explícita pelo governo de determinada religião, nem tampouco na proibição de apoio ou privilégio público a qualquer confissão’.
[...]

‘A laicidade do Estado não se compadece com o exercício da autoridade pública com fundamento em dogmas de fé – ainda que professados pela religião majoritária –, pois ela impõe aos poderes estatais uma postura de **imparcialidade** e equidistância [sic.] em relação às diferentes crenças religiosas, cosmovisões e concepções morais que lhes são subjacentes’ (BRASIL, 2020d, p. 172, grifo nosso).

Ou seja, observamos que esta referência foi trazida como pensamento de outrem (argumento de autoridade) aos autos do processo para reforçar o *ethos* retórico do magistrado, e o paradigma em comento não influenciou na decisão nem em sua discussão tanto quanto, segundo as palavras do relator, “a questão da neutralidade axiológica do Poder Público em matéria religiosa” (BRASIL, 2020c, p. 4).

O próximo Acórdão que analisamos foi o da (27) ADI 2553 RS 2019 que questionou a constitucionalidade de norma adicionada no texto da constituição estadual, no caso, o estado do Maranhão, para, “estender o chamado foro por prerrogativa de função àqueles que não abarcados pelo legislador federal”, ou seja, incluir “dentre as autoridades com foro criminal originário perante o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão os Procuradores de Estado, os Procuradores da Assembleia Legislativa, os Defensores Públicos e os Delegados de Polícia” (BRASIL, 2020k, p. 1 – 2, 64).

Também na assentada do inteiro teor deste Acórdão apenas duas vezes o termo “imparcialidade” foi mencionado. Ou seja, a menção consta como parte de uma referência bibliográfica num contexto que destaca o “interesse público” da exceção constitucional para a denominada “prerrogativa de função”, e não visa discutir a importância da imparcialidade para determinados agentes.

A primeira menção consta no voto do relator, o Ministro Gilmar Mendes, relator da referida ADI, que defendeu “em relação a certos agentes, um tratamento diferenciado, no que toca à impugnação judicial de atos praticados no exercício da função”, destacando que “não se vislumbra a possibilidade de um código unitarizante dos vários sistemas sociais” em uma sociedade complexa como a brasileira (BRASIL, 2020k, p. 16).

Assim, justificou este ministro sua posição em ensinamento de Victor Nunes, que transcrevemos a seguir:

A jurisdição especial, como prerrogativa de certas funções públicas, é, realmente, instituída **não no interesse da pessoa do ocupante do cargo, mas no interesse público do seu bom exercício, isto é, do seu exercício com o alto grau de independência que resulta da**

certeza de que seus atos venham a ser julgados com plenas garantias e completa imparcialidade. Presume o legislador que os tribunais de maior categoria tenham mais isenção para julgar os ocupantes de determinadas funções públicas, por sua capacidade de resistir, seja à eventual influência do próprio acusado, seja às influências que atuarem contra ele (BRASIL, 2020k, p. 15, grifos do autor).

A segunda menção, exatamente igual, e por isso não reproduzida aqui, ocorreu na voz do ministro Luiz Fux (BRASIL, 2020k, p. 65), que apenas destacou que a referência foi a palavra de Victor Nunes Leal, também ministro do STF, em 1962. A partir da p. 66 desse documento, o ministro fez “uma breve digressão histórica sobre a positivação do foro por prerrogativa de função nas Constituições do Brasil”.

Ou seja, as breves menções buscam legitimar a “certeza” da “independência” e as “plenas garantias e completa imparcialidade” dos tribunais “de maior categoria”. Como se vê, a legitimação presente se dá num contexto de narrativas que inculcam a exigência de legitimação inseridas, inclusive, em histórias do passado. De fato, rápidas menções como estas aqui, mais uma vez demonstram que, independentemente do sucesso retórico do discurso (o voto do Min. Gilmar Mendes foi vencido, e o voto do Min. Luiz Fux fez parte daqueles vencedores), a força ideológica desta forma simbólica claramente subjaz nos discursos judiciais.

Em mais um julgado, o que tratou do Agravo regimental interposto contra a decisão em que se negou seguimento à arguição de suspeição formulada por Mário David Prado Sá contra o Ministro Luiz Fux, Relator do ARE nº 1.093.643/PA, ou seja, o (29) AS 93 AgR PA 2019, mesmo se tratando de uma arguição de suspeição não adentra na discussão a respeito do tema da imparcialidade.

A questão manifestamente atacada é a tempestividade do Agravo, isto é, se a revisão da decisão seria cabível. A justificativa se dá em razão da discrepância do prazo do CPC (Art. 146.) e o prazo do Regimento Interno do STF (art. 279) (BRASIL, 2019a).

A despeito disso, a decisão apenas corrobora os termos da Ementa que em parte de sua assentada afirma: “Argumentos incapazes de infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual bem demonstrou a inexistência de indícios mínimos de ocorrência de situação comprometedor da imparcialidade do julgador” (BRASIL, 2019g, p. 1). Destacamos que a decisão, acolhida à unanimidade, resume-se à participação do voto do relator, que apenas se resignou a negar a demonstração da ocorrência da suspeição, nas seguintes palavras:

[a] atuação do Ministro Luiz Fux nas causas indicadas demonstra coerência na prática decisória, pois o arguido aplica idêntico procedimento em processos nos quais suscitada a mesma questão jurídica.

Tampouco o **recebimento de autoridades estaduais no gabinete do arguente** configura justificativa para questionamento sobre sua imparcialidade, sendo esse procedimento cumprimento de agenda inerente ao cargo. Não foram apresentados indícios mínimos de ocorrência (...) de **situação comprometedora da imparcialidade** do julgador.

Nessa conformidade, nego provimento ao agravo regimental. É como voto (BRASIL, 2019g, p. 5 – 6, grifos nossos).

Além de configurar a intempestividade do ato e na desqualificação formal do arguente, pois de acordo com o relatório: “O arguente não compõe a relação processual na Reclamação n. 27.039, a afastar a legitimidade para suscitar incidente de impedimento ou suspeição, não sendo a condição de advogado na causa suficiente para tanto” (BRASIL, 2019g, p. 3), estratégia da decisão consiste principalmente em naturalizar a prática de receber “autoridades estaduais no gabinete do arguente” simplesmente e justificadamente em razão do “arguido aplica idêntico procedimento em processos nos quais suscitada a mesma questão jurídica”. Nesse entendimento, não haveria conflito ético.

Adiante estão as decisões (30) RE 602584 AgR segundo DF 2018 e (31) RE 602584 AgR DF 2018 que indeferiram os Agravos regimentais interpostos pela Associação Nacional dos Procuradores de Estado (ANAPE) contra decisão do Ministro Relator Marco Aurélio, que também indeferiu seu pedido de ingresso no feito na qualidade de *amicus curiae*.

Ambas as decisões trazem o inteiro teor dos debates e votos nos julgamentos de dois momentos (07/02/2018 e 17/02/2018) a respeito da admissibilidade da referida associação como *amicus curiae*. Em ambos os textos, além da referência na(s) Ementa(s) para legitimar o indeferimento do pedido utilizam uma narrativização histórica, como se vê em parte da assentada da(s) mesma(s):

[...]

2. O instituto do *amicus curiae*, historicamente, caracterizava-se pela presunção de neutralidade de sua manifestação, tanto na experiência romano-germânica, quanto na tradição anglo-saxônica.

3. Aos *amici* cabia apresentar elementos de fato e de direito que, por qualquer razão, escapassem do conhecimento dos juízes, assegurando a paridade de armas entre as partes, atuando de forma presumidamente imparcial.

4. A experiência norte-americana demonstra que os *amici curiae* ao longo do tempo perderam sua presumida imparcialidade

(SORENSEN, Nancy Bage, *The Ethical Implications of Amicus Briefs*, 30 St. Mary's L.J. 1225-1226. 1999) (BRASIL, 2020l, p. 2; BRASIL, 2020m, p. 1 – 2, grifos do autor).

No mais, apenas apresenta no voto do Ministro Luiz Fux uma única menção do termo imparcialidade, como se lê,

Tal breve panorama histórico acerca das origens do *amicus curiae* é oportuno por transparecer sua *ratio essendi*: a função precípua deste instituto é, e sempre foi, seja no ordenamento estrangeiro ou na jurisdição pátria, a colaboração com as cortes.

Demais disso, por mais que o caráter original de neutralidade e imparcialidade da figura fosse sendo atenuado ao longo do tempo, importante reconhecer que nunca sua atuação justificou-se meramente por seu eventual interesse jurídico ou extrajurídico no desfecho da causa, mas, tão somente, por sua *potencialidade de contribuição para a jurisdição* (BRASIL, 2020l. p. 22; BRASIL, 2020m, p. 18, grifos do autor).

Notamos, por interessante na narrativa, que a Corte mesma destaca uma desconstrução do discurso da imparcialidade do instituto como forma de legitimar a decisão tomada nos dois momentos. Isso nos informa que o paradigma em tela, como estratégia de valorização de formas simbólicas, serve para legitimar de forma positiva ou negativa institutos processuais para viabilizar relações de dominação entre os poderes do Estado e representantes da sociedade.

Outra decisão é a que envolveu o (37) HC 152752 PR 2018. Apesar de ser um caso emblemático pois, dentro da “Operação Lava Jato”, que questionou a prisão do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, a questão da imparcialidade foi citada apenas três vezes na discussão do mérito a despeito do inteiro teor da decisão estar constituído de quatrocentas e sessenta e quatro (464) laudas.

Logo, e nas palavras do impetrante reproduzidas no Relatório deste Acórdão, tratou-se de *habeas corpus* impetrado contra decisão proferida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça em que o paciente foi condenado em primeiro grau pela prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, provimento confirmado em segundo grau, quando o Tribunal Regional Federal da 4ª Região assentou o início da execução da pena após o exaurimento da jurisdição ordinária, portanto, o pedido pleiteia a concessão da ordem para o fim de vedar a execução provisória da pena até decisão final (BRASIL, 2018b, p. 4 – 5). Outrossim, foi expedido salvo-conduto ao paciente até o julgamento final deste *habeas corpus*, que, por fim, foi cassado.

Com efeito, as duas primeiras menções do termo “imparcialidade” neste julgamento são as mesmas de um mesmo voto, vez que o texto do inteiro teor deste

julgado apresentou a antecipação do voto do Ministro Alexandre de Moraes (BRASIL, 2018b, p. 133 – 147) e depois, em seguimento à sessão lhe dá continuidade (BRASIL, 2018b, p. 148 – 159). No caso, a redação das assentadas é exatamente a mesma.

A eficácia do *princípio do juiz natural* exigirá, sempre, que a decisão criminal condenatória tenha sido proferida em ambas as instâncias ordinárias por integrantes do Poder Judiciário, com todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal, devendo ser interpretada em sua plenitude, de forma a não só proibir a criação de Tribunais ou juízos de exceção, como também exigir respeito absoluto às regras objetivas de determinação de competência, para que não seja afetada a independência e a imparcialidade do órgão julgador.

A eficácia do *princípio da tutela judicial* efetiva estará observada quando houver o estrito cumprimento pelos órgãos judiciários dos princípios processuais previstos no ordenamento jurídico, em especial o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, incluído o direito a uma dupla instância de mérito em relação aos recursos existentes ('direito de recorrer'), visando a assegurar a justa e imparcial decisão final e sua eficácia, após duas análises diversas da matéria fática e jurídica (BRASIL, 2018b, p. 141; BRASIL, 2018b p. 153 – 154, grifos do autor).

Notemos que neste(s) discurso(s) a temática foi incluída como um subtema que subjaz à cadeia de raciocínios que justifica a relação de dominação dos órgãos julgadores em questão. Foi uma clara utilização, mais uma vez, do modo de operação da ideologia da legitimação, e isso, relacionado a princípios relacionados à competência e à justeza da eficácia de uma decisão analisada duas vezes.

A terceira menção foi da Ministra Rosa Weber, nos seguintes termos da assentada de seu voto:

Diante de uma dicotomia de posições substanciais, como a verificada, o dever do julgador é expor, tanto quanto possível, de modo, senão convincente, ao menos compreensível aos que seguiriam a senda diversa, as razões pelas quais o seu senso de justiça o fez optar por uma delas. Divergências interpretativas sobre o direito são ínsitas ao exercício da jurisdição, mas, ao contrário daqueles que podem se comprometer com essa ou aquela posição, esse ou aquele interesse, esse ou aquele resultado, o guardião da causa da justiça não pode se furtar, por imposição do dever de imparcialidade a que vinculado, à justificação racional da sua decisão (BRASIL, 2018b, p. 204 – 205).

Assim, em seu voto, a Ministra vincula a questão da imparcialidade ao “dever” de justificar “racionalmente” sua decisão. Como temos visto, essa “racionalização” é parte clara das estratégias do modo de operação da ideologia da categoria legitimação. Também é possível constatar que na estratégia retórica do discurso, “o modo” “convincente”, não tem qualquer compromisso com a sua ocultação

ideológica. É aberto o reconhecimento da discursividade retórica do “convencimento” e sua dialética em posicionamentos diversos que levam o “seu senso de justiça”, do magistrado, a “optar por uma delas”, as posições. A diferença, no entendimento da Ministra, entre o magistrado e “aqueles” reside apenas no “dever” de justificar racionalmente sua decisão, sua escolha.

Conforme dissemos no início desta breve análise, a concessão da ordem para o fim de vedar a execução provisória da pena até decisão final foi rejeitada pela Corte, por maioria, sendo inclusive, cassado o salvo-conduto concedido anteriormente. A questão discutida **não observou** qualquer indício de parcialidade nos julgamentos em primeiro e segundo grau, sendo tão só amplamente discutida a questão a possibilidade da execução provisória da pena antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Contudo, como temos enfatizado, a criação ideal da imparcialidade “existe” apenas enquanto serve a determinados interesses na esfera político-jurídica. A questão é tão relativa que a partir de agosto do ano de 2020 vários julgamentos realizados, por exemplo, pela Segunda Turma do STF revisaram estes posicionamentos. Exemplos dessas decisões são o RHC 144615 AgR/PR 2020 e o HC 164493 PR na Ação Penal 5046512-94.2016.4.04.7000, que tramitou na 13ª Vara Federal da Seção Judiciária de Curitiba/PR⁶⁷.

Passemos para o julgado da (39) ADI 4874 DF 2018, isto é, a ação direta de inconstitucionalidade, cujo texto de sua assentada apenas menciona uma única vez na discussão do mérito o termo “imparcialidade” e isso como parte de um título de uma obra citada apesar do inteiro teor da decisão constar de 215 laudas.

Contudo, destacamos os elementos constitutivos das retóricas materiais do caso em tela, por ser emblemático e tratar-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Confederação Nacional da Indústria – CNI em face (1) do art. 7º, III e XV, parte final, da Lei nº 9.782/1999 e (2) da Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) da ANVISA nº 14/2012, por suposta ofensa aos arts. 1º, *caput* e IV, 2º, 5º, II, XXIX, XXXII e LIV, 37, *caput*, 84, IV, e 170, parágrafo único, da Constituição da República. A irresignação se deu porque a indústria do tabaco, aqui representada pela CNI, sentiu-se, “diretamente prejudicada pela incidência

⁶⁷ É possível ver o inteiro teor desses julgados em:
<<http://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/pesquisarInteiroTeor.asp>>.

inconstitucional do art. 7º, XV, da Lei nº 9.782/99, como se observa da leitura da RDC nº 14/2012, editada pela ANVISA” vez que a resolução da ANVISA passou a “proibir, em caráter genérico e abstrato, a fabricação e a comercialização de produtos e insumos submetidos à fiscalização sanitária” (BRASIL, 2019h, p. 8).

Sob a tese da doutrina da deferência administrativa, a decisão por maioria julgou improcedentes os pedidos de declaração de inconstitucionalidade, embora o pedido sucessório tenha tido votação empatada.

Foi na conclusão do voto do Min. Luiz Fux que se lê o seguinte fragmento:

Em arremate, cumpre destacar que o Poder Judiciário deve, como regra geral e em razão do que já exposto anteriormente, observar o princípio da deferência em relação aos atos das agências reguladoras. Os atos administrativos das agências, que resultam de escolhas técnicas tomadas por meio de uma deliberação colegiada e **imparcial**, devem ser respeitados pelos seus órgãos de controle, e nisso devemos incluir o Poder Judiciário. Contudo, em relação a “temas juridicamente sensíveis”, e aqui fazemos uso de expressão utilizada por Eduardo Jordão [...], o parâmetro da não deferência se impõe como método de controle (BRASIL, 2019h, p. 161, grifo nosso).

Em seguida, o Ministro cita “no mesmo sentido, Valter Shuenquener”, e sua obra “Os Quatro Pilares para a preservação da **Imparcialidade** Técnica das Agências Reguladoras” (BRASIL, 2019h, p. 162, grifo nosso) como a única citação específica do termo “imparcialidade” em todo o julgado para levantar uma ressalva ao que ele(s) denomina(m) de “temas juridicamente sensíveis”.

Cabe notar, nesta decisão, que o ministro ao reconhecer que “os atos administrativos das agências, que resultam de escolhas técnicas tomadas por meio de uma deliberação colegiada e **imparcial**, devem ser respeitados pelos seus órgãos de controle, e nisso devemos incluir o Poder Judiciário” ainda assume posição contrária à doutrina da deferência administrativa. Para isso, utiliza um operador argumentativo contrapositivo, no caso usa a expressão “contudo”, para sustentar uma outra tese, aquela dos “temas juridicamente sensíveis” em que as agências reguladoras **não seriam imparciais**. O texto de Shuenquener citado no voto segue nesse sentido:

[...] os órgãos estatais de controle das agências reguladoras não podem ser ingênuos e invariavelmente submissos aos parâmetros técnicos construídos pela agência, especialmente porque a escolha pela predominância de um critério técnico pode decorrer de uma prévia avaliação política, e nem sempre é possível separar completamente o que é técnico do que é político (BRASIL, 2019h, p. 162).

Ou seja, este voto reconheceu a parcialidade das agências reguladoras, embora sua tecnicidade reduza essa parcialidade. Contudo, a estratégia argumentativa e hermenêutica (interpretação conforme a Constituição) do ministro com base nos autores citados por ele neste voto, não surtiu o efeito retórico de convencimento dos seus pares no Tribunal, seguindo em sentido contrário à relatoria da presente ADI, sendo seu posicionamento vencido (BRASIL, 2019h, p. 5) e a decisão da ANVISA em regulamentar os produtos que envolvam risco à saúde e em definir, por meio de critérios técnicos e de segurança, os ingredientes que podem e não podem ser usados na fabricação de tais produtos, prevaleceu.

Somamos a estas análises também importante decisão na (41) ADI 4439 DF 2017 proposta pela Procuradoria-Geral da República, tendo como objeto o artigo 33, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – “LDB”), e o artigo 11, § 1º do “Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil” (“Acordo Brasil-Santa Sé”), aprovado por meio do Decreto Legislativo nº 698/2009 e promulgado por meio do Decreto nº 7.107/2010.

Como se vê, no contexto das retóricas materiais, esta ação direta de inconstitucionalidade buscou declarar inconstitucional as normas listadas que permitem o ensino religioso, católico e de outras confissões religiosas, de matrícula facultativa, como disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. Ou seja, esta ADI buscou conferir interpretação conforme a Constituição Federal aos referidos dispositivos para assentar que o ensino religioso em escolas públicas não poderia ser segundo modelo confessional ou interconfessional e somente poderia ter natureza não confessional. Além disso, foi requerido que não pudessem ser admitidos para ministrar essa disciplina nas escolas públicas professores na qualidade de representantes das igrejas, das confissões religiosas. Assim, o STF foi instigado a discutir a harmonização, de um lado de três grupos de normas constitucionais: a que prevê o ensino religioso; a que prevê a liberdade religiosa e a que institui o princípio da laicidade do Estado. Essas são as normas constitucionais relevantes. E, por outro, as normas infraconstitucionais que disciplinam a oferta do ensino público.

De acordo com a tese defendida pela Procuradoria-Geral da República (o modelo não confessional), esta seria a única forma de compatibilizar o caráter laico do Estado brasileiro (CF/1988, art. 19, I) com o ensino religioso nas escolas públicas

(CF/1988, art. 210, § 1º) pois os outros modelos implicariam endosso ou subvenção estatal a crenças, não existindo a neutralidade estatal em matéria religiosa postulada pelo princípio da laicidade (BRASIL, 2018c, p. 8 – 9).

Vemos que a tese incluiu o tema da “neutralidade estatal em matéria religiosa” e esta foi combinada argumentativamente com “a imparcialidade do Estado”. E, já se vê que a descrição da(s) tese(s) adentra na esfera das retóricas estratégicas práticas destes discursos. Portanto, o tema discutido principalmente por todos os ministros envolve o sistema educacional público brasileiro e seu ensino religioso. Dentro dessa temática se buscou determinar o papel do Estado laico face o ensino religioso em suas escolas públicas. E, nesse sentido, é que foi abordada a questão da neutralidade do Estado laico exatamente por sua laicidade.

Cumprido destacar que o termo “imparcialidade” como forma sinônima da neutralidade surgiu neste julgado apenas em três momentos, e mesmo assim, na forma de citações doutrinárias que serviram de base para a argumentação como estratégia retórica de argumento de autoridade.

Duas dessas raras citações foram realizadas pelo Min. Gilmar Mendes e outra pelo Ministro Celso de Mello. Voto vencedor e vencido, respectivamente. Isso porque o resultado do Tribunal foi, por maioria, o de considerar improcedente a ação, isto é, os textos normativos objeto da ação não foram considerados inconstitucionais. Mensagem que pode ser traduzida da seguinte forma: o estado brasileiro laico e neutro, não precisa ser indiferente à religião. Logo, quanto ao objeto desta ação, o Estado brasileiro pode “subsidiar” o ensino religioso em suas escolas e, ao mesmo tempo, sustentar o discurso de laicidade e neutralidade.

Conforme dissemos, o uso do termo “imparcialidade” foi usado pelo Min. Gilmar Mendes em excertos doutrinários a respeito da neutralidade do Estado na forma de argumento *ab autoritate*. A primeira menção nas palavras de Jónatas E.M. Machado à p. 179 e a segunda menção ao referir decisão do Conselho Nacional de Justiça em 2007 a respeito do uso de símbolos religiosos em órgãos do Poder Judiciário brasileiro, à p. 184, que nas palavras do ministro, “entendeu-se que os objetos seriam símbolos da cultura brasileira e que não interferiam na imparcialidade, nem na universalidade do Poder Judiciário” (BRASIL, 2018c, p. 184). Afirmação que apenas confirma a construção cultural prévia até mesmo de um poder público que não quer, ou consegue, se desvencilhar (e nem pode) da parcialidade cultural para ser, de fato, imparcial ou “universal”.

Se fôssemos analisar a temática da “neutralidade” do Estado perceberíamos que a posição “neutra” defendida pelo Min. Gilmar Mendes, neste julgado (BRASIL, 2018c, p. 149 – 206), não deveria ser considerada tão neutra assim, vez que este ministro se lastreou na doutrina de Jonatas Machado que ponderou o seguinte:

[...] a própria neutralidade do Estado Constitucional é sempre relativa, na medida em que o próprio tem subjacente *decisões de valor* (*Wertentscheidungen*) que, em última análise, não são inteiramente neutras nas suas pressuposições fundamentais (BRASIL, 2018c, p. 179, grifo do autor).

Concluindo o mesmo autor que,

[...] também é verdade que as concepções ideológicas filosóficas naturalistas, materialistas e ateístas, que se movem nos meandros das várias disciplinas curriculares, fazem com que, em última análise, nenhum ensino ministrado nas escolas públicas possa reclamar uma absoluta neutralidade mundividencial (BRASIL, 2018c, p. 179).

Por sua vez, ao sustentar posição oposta, a menção feita pelo Ministro Celso de Mello, para sustentar postura contrária, trouxe citação de Daniel Sarmento, quando afirmou neste fragmento da decisão que:

A laicidade do Estado não se compadece com o exercício da autoridade pública com fundamento em dogmas de fé – ainda que professados pela religião majoritária –, pois ela impõe aos poderes estatais uma postura de **imparcialidade** e equidistância em relação às diferentes crenças religiosas, cosmovisões e concepções morais que lhes são subjacentes (BRASIL, 2018c, p. 274, grifo nosso).

Este trecho inspirou o seguinte argumento, que, como informamos, aproxima os paradigmas da imparcialidade e da neutralidade, pois, ainda no entendimento do ministro:

Em matéria confessional, portanto, o Estado brasileiro há de manter-se em posição de estrita **neutralidade** axiológica, em ordem a preservar, em favor dos cidadãos, a integridade do seu direito fundamental à liberdade religiosa (BRASIL, 2018c, p. 275, grifo nosso).

E arrematou destacando o caráter, também, ideológico do Estado e sua relação transversal com as ideologias nos temas da imparcialidade e da neutralidade, em contraposição à postura que ao fim prevaleceu como discurso vencedor. Inclusive o fragmento a seguir também apresenta na forma de argumento um modo de operação da ideologia (fragmentação) quando declarou que:

[...] a separação constitucional entre Estado e Igreja, além de impedir que o Poder Público tenha preferência ou guarde hostilidade em

relação a qualquer denominação religiosa, objetiva resguardar 2 (duas) posições que se revestem de absoluta importância: (1) assegurar, de um lado, aos cidadãos, a liberdade religiosa e a prática de seu exercício, e (2) obstar, de outro, que grupos fundamentalistas **se apropriem do aparelho de Estado**, para, com apoio em convicções ou em razões de ordem confessional, impor aos demais cidadãos a observância de princípios teológicos e de diretrizes religiosas (BRASIL, 2018c, p. 277, grifo nosso).

E prosseguiu, no que destacamos como um fragmento de continuidade argumentativa, ao dizer:

Na verdade, a não confessionalidade do ensino religioso na escola pública traduz, sob perspectiva constitucional, fator obstativo da ministração de aulas em conformidade com princípios doutrinários de uma ou de algumas instituições religiosas, assim como proíbe que **a escola pública atue como aparelho ideológico ou agente fomentador de determinada confissão religiosa**, pois não compete ao Estado, que há de observar estrita neutralidade nesse domínio, exercer atividade de difusão de ideias ou de apoio a crenças religiosas, quaisquer que estas sejam (BRASIL, 2018c, p. 278, grifo nosso).

Como se vê no primeiro fragmento aqui, a estratégia realizada argumentativamente consiste em uma “fragmentação” como modo de operação de ideologia, vez que secciona “os cidadãos”, de um lado, e os “grupos fundamentalistas”, sendo estes últimos, destacadamente expurgados, de outro. Por sua vez, apesar do reconhecimento ideológico do tema em questão, parece que surge uma contradição na argumentação do ministro, pois se por um lado ele constata que a escola é um “aparelho de Estado” que não deveria ser apropriado por grupos e suas convicções confessionais, por outro, o ministro entende que a escola deve ser proibida de atuar como aparelho ideológico, de determinada confissão.

Como afirmamos, apesar da tentativa de ocultar a função ideológica da escola, ainda é possível perceber certa consistência e coerência com respeito aos conceitos utilizados nos argumentos apresentados pelo ministro neste seu voto, embora se mantenha a conexão na forma de deslocamento do conceito de imparcialidade em relação à neutralidade. Todavia, seu entendimento não prevaleceu, pois a decisão do STF tendeu, por muito pouco, no sentido contrário ao considerar improcedente a ação, isto é, os textos normativos objeto da ação não foram considerados inconstitucionais.

Mais uma decisão nesta categoria é a ação direta de inconstitucionalidade (54) ADI 4650 DF 2015 que também em apenas dois momentos de seus votos cita o termo “imparcialidade”. Nesta ADI ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para examinar o problema da regulação e da tentativa de redução do poder

econômico nas eleições, com pedido liminar, em face dos artigos 23, §1º, incisos I e II; 24; e 81, *caput* e § 1º, da Lei nº 9.504/97 (Lei das Eleições), e dos artigos 31; 38, inciso III; 39, *caput* e §5º, da Lei nº 9.096/95 (Lei Orgânica dos Partidos Políticos). O tribunal julgou procedente em parte o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizavam as contribuições de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais,

Como o tema principal da lide é o financiamento de campanha política em sede de direito constitucional e eleitoral na busca de critérios a respeito de doações para pessoas jurídicas e naturais e para o uso de recursos próprios pelos candidatos, o discurso jurídico neste julgado entendeu haver espaço ao controle jurisdicional pela Suprema Corte para apreciar a matéria (BRASIL, 2016d, p. 41).

Assim, com o fim de legitimar essa atuação do poder do Judiciário a estratégia argumentativa trouxe rapidamente o princípio da imparcialidade ao debate para garantir que interesses deste Poder pudessem ser apresentados como interesses gerais, numa clara universalização da ideologia que domina esse poder. Esta afirmação se sustenta nas palavras do voto do Ministro Luiz Fux, na qualidade de relator, que ao fazer a primeira menção diz que

[...] O deslinde de controvérsias de natureza política não pode abster-se da análise de qual *agente* investido do maior grau de *imparcialidade* e *neutralidade* está apto para apreciar a matéria. Precisamente por isso, a objeção democrática, suscitada pela Presidência da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, não desautoriza a intervenção judicial, visto que o exercício da jurisdição constitucional, na espécie, milita em favor do regime democrático (BRASIL, 2016d, p. 41, grifos do autor).

Este é um fragmento de um argumento que se posiciona em incluir o órgão judicial com “um maior grau de imparcialidade e neutralidade” que outros agentes para participar da discussão de forma a legitimar sua atuação nessa relação acirrada de poder, frente os poderes políticos e econômicos que envolvem os pleitos de matéria eleitoral. Restou a tese de que a imparcialidade possui “maior” ou menor “grau”, relativizando-a. Essa posição foi corroborada em outro fragmento onde o mesmo Ministro (Luiz Fux) buscando “esclarecer” seu voto e posição, sob o qual o tribunal julgou procedente em parte o pedido, fez a segunda menção do termo “imparcialidade” em todo o inteiro teor deste julgado. O ministro alega que há “ausência de imparcialidade do poder político”, como se vê

[...] ficou bem claro que há um espaço legítimo de atuação da jurisdição constitucional, porque esse descolamento da classe política em relação à sociedade e essa ausência de imparcialidade do poder político evidentemente que geram um desconforto de se delegar, a eles próprios, essa tarefa de otimizar e aperfeiçoar o processo democrático (BRASIL, 2016d, p. 275).

E justifica racionalmente essa atuação por meio dos poucos limites éticos a que o judiciário pode recorrer:

[...] a discussão acerca do financiamento de campanhas se afigura como importante ferramenta na engenharia democrática e que deveria ter a participação fundamental da jurisdição constitucional para mediar algo que a classe política não tem isenção suficiente para isso. Nós temos impedimentos, nós temos suspeições nas hipóteses em que nós não somos os melhores *players* na solução de determinados casos, porque nós temos algum impedimento legal. Então, a classe política, na filosofia constitucional, ela, sob o prisma da reserva de justiça, algumas questões precisam exatamente dessa atividade dialógica entre todos os Poderes, o que foi exatamente o que nós fizemos aqui com essa audiência pública e com a nossa votação (BRASIL, 2016d, p. 275).

Ou seja, o ministro relator legitima sua “isenção” como forma de maior “imparcialidade” por meio dos limites éticos estabelecidos pelo próprio Judiciário com base na lei, isto é, os critérios de impedimento e suspeição, que já tratamos, como parte de sua legitimação para participar desse “jogo” ideológico e suas relações de e com o poder, embora a concatenação argumentativa não fique clara.

De outra forma, na decisão do agravo contra a determinação de arquivamento, de ofício, do inquérito (72) Inq 2913 AgR MT 2012 que trata da impossibilidade de proceder-se o arquivamento sem prévio requerimento ou manifestação do *Parquet*, que postulou, diante da tipicidade dos fatos em investigação, que fosse determinado o prosseguimento do inquérito, com o cumprimento das diligências requeridas pelo *dominus litis* (BRASIL, 2012d, p. 11). Este agravo regimental foi conhecido e provido, por maioria, para dar seguimento ao processo penal.

Na assentada deste julgado, o termo “imparcialidade” foi referido apenas duas vezes e, como parte de uma citação bibliográfica denominada de “doutrina” no voto do Ministro Luiz Fux, relator do Acórdão, e que por tal razão, também a trouxe na Ementa do Julgado. No caso, a citação serviu para embasar a necessidade de inércia do Judiciário enquanto aguarda a formação do convencimento do MP.

[...]

2. A doutrina do tema é uníssona no sentido de que, *verbis*: ‘Um processo penal justo (ou seja, um *due process of law* processual penal), instrumento garantístico que é, deve promover a separação entre as funções de acusar, defender e julgar, como forma de respeito à condição humana do sujeito passivo, e este mandado de otimização é não só o fator que dá unidade aos princípios hierarquicamente inferiores do microssistema (contraditório, isonomia, imparcialidade, inércia), como também informa e vincula a interpretação das regras infraconstitucionais.’ (BODART, Bruno Vinícius Da Rós. Inquérito Policial, Democracia e Constituição: Modificando Paradigmas. Revista eletrônica de direito processual, v. 3, p. 125-136, 2009) (BRASIL, 2012d, p. 1).

Interessante, do ponto de vista retórico, foi a prática de apresentar tal citação, tomada de um artigo singular, para ser usada estrategicamente no discurso do relator para estandardizar uma “univocidade” na “doutrina” nacional. Além disso, com uma única referência o argumento vincula a separação das funções à unidade de princípios inferiores, segundo o autor cotejado, neles incluído o princípio da imparcialidade.

Prosseguimos para mais uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, a (76) ADI 3463 RJ 2011, que trata também de redação do texto do parágrafo único do art. 51 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro que criou o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente. A decisão declarou, por maioria de votos, a inconstitucionalidade da expressão “Poder Judiciário” no referido texto, vez que “a participação de membro do Poder Judicante em Conselho administrativo tem a potencialidade de quebrantar a necessária garantia de imparcialidade do julgador” (BRASIL, 2012e, p. 1), segundo a assentada da sua ementa. Assim, esta ADI foi julgada parcialmente procedente

Vimos aqui o termo “imparcialidade” empregado como justificativa de possível quebra da mesma. Em um único argumento, a expressão foi referida pelo Min. Ayres Britto, nos seguintes termos:

O dispositivo impugnado — parágrafo único do art. 51 do ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro — também garante assento a um representante do Poder Judiciário no Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente. Todavia, a participação de membro do Poder Judicante no referido órgão é, a meu sentir, flagrante e irremediavelmente inconstitucional, dada a potencialidade de quebrantar o postulado da conduta imparcial do julgador. **Imparcialidade**, aliás, que se extrai do inciso IX do art. 92 [sic.] da Constituição, porquanto, entre outras finalidades, a exigência de fundamentação das decisões judiciais possibilita a aferição do apego dos julgadores à prova dos autos, sabido que não se pode julgar contra ela. E o certo é que, quando o julgamento se dá com irrestrito apego à prova dos autos, o que se está assegurando, em última análise, é a

imparcialidade do Poder Judiciário (BRASIL, 2012e, p. 11, grifo nosso).

A preocupação principal do argumento visa não a imparcialidade como um todo, mas apenas “a imparcialidade do Poder Judiciário”. A “imparcialidade” em tela foi “extraída” do texto constitucional (art. 93, IX, CF) na forma de um deslocamento estratégico; pois o princípio, inclusive, não existe na CF, mas é considerado pela doutrina e aqui é corroborado pelo STF como princípio implícito à fundamentação das decisões judiciais, conforme já discutimos no cap. 3 deste trabalho (à p. 190) e cap. 4 (às p. 246, 247 e 260). O argumento inclusive sustenta que julgar em acordo com as provas dos autos é forma de assegurar a “imparcialidade do Poder Judiciário”. É bastante consistente a imparcialidade mesmo quando *quod non est in actis non est in mundo* (la.) (o que não está nos autos não está no mundo).

Seguindo, agora no campo das Ações Originárias, vamos abordar a (78) AO 1531 AgR RS 2009, ou seja, o Agravo regimental na ação originária 1531 RS em que a agravante, servidora do estado do Rio Grande do Sul, e que não é advogada, interpôs ação popular e recurso sem representação, em que alega imparcialidade de magistrado quanto à observância da súmula vinculante nº 13 do STF (BRASIL, 2009b, p. 1 e 2). O STF unanimemente decidiu não conhecer do “recurso de agravo regimental” por irregularidade na representação processual (sem advogado).

As menções do termo “imparcialidade” limitam-se à assentada da ementa, onde se lê: “2. Mera alegação de imparcialidade de magistrado não é suficiente para deslocar a competência para o Supremo Tribunal Federal” (BRASIL, 2009b, p. 1), e, no relatório do voto da Ministra relatora, que afirmou:

A negativa de seguimento ao pedido da Agravante fundamentou-se, ainda, na impossibilidade de a mera alegação de imparcialidade de magistrado deslocar a competência para o Supremo Tribunal Federal conforme jurisprudência nesse sentido (fls. 11 – 15) (BRASIL, 2009b, p. 2).

A questão da alegada falta de imparcialidade do tribunal não foi apreciada, pois diante da “não regularização processual”, o voto da relatora se limitou a fundamentar a vedação do exercício do direito de ação, e o tribunal decidiu não conhecer do feito. Observamos que o argumento em tela da Agravante, serviu também ao STF apenas para refutar sumariamente a decisão de forma a legitimá-la. Em que pese exigibilidade dos requisitos processuais (art. 104, CPC), a relação de dominação é claramente observada no desequilíbrio processual que se estabeleceu e na concentração de um

tema (postulação) em detrimento do outro (imparcialidade) quando ocorreu um verdadeiro apagamento da tese em comento (o nepotismo).

Para finalizar este tópico apresentamos o próximo julgado que é o *habeas corpus* (80) HC 95009 SP 2008. No caso em tela, o *habeas corpus* foi impetrado, com pedido de liminar, contra decisão monocrática no Superior Tribunal de Justiça (STJ) que indeferiu pleito cautelar em outro *habeas corpus* lá impetrado (BRASIL, 2008b, p. 6). Por maioria de votos o HC foi conhecido, e também, por maioria de votos a medida foi concedida.

A questão da imparcialidade foi elencada em dois momentos apenas para definir o termo de acordo com publicação acadêmica a respeito da “ética judicial”, de autoria do próprio relator da ementa do Acórdão (BRASIL, 2008b, p. 1 e 4) e no voto (BRASIL, 2008b, p. 40 – 41), todos para conceituar e diferenciar o termo de seus correlatos doutrinários: neutralidade e independência. Assim definiu “imparcialidade” o ministro Eros Grau, e repetida à p. 41 do julgado:

[...] A *imparcialidade* é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes das partes nos processos judiciais e ele submetidos. Significa julgar com ausência absoluta de prevenção a favor ou contra alguma das partes. Aqui nos colocamos sob a abrangência do princípio da *impessoalidade*, que a impõe (BRASIL, 2008b, p. 4, grifo do autor).

Quanto à análise do texto, observamos que a tese discutida abrangeu apenas a questão da independência do magistrado e as demais definições apenas serviram de parâmetros diferenciadores com o fim de legitimar a racionalização ideológica para fundamentar a decisão. Como observamos do cotejo da assentada acima, a oração final do argumento lança mão da estratégia da passivação (reificação) em que o princípio (ou princípios) assumem uma personificação e ao estabelecer diferentes alcances de abrangência entre os princípios, mas sem ocultar a relação de dominação, notadamente quanto ao uso do verbo “impor” ao final realizado pelo ente personificado em detrimento do magistrado ocultado. Outra observação, não incomum nas decisões dessa corte, é a máxima autorreferenciarão na afirmação do *ethos* do ministro relator. Destacamos que nas 208 páginas do julgado, além das referências legais e jurisprudenciais de praxe, apenas a obra do ministro foi autocitada.

Passamos agora para o segundo grupo de análises empíricas que tratam da categoria em que em algum voto da discussão do feito ocorreu algum tipo de afirmação do tema da imparcialidade (VImp 2).

6.2.2 Uma análise empírica da categoria VImp: Subcategoria VImp 2 - Acórdãos com discussão do tema “imparcialidade” nos votos

Nesta seção apresentamos agora alguns dos julgados que extraímos de um grupo de 30 (trinta) Acórdãos onde houve alguma reflexão ou afirmação temática nos votos de, ao menos, um dos ministros envolvidos na decisão, como nossa amostra final, para a comprovação de nossa hipótese. Nesta última amostra três questões foram levadas em consideração: primeiramente, que os julgados fizessem parte da subcategoria VImp 2, em segundo lugar, que os julgados representassem os anos mais recentes do estudo, ou seja de 2017 a 2020, tendo em vista que poderiam refletir um pensamento mais atual do corpo de ministros a comporem o STF; e por último, prioritariamente, que na decisão plenária algum dos ministros tenha afirmado impedimento ou suspeição para o feito, indicando a importância ética da matéria em questão. No mínimo dois desses critérios.

O resultado foi a análise das assentadas dos seguintes julgados: (15) ADI 3807 DF 2020 (BRASIL, 2020f); (18) AS 98 AgR DF 2020 (BRASIL, 2020i); (28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019 (BRASIL, 2019e); (34) MS 3456 AgR DF 2018 (BRASIL, 2018d) e (40) MS 34592 AgR DF 2017 (BRASIL, 2017b). Podemos destacar que, com exceção do primeiro julgado aqui, todas as outras decisões envolvem agravos regimentais.

6.2.2.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.807 DF 2020

Abrindo as análises desta subcategoria, que apresenta julgados com algum tipo de discussão específica do tema “imparcialidade” nos votos da decisão (VImp 2), temos a Ação Direta de Inconstitucionalidade a (15) ADI 3807 DF 2020.

Como antes, vamos apresentar inicialmente alguns elementos das retóricas materiais, o ambiente linguístico momentaneamente (descrição de contextos históricos) utilizado na produção dos relatos dos eventos que constituem o contexto deste julgado. Esta ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL questiona a validade do §3º do art. 48 da Lei 11.343/2006 transcrito na assentada do Relatório do Acórdão o qual, em suma, determina que autoridade policial deve realizar as providências previstas no parágrafo anterior na ausência da autoridade judicial. Dentre essas providências estaria incluída a lavratura de termo circunstanciado do agente que incorresse nas condutas previstas no art. 28 dessa Lei (adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo,

para consumo pessoal, drogas sem autorização e, quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica). Em outras palavras, a partir de uma interpretação desses dois dispositivos (os §§ 2º e 3º do art. 48 da Lei 11.343/2006), que indicariam que um magistrado, autoridade judicial, teria a competência para adotar dita(s) providência(s) e, na falta dele (do magistrado), é que a autoridade policial a adotaria, o(a) autor(a) “alega que essas providências seriam de competência privativa da autoridade policial, não podendo ser conferidas à autoridade judicial” (BRASIL, 2020f, p. 7). Logo, o texto sob ataque, “conferindo nova atribuição aos magistrados” deveria ser considerado inconstitucional, segundo a inicial, por macular “a Constituição Federal sob vários ângulos” e afrontar

[...] basicamente, o princípio do devido processo legal e, ainda, se teria conferido ‘aos juízes poderes inquisitivos com violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa ...’, bem como em confronto com as competências das Polícias Federal e Cíveis (art. 144, §§ 1º e 4º)’ (BRASIL, 2020f, p. 4).

Contudo, a ADI foi considerada improcedente, por maioria de votos (BRASIL, 2020f, p. 1, 38) sob a alegação de que “Não há, pois, incompatibilidade entre o disposto na norma questionada e no sistema normativo constitucional” (BRASIL, 2020f, p. 25).

O tema da imparcialidade foi referido tanto no voto da Min. Relatora Cármen Lúcia ((BRASIL, 2020f, p. 25) como, mais tarde, no voto do Min. Roberto Barroso ((BRASIL, 2020f, p. 32). A questão foi envolvida em meio à busca de entendimento sobre duas questões: se a lavratura de termo circunstanciado configuraria atividade investigativa e se tal lavratura é função privativa da polícia judiciária.

Sem que adentremos nos detalhes de definição conceitual da digressão que a ministra relatora elaborou em seu voto, é importante destacar no âmbito das retóricas estratégicas alguns dos tipos de argumentos utilizados. O primeiro que destacamos é a natureza tópica do voto como parte do inteiro teor do Acórdão em tela. Ambos, Relatório e Voto foram subdivididos em tópicos numerados: o Relatório em sucintos 7 (sete) tópicos e o Voto em 13 (treze). A natureza retórica tópica faz parte de uma estratégia (de *logos*) do orador utilizada para construir uma cadeia de raciocínio sucessiva com a finalidade de justificar um posicionamento dominante. Em termos definidos pelas estratégias de construção simbólica, essa estratégia racionalizadora

associada a uma narrativização, utilizada para legitimar uma relação presente com base em afirmações pretéritas, busca legitimar a relação de dominação que, neste caso, legitima uma ação (a lavratura de um termo circunstanciado) por parte de um agente do Poder Judiciário (um magistrado). Destacamos que uma possível declaração de inconstitucionalidade do dispositivo sob ataque, afastaria também desse ente a função sob análise.

Se a racionalização, como modo de operação de ideologia é bem destacada pela exposição tópica do Voto da ministra relatora, sua narrativização segue na mesma direção. Notamos que os tópicos 1 (BRASIL, 2020f, p. 6) e 2 (BRASIL, 2020f, p. 7) serviram para afirmar a admissibilidade da ação firmado em jurisprudência do STF. Dos tópicos 3 a 5 (BRASIL, 2020f, p. 8 – 12) a ênfase retórica se manteve nas estratégias de argumentos legais (de *logos*) com as citações literais dos dispositivos pertinentes às temáticas subjacentes. Todavia, os tópicos 6 e 7 (BRASIL, 2020f, p. 12, 16) se voltam para argumentos (de *ethos*) que buscam afirmar a confiabilidade e a pertinência do entendimento resultante. O tópico 6 inicia apresentando uma interpretação (a de que a lavratura do termo circunstanciado caberia sempre à autoridade policial, não à judicial) prestada pelo Presidente do Congresso Nacional (BRASIL, 2020f, p. 12) e pela Advocacia-Geral da União (BRASIL, 2020f, p. 13), entendimentos corroborados pelo doutrinador brasileiro Guilherme de Souza Nucci (BRASIL, 2020f, p. 15). A estratégia de refutar argumentos de *ethos* com argumentos de *ethos* aponta para “outra interpretação possível”, nos moldes das possibilidades retóricas (verossimilhanças), quando se inicia o tópico 7 (BRASIL, 2020f, p. 16). Essa “outra” interpretação seria

[...] a de que o autor da conduta do art. 28 desse diploma legal deveria ser encaminhado diretamente à autoridade judicial, à qual caberia a lavratura do termo circunstanciado, a requisição dos exames e perícias necessários. [Portanto,] Apenas quando ausente a autoridade judicial seria competência da autoridade policial adotar essas providências, vedada, em qualquer caso, a detenção do autor (BRASIL, 2020f, p. 16).

O arrazoamento encadeado no texto do voto da relatoria se ancora fortemente também em “outros” doutrinadores. Na esteira de que “Essa interpretação é defendida por parte da doutrina” (BRASIL, 2020f, p. 16) foi apresentado o parecer de Luiz Flávio Gomes (BRASIL, 2020f, p. 16 – 17) e de César Dario Mariano da Silva (BRASIL, 2020f, p. 17 – 18).

Uma definição (conclusão primária) começa a se esboçar no início do tópico 8 que indica a inclinação interpretativa da redatora:

[...] 8. Essa segunda interpretação é a que mais se afina com a finalidade do disposto nos arts. 28 e 48 da Lei n. 11.343/2006, que é a despenalização do usuário de drogas, conforme reconhecido pelo Plenário deste Supremo Tribunal (BRASIL, 2020f, p. 18).

Notamos que essa conclusão é mantida em guarda, como bem pertinente ao método tópico-problematizador, e o tópico 9 prossegue para o enfrentamento da segunda questão que é de,

[...] se saber se a lavratura de termo circunstanciado e a requisição de exames e perícias constitui atividade de investigação, privativa da Polícia Federal e das polícias civis, ou se pode ser atribuída a outras autoridades (BRASIL, 2020f, p. 17 – 18).

Vimos que a doutrina também pode sustentar, como argumentos de autoridade (*ethos* do orador), linhas interpretativas diversas, inclusive no sentido de ampliar o alcance do sentido literal da norma, como na exposição análoga que foi trazida à discussão, como base legal de outra interpretação doutrinária. Um parágrafo que destacamos também por sua riqueza retórica:

Discussão análoga existe também quanto ao art. 69 da Lei n. 9.099/1995. Embora nessa norma se atribua expressamente à autoridade policial a lavratura do termo circunstanciado, há na doutrina entendimento no sentido da possibilidade de outras autoridades adotarem essa providência, inclusive o Poder Judiciário (BRASIL, 2020f, p. 19).

A apresentação análoga deste artigo 69 da Lei 9.099/1995 já constara de tópicos anteriores infirmando a disposição literal da lei, “no qual se atribui expressamente à autoridade policial a competência para lavrar termo circunstanciado [...]” (BRASIL, 2020f, p. 11). Ou seja, a norma dá atribuição expressa, mas a doutrina apresenta possibilidade de atribuição diversa. Esse tipo de argumento fundamentado em fontes tem a finalidade de defender determinados campos em detrimento de outros serve também para efetuar deslocamentos contextuais de termos e expressões literais, inclusive valorizando positivamente instituições (eufemização) como vemos no parágrafo seguinte ao destacado acima do Acórdão em comento: “Essa é a orientação de Ada Pellerini Grinover, que enfatiza manifestação da Comissão Nacional da Escola Superior da Magistratura nesse mesmo sentido [...]” (BRASIL, 2020f, p. 19). Parece que não sendo suficiente o *ethos* particular do(a) doutrinador(a), o *ethos* argumentativo “empresta força” do *ethos* institucional. Por isso, o evento de base

invocado foi a Comissão Nacional de Interpretação da Lei nº 9099/1995 coordenada pela Escola Nacional da Magistratura. Assim, doutrinador(a) e instituição servem também a uma relação de dominação ocultada ou obscurecida como na interpretação extensiva oferecida adiante: “A expressão autoridade policial referida no art. 69 compreende todas as autoridades reconhecidas por lei, podendo a Secretaria do Juizado proceder à lavratura do termo de ocorrência” (BRASIL, 2020f, p. 19). Argumento(s) corroborado ainda por Damásio de Jesus da mesma forma (BRASIL, 2020f, p. 20 – 21). Quanto maior o interesse ideológico, tanto mais “autoridade(s)” é necessária.

O deslocamento então se volta para a expressão “termo circunstanciado” e sua natureza, no tópico 10 do julgado. A partir dos argumentos dedutivos (de *logos*) apresentados, o tópico 10 inicia afirmando, na forma de entimema, que os dispositivos da Lei sob análise “não atribuíram ao órgão judicial competências de polícia judiciária, pois a lavratura de termo circunstanciado de ocorrência não configura ato de investigação”. Logo, “o termo circunstanciado não é procedimento investigativo” (BRASIL, 2020f, p. 21). Inferência referendada mais uma vez por uma série de argumentos baseados na autoridade da doutrina e da jurisprudência; pois Ada Pellegrini Grinover, Gustavo Henrique Badaró e Damásio de Jesus se cumularam aos julgados do STF listados no tópico 11 (BRASIL, 2020f, p. 21 – 25) para concluir que, “O entendimento de que a lavratura de termo circunstanciado não configura atividade investigativa e, portanto, não é função privativa de polícia judiciária não contraria jurisprudência assentada deste Supremo Tribunal Federal” (BRASIL, 2020f, p. 21 – 25).

O objetivo finalístico (em benefício do usuário de drogas para afastá-lo do ambiente policial quando possível e evitar que seja indevidamente detido) apresentado nesta narrativa é certo e manifesto, o que está oculto é a manutenção de uma função não expressa no texto análogo apresentado para sustentar a interpretação utilizada para fundamentar o deslinde da ação.

O tópico 12, portanto, apresenta o seguinte encerramento, com um argumento final a mais:

12. Considerando-se que o termo circunstanciado não é procedimento investigativo, mas peça informativa com descrição detalhada do fato e as declarações do condutor do flagrante e do autor do fato, deve-se reconhecer que a possibilidade de sua lavratura pelo órgão judiciário **não ofende** os §§ 1º e 4º do art. 144 da **Constituição**, nem interfere na **imparcialidade** do julgador (BRASIL, 2020f, p. 25, grifos nossos).

Destacamos ao fim desta breve análise que, a ação direta de inconstitucionalidade visa avaliar ofensa à Constituição. Então, por que a questão da imparcialidade surgiu ao final desta discussão?

Afirmamos que a questão da imparcialidade ocorreu em dois momentos neste julgado. A segunda menção ocorreu no voto do Min. Luís Roberto Barroso (BRASIL 2020f, p. 32). A assentada do voto deste ministro também segue a forma tópica retórica que induz a uma racionalização argumentativa.

O voto iniciou com uma Ementa preambular; e no tópico 1 foi esboçado um relatório definindo a ação e o texto impugnado. Após uma ressalva no breve tópico 3, o tópico 4 “continua” de onde “parou” o voto da ministra relatora Carmen Lúcia. Ou seja, ocorreu praticamente uma repetição do final daquele voto; afirma a assenta:

4. A mera lavratura do termo circunstanciado em juízo não torna o magistrado um inquisidor. Tampouco viola a garantia de imparcialidade. Quando lavra o termo, a autoridade não emite nenhum juízo de valor sobre as narrativas apresentadas. Nenhum tipo de prejulgamento é feito pelo Juiz (BRASIL 2020f, p. 32).

Nos concentramos neste tópico 4, precisamente por ele trazer à tona o princípio da imparcialidade. O início do fragmento argumentativo, destacado como tópico 4 pelo autor do voto, utiliza um operador argumentativo conformativo em que afirma com autoridade que “A mera lavratura do termo circunstanciado em juízo não torna o magistrado um inquisidor”. A ação da “lavratura do termo circunstanciado em juízo” é minimizada por recorrer o orador a uma hipérbole ao utilizar o termo “a mera lavratura”; complementada pela antífrase “inquisidor”, palavra com uma carga simbólica forte em contraposição à palavra “mera” (lavratura). A cadeia de raciocínios fortalece o *ethos* do orador apresentando sua identidade com a função de dominação que se pretende garantir.

Logo, sem apresentar quaisquer outras fontes além de si mesmo, o ministro é taxativo em afirmar que tal ação “Tampouco viola a garantia de imparcialidade”. Como antes, a imparcialidade entra aqui como o termo forte do argumento. O acréscimo do operador explicativo “tampouco” somado a “não torna” encadeia um argumento *a fortiori* crescente. Ou seja, partindo do menor para o maior, a mera lavratura de um termo circunstanciado não faz de um magistrado um inquisidor e ainda mais, não viola a garantia da imparcialidade. Parece que a imparcialidade aqui contrapõe de forma conclusiva a ação de lavrar um termo e neutraliza a subjetividade valorativa subjacente a essa. É o que depreendemos do argumento seguinte: “Quando lavra o

termo, a autoridade não emite nenhum juízo de valor sobre as narrativas apresentadas. Nenhum tipo de prejulgamento é feito pelo Juiz” (BRASIL 2020f, p. 32). Além disso, continua o julgado,

Assim, embora boa parte do sistema acusatório decorra das garantias constitucionais, a Constituição Federal não impõe um sistema acusatório puro. A separação entre investigação e julgamento deve ser enxergada à luz de seu propósito. O afastamento do Juiz da fase investigativa serve para evitar que a causa seja julgada por quem que já se decidiu a respeito dela. Nada disso é colocado em risco pelo dispositivo sob exame. O caso é, portanto, de improcedência. O dispositivo é constitucional, conforme bastante bem fundamentado pela relatora em seu voto (BRASIL 2020f, p. 32).

O operador conclusivo “assim”, deu o encerramento desta discussão neste voto. A inclusão do termo imparcialidade parece ter a força de “separar” investigação de julgamento, que, apesar do afastamento do Juiz da fase investigativa deva ocorrer para evitar que a causa seja julgada por quem já se decidiu a respeito dela ao tomar conhecimento dos fatos prévios, tal hipótese não foi vislumbrada pelo julgador aqui (orador), que considerou também a causa improcedente.

Por fim, notamos que apenas outros dois votos constam no inteiro teor deste julgado, resultando em 4 (quatro) votos, apesar da decisão pela improcedência da ação ter sido tomada por maioria e haver apenas um voto vencido, o do Min. Marco Aurélio. Aqui concluimos nossas considerações a respeito deste julgado.

6.2.2.2 Agravo Regimental na Arguição de suspeição 98 DF 2020

Dando continuidade à nossas observações quanto à amostra dos julgados desta subcategoria (VImp 2), temos uma arguição de suspeição, o (18) AS 98 AgR DF 2020, ou seja, um agravo regimental⁶⁸ (agravo interno) em uma ação de arguição de suspeição de um ministro do STF que julgou uma Petição de *Impeachment* contra si e outros pares. A primeira observação aqui é que o magistrado excepto é o próprio ministro relator Luiz Fux, cuja decisão foi agravada. No caso, tanto a arguição de suspeição como este agravo não foram providos, por unanimidade do Tribunal, embora não tenham participado deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello, e tenham se declarados impedidos os Ministros Gilmar

⁶⁸ Um agravo regimental, denominado no CPC atual de agravo interno, é o recurso de agravo previsto nos regimentos internos dos tribunais, cabível da decisão monocrática do tribunal, com o fim de levar o recurso ou pedido ao colegiado, na forma do art. 1021, do Código de Processo Civil: “Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal” (BRASIL, 2015a).

Mendes e Ricardo Lewandowski. Além disso, afirmaram suspeição os Ministros Alexandre de Moraes e Dias Toffoli (BRASIL, 2020i, p. 1, 2 e 8). O resultado foi que, apenas constou no texto nesta decisão, o voto vencedor do referido ministro relator. Em que pese que o referido agravo regimental tenha sido “apreciado” pelo Plenário da corte, percebemos, por simples operação matemática, que apenas 6 (seis) dos 11 (onze) participaram da seção, embora do inteiro teor do Acórdão não contenha qualquer indicação de que haja havido alguma discussão. Apenas a assentada do Acórdão fornece estas informações, bem como o extrato da Ata (BRASIL, 2020i, p. 8):

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 28/2 a 5/3/2020, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux (Vice-Presidente). Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Impedidos os Ministros Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Afirmaram suspeição os Ministros Alexandre de Moraes e Dias Toffoli (Presidente) (BRASIL, 2020i, p. 1 – 2).

Em seguida, da decisão sob análise apreendemos que a tese da suspeição foi lastreada na hipótese da inimizade (inimigo) capital conforme art. 254, I, CPP e 258, CPP (BRASIL, 1941). Nesta decisão a suspeição foi rejeitada por falta de comprovação da hipótese, embora o autor (excipiente) alegue, segundo o relatório redigido pelo relator e também alvo do *impeachment* em tela, que a “notoriedade” do *impeachment* em vários meios de comunicação, supostamente levaram o(s) excepto(s) a retaliarem o autor (excipiente) com vários crimes contra sua honra (BRASIL, 2020i, p. 3).

Neste Acórdão, o fragmento da assentada da Ementa se restringiu a informar que: “2. *In casu*, inexistente comprovação de ocorrência de situação comprometedor da imparcialidade do julgador, a ensejar a rejeição da arguição” (BRASIL, 2020i, p. 1). Ou seja, o uso do termo imparcialidade ocorre na primeira página da Ementa e de forma tópica apresenta um deslocamento da temática para dissimular a suspeição e afirmar a dominação da autoridade questionada, ao ser enfatizada a negativa da “inimizade” em face de um pedido de *impeachment*. Por outro lado, também não há “provas” que confirmem a suposta não retaliação alegada pelo excipiente, no caso, agravante. A contra tese (antítese) do ministro relator se funda na falta de provas, da existência de “comprovação” da existência de suspeição.

Apesar do relator incluir em seu breve relatório parte das alegações do autor (e também excepto, agravado), a saber: “a existência de pedido de *impeachment* subscrita pelo Excipiente [que é um documento] é suficiente para comprovar o abalo na imparcialidade do Ministro Excepto” (BRASIL, 2020i, p. 3), o que foi rebatido em seu voto não foi a suposta “retaliação”, apenas o meio de prova, isto é, o fato de que “as notícias publicadas nos meios de comunicação apontadas na petição do agravo, se limitam a informar a existência do pedido de impeachment” (BRASIL, 2020i, p. 5), Estes foram os argumentos:

Como assentado, ao inverso do que defende o agravante, o simples fato de ser ele um dos autores de pedido de impeachment em face do Ministro Relator da PET 8.483, a partir **da documentação carreada aos autos**, não é suficiente para comprovar inimizade ou outra causa de perda da imparcialidade do julgador, nos termos do **artigo 254, do CPP**. Com efeito, a configuração da inimizade capital **demand a comprovação nos autos** de ‘fatos indicativos de ódio, rancor, desejo de vingança ou outras formas de expressão de malquerenças humanas’ (AO 848-AP, Rel. **Min. Néri da Silveira**), ou mesmo de situação representativa de aversão contundente e inequívoca entre duas pessoas, implicando conhecimento geral ou, ao menos, notoriedade parcial, que transcenda a terceiros (BRASIL, 2020i, p. 5, grifos nossos).

Desta primeira citação, aqui cotejada, observamos que a base argumentativa é aquilo que está “assentado” como na primeira frase deste fragmento. Este argumento de *logos* se fundamenta no brocardo “o que não está nos autos não está no mundo”, como reiteram o argumento as asserções “a partir da documentação carreada aos autos” e “a configuração da inimizade capital demanda a comprovação nos autos”. Também a breve referência por duas vezes da expressão latina “*in casu*” é uma afirmação logômica (lógica?) do orador, pressupondo o conhecimento das expressões latinas, muito comum em discursos jurídicos que buscam dissimular o estabelecimento de autoridade, sem, contudo, adentrar ou refutar, de fato, a tese suscitada.

Ademais, a narrativa inclui vários tipos de argumentos com estratégias retóricas. Sabemos que dentre as estratégias retóricas, para estabelecer formas simbólicas de dominação existem os argumentos em que o orador busca se impor seja pela autoridade “emprestada” em pessoas, na literalidade de textos qualificados e de fontes especializadas (ver Quadro 2 à p. 93) Como é recorrente nos julgados do STF e tribunais superiores brasileiros vários são os argumentos de *ethos* de autoridade.

Por exemplo, neste fragmento a definição de “inimizade capital” é dada por um par, também ministro do STF (o 31º presidente do STF, o Min. Néri da Silveira), citado em dois momentos ((BRASIL, 2020i, p. 5 e 6). Este tipo de argumento fundado em fontes judiciais busca fortalecer o *ethos* deste orador e da decisão. Ou seja, a constante prática de recorrer a julgados do próprio tribunal, associa argumentos baseados em pessoas, textos e fontes autorreferidas que indica a superioridade do órgão judicial na relação de dominação. É interessante essa constante necessidade de afirmação discursiva.

E conclui dizendo a assentada:

Exige-se, portanto que os fatos alegados sejam minimamente corroborados por elementos probatórios que ensejem a sua admissão, dever do qual a parte não se desincumbiu, de sorte que não há qualquer indicação de incidência das hipóteses de ausência de imparcialidade por parte do excepto. (BRASIL, 2020i, p. 7)

Por fim, constatamos que o que se oculta aqui não é uma ingênuia “insegurança” discursiva ensejadora de constante afirmação, mas é a afirmação da participação volitiva numa decisão em que uma forte forma simbólica foi questionada, mas que foi mantida, apesar do frágil e questionável *quórum*. Notamos que a petição originária em questão, referida no Acórdão (PET 8.483), envolve um processo ainda em curso sob “segredo de justiça”, provável motivação dos impedimentos e suspeições dos outros ministros (ao menos é reconhecível o impedimento do Min. Ricardo Lewandowski, relator da dita Pet 8483). Assim, finalizamos nossas considerações, não de forma exaustiva, a respeito desta decisão.

6.2.2.3 Quarto Agravo Regimental no Inquérito 4.435 DF 2019

Os dois Acórdãos analisados e apresentados até agora foram julgados pelo STF e publicados no ano de 2020 enquanto o próximo é de 2019. Portanto, chegamos ao Acórdão da decisão do (28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019. Isto é, o quarto Agravo Regimental no Inquérito de nº 4435 DF. A decisão é tecida em meio a um sério embate institucional que, se não fosse pela delimitação do tema deste estudo, a imparcialidade, a análise ideológica apenas deste Acórdão seria suficiente para construir um exemplo de aferimento e confirmação de uma hipótese de emprego dos modos de operação de ideologia no âmbito jurídico.

Já tomamos conhecimento de que qualquer narrativa importa numa postura ideológica, vez que a linguagem dos discursos disfarça ideologias. Com base nisso

não seria surpresa encontrar tais posturas nos Poderes do Estado. E, o Poder Judiciário é um poder do Estado. Logo, por afirmar sua condição de superioridade e impor sua natureza dominadora, o que implica algum posicionamento ideológico, não seria estranho que no discurso de suas decisões exista um viés ideológico.

Contudo, o Judiciário ora se apresenta como um terceiro estranho ao processo, ora como um terceiro imparcial, entre várias outras atuações específicas. É essa forma de apresentação o que propicia e enriquece as observações retóricas dos discursos. Ou seja, é possível encontrar decisões que se esforçam em não apresentar juízos valorativos ou julgamentos antecipados e, assim, se aproximarem mais do modelo imparcial, como de outra forma, também é possível encontrar decisões que não tem essa preocupação. Julgadores que em seus votos exteriorizam prescrições valorativas quanto às atitudes, os feitos que estão sob seu julgamento. Exortam as partes e depois alegam imparcialidade. Repito que, para a análise retórica, isso é um campo fértil de observação e pesquisa.

No que se refere à descrição dos eventos que implicam a decisão, as retóricas materiais do discurso, temos que o Inq 4435 AgR quarto DF 2019 trata de um quarto agravo regimental interposto no inquérito em tela. Embora a temática do inquérito diga respeito a crimes eleitorais, as teses suscitadas nos agravos e discutidas nos votos do inteiro teor deste Acórdão versam a respeito da definição da competência de tribunais para julgá-los, fato que, na prática, se impôs como uma questão de ordem. O que apreendemos resumidamente dos relatórios foi que o feito ocorreu num inquérito instaurado a partir da colaboração premiada do grupo Odebrecht cujo fato investigado consiste em apurar possível pagamento de vantagens indevidas e/ou de recursos não contabilizados em favor do ex-Prefeito do Rio de Janeiro Eduardo Paes e do Deputado Federal Pedro Paulo, também do Rio de Janeiro. O ponto central discutido na presente Questão de Ordem diz respeito à competência para conduzir ou supervisionar a investigação e julgar a ação penal. Logo, é uma questão que se volta para determinar se a competência é do Supremo Tribunal Federal, se a competência é da Justiça Federal de primeiro grau, ou se a competência é da Justiça Eleitoral (BRASIL, 2019e, p. 41 – 43, 61).

O resultado da decisão é sintetizado em sua Ementa, a qual transcrevemos integralmente a seguir:

COMPETÊNCIA – JUSTIÇA ELEITORAL – CRIMES CONEXOS.
Compete à Justiça Eleitoral julgar os crimes eleitorais e os comuns

que lhe forem conexos – inteligência dos artigos 109, inciso IV, e 121 da Constituição Federal, 35, inciso II, do Código Eleitoral e 78, inciso IV, do Código de Processo Penal (BRASIL, 2019e, p. 1).

A questão da imparcialidade foi levantada em alguns momentos de vários votos da decisão sob análise. A primeira referência foi do Min. Edson Fachin (BRASIL, 2019e, p. 46), a segunda referência foi da Min. Rosa Weber (BRASIL, 2019e, p. 80), a terceira citação foi do Min. Luiz Fux (BRASIL, 2019e, p. 105), a quarta citação foi do Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2019e, p. 132) e as duas últimas citações foram do Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2019e, p. 135, 136).

Um primeiro fato que observamos foi que os contextos das referências foram todos diferentes, os quais delinearemos adiante. Outra observação importante, principalmente para a afirmação retórica de discursos vencedores, foi que as citações que envolveram a imparcialidade estiveram tanto em votos vencedores como em votos vencidos. Especificamente, dentre os que usaram o princípio da imparcialidade, foram votos vencidos os Min. Edson Fachin, a Min. Rosa Weber e o Min. Luiz Fux; e, os votos vencedores foram os do Min. Ricardo Lewandowski e do Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2019e, p. 2).

O julgado, após as segmentações da Ementa e do Acórdão propriamente dito, iniciou com uma deliberação a respeito da oportunidade da sustentação oral da tribuna, embora seja um agravo regimental trazido ao Plenário (BRASIL, 2019e, p. 3 – 6). E, o relator, o Min. Marco Aurélio, registrou um Relatório, apenas com informações não de sua autoria, mas de um seu assessor (BRASIL, 2019e, p. 7 – 13) que orientou a narrativa dos eventos sob julgamento.

Após o voto do ministro relator, foi franqueada a palavra ao Min. Alexandre de Moraes, que iniciou seu voto de forma inusitada à prática comumente registrada nos textos do tribunal. Primeiro, o Min. Alexandre de Moraes presta sua solidariedade com todas as famílias das vítimas da tragédia de Suzano (argumento de *páthos*) e em seguida cumprimenta (argumento de *páthos*) as sustentações feitas, seja pela Doutora Raquel Dodge, Procuradora-Geral da República, pelo Doutor Ricardo Nunes e pelo Doutor Aristides Junqueira Alvarenga (BRASIL, 2019e, p. 17). Então, o ministro passou a fazer uma declaração bastante subjetiva deslocando a questão sob julgamento, nestes termos:

Presidente, o presente julgamento - também faço questão de salientar isso - não diz respeito só à questão de competência jurisdicional. Mas, como, antes, o Relator colocou, diz respeito também à necessidade

de maior respeito, à necessidade de decoro por parte de vários operadores da Justiça, em especial vários procuradores do Ministério Público Federal, que vêm sistematicamente, nesses últimos 15 dias, agindo com total desrespeito aos seus colegas de Ministérios Públicos estaduais, que são os promotores de justiça que atuam como promotores eleitorais nos estados, em relação a seus próprios colegas, porque é um procurador regional eleitoral, que atua junto aos TREs e também em relação a todos os magistrados de primeira instância na Justiça Eleitoral (BRASIL, 2019e, p. 17).

E continuou,

Foi dito da tribuna, e realmente isso é fato público e notório, que, em uma dessas entrevistas, a Justiça Eleitoral e os membros da Justiça Eleitoral foram tratados com total desprezo. Não é possível continuar assim. Não é possível uma única pessoa ou um único grupo achar que é dono da verdade, achar que a corrupção só se combate ou só se iniciou a combater e só vai se combater enquanto eles exercerem as funções, desprezando todos os seus colegas, milhares de colegas promotores de justiça estaduais, milhares de juizes das diversas justiças. Não existe, Senhor Presidente - e algumas pessoas ainda não entenderam -, salvadores da pátria, não existem vigilantes mascarados, o que leva um país a avançar é o fortalecimento institucional. E a conduta dessas pessoas, especificamente as declarações desses vários Procuradores da República vêm não ao encontro do fortalecimento institucional, mas vêm de encontro ao respeito às instituições, porque ficam jogando parte da população, parte da imprensa contra um ramo importantíssimo da justiça (BRASIL, 2019e, p. 17 - 18).

A partir do julgado em análise, sabemos que a questão a ser julgada versa a respeito da competência para conduzir ou supervisionar a investigação e julgar a ação penal. Logo, o rebate às críticas tomou um curso para além do debate jurídico, nas palavras do ministro, isto “não diz respeito só à questão de competência jurisdicional” (BRASIL, 2019e, p. 17), um caminho retórico-ideológico. Em que pese o posicionamento do ministro ser pessoal ou refletir o pensar de outros, mesmo no STF, aqui são percebidas várias estratégias discursivas de formas simbólicas ideológicas construídas e exteriorizadas de maneira que comprometeriam as futuras decisões que envolveriam aquele grupo de promotores, como ocorreu. Este feito seria o palco adequado para tais declarações? Isto não estabeleceria uma série de prejulgamentos baseados em “entrevistas” veiculadas pela mídia? A midiaticização dos julgamentos como cenário de um embate evidente político não comprometeria a professada imparcialidade do STF? Por isso, afirmamos que é possível encontrar decisões que não tem preocupação com o afastamento da parcialidade. Contudo, apesar de, especificamente, esta manifestação não diga respeito ao tema da imparcialidade, na

forma de operação de ideologias, observamos uma construção simbólica relacionada à construção simbólica de identidade coletiva (unificação).

Ou seja, o discurso, com o fim de expurgar um “grupo” dissidente (os promotores), cria uma fragmentação estratégica na coletividade (dos promotores), com o fim de minar o discurso e a atuação dos primeiros. As expressões típicas do expurgo do outro proferidas no discurso também deixam claro a necessidade de interface entre a unificação e a fragmentação. São exemplos dessas expressões no discurso os termos “dono da verdade”, “salvadores da pátria”, “vigilantes mascarados”, entre outros. No processo de construção simbólica ideológica, às vezes, como aqui, o expurgo de alguns, serve ao propósito de unificar os demais. No caso, a unificação ocorre, inclusive, entre grupos claramente diversos (os promotores e os magistrados). Além disso, ao tomar como padrão de unidade um grupo vitimizado (a Justiça Eleitoral), o discurso do ministro reuniu em uma unidade todos os outros, sem considerar outros possíveis pontos de divergência naquela coletividade (o Poder Judiciário). Algumas expressões que manifestam a unificação são: “seus colegas”, “a todos os magistrados de primeira instância na Justiça Eleitoral”, “a Justiça Eleitoral e os membros da Justiça Eleitoral”, “todos os seus colegas, milhares de colegas promotores de justiça estaduais, milhares de juízes das diversas justiças”, etc. A ideologia serve ao poder, à dominação. As estratégias de construção simbólica servem para apontar esses conteúdos nos discursos. Para a análise retórica, também como análise das manifestações ideológicas no Judiciário, este evento é um campo fértil de observação e pesquisa futura.

Todavia, nesse contexto fático com arrazoamentos de caráter axiológico, a questão da imparcialidade, neste julgado, foi retomada, parece, como forma de retomada do discurso tradicional, com a comum prática de ocultação ideológica, em face do diálogo ocorrido, sim, porque houve uma rica interlocução (BRASIL, 2019e, p. 17 – 20) que não cabe a nós analisar neste momento, embora, claramente a inegável natureza humana naturalmente seja percebida.

A questão primeira da imparcialidade surgiu, literalmente, no voto do Min. Edson Fachin que, a partir das informações dos colaboradores que declararam a ocorrência de fatos ilícitos nos anos de 2010, 2012 e 2014 envolvendo os referidos investigados, apresentou também a possibilidade de cisão das investigações entre várias justiças após os fatos serem subdivididos em 3 (três) grupos numa fragmentação tópica.

Ao analisar os fatos ocorridos no ano de 2010 o Min. Fachin pontuou o seguinte:

[...] no atual e incipiente estágio da responsabilização criminal a cargo do Estado, ainda que seja desenvolvido sob a supervisão do Poder Judiciário, não há espaço algum para qualquer juízo de valor antecipado sobre a capitulação e natureza jurídica dos fatos investigados, sob pena não só de configuração de flagrante violação à autonomia conferida ao Ministério Público pela Constituição Federal, mas também parcialidade do magistrado à condução de eventual ação penal (BRASIL, 2019e, p. 46 – 47).

Aqui, na busca da diferenciação entre a função investigativa e a função decisória, surgem declarações estandarizadas quanto à subjetividade do magistrado. Segundo este fragmento argumentativo a narrativização busca a legitimação legítima o presente mais uma vez trazendo a vedação ao magistrado de apresentar “qualquer juízo de valor antecipado” e ou “pré-julgamento da causa” pois isso acarretaria a “ausência da imprescindível parcialidade do magistrado” (BRASIL, 2019e, p. 46).

Este modal ideológico advém dos argumentos retóricos indutivamente lógicos que estabeleceram premissas relativas à atuação do magistrado ou do Ministério Público constitucionalmente prescritas. Foi nesse sentido que o ministro Edson Fachin trouxe a primeira colação que inclui o princípio da imparcialidade de uma citação doutrinária com peso de argumento de autoridade a fim de consolidar a confiabilidade de sua posição.

A citação foi retirada da lição de Aury Lopes Júnior que inicia com argumentos pressupostativos afirmando:

A atuação do juiz na fase pré-processual (seja ela inquérito policial, investigação pelo MP etc.) **é e deve** ser muito limitada. O perfil ideal do juiz **não é** como investigador ou instrutor, mas como controlador da legalidade e garantidor do respeito aos direitos fundamentais do sujeito passivo. É também a posição **mais adequada** aos princípios que orientam o sistema acusatório e a própria estrutura dialética do processo penal (BRASIL, 2019e, p. 46, grifos nossos).

Os três pressupostos apresentados se contrapõem a outros momentos em que determinados votos e julgados apresentam interpretações ampliativas, como vimos. Aqui, o autor restringe a atuação do magistrado. Vemos isso nas asseverações, primeiro, de que “a atuação do juiz na fase pré-processual (seja ela inquérito policial, investigação pelo MP etc.) é e deve ser muito limitada”, e depois quando dispõe que “o perfil ideal do juiz não é como investigador ou instrutor, mas como controlador da legalidade e garantidor do respeito aos direitos fundamentais do sujeito passivo”. A primeira parte do argumento assume um caráter prescritivo positivo pela doutrina e

emprestada ao discurso do ministro, ao usar os termos “é e deve ser”. Em seguida, o argumento seguinte assume um caráter prescritivo negativo, quando usa o termo “não é”. O discurso propõe estabelecer um caráter padronizador ao estabelecer o padrão específico do magistrado (“posição mais adequada”) ao interesse geral de garantia de “princípios” como o da “legalidade” e do “respeito aos direitos fundamentais”.

O objetivo dos argumentos aqui é legitimar um dos principais paradigmas da dogmática processualística pátria para estabilizar a coerência ideológica adotada. Isso vemos na continuidade da citação de Aury Lopes Júnior, trazida pelo ministro, que inicia com uma narrativização que legitima o presente, de então:

Tradicionalmente, no processo penal brasileiro, o juiz mantém-se afastado da investigação preliminar – como autêntico garantidor -, limitando-se a exercer o controle formal da prisão em flagrante e autorizar aquelas medidas restritivas de direitos (cautelares, busca e apreensão, intervenções telefônicas etc.). **O alheamento é uma importante garantia de imparcialidade** e, apesar de existirem alguns dispositivos que permitam a atuação de ofício, **os juízes devem condicionar sua atuação** à prévia invocação do MP, da própria polícia ou do sujeito passivo (BRASIL, 2019e, p. 46, grifos nossos).

A narrativa inicia com a palavra “tradicionalmente”, um marcador temporal, como assentamento histórico do paradigma que determina que “o alheamento é uma importante garantia de imparcialidade”. Diante da existência fática de elementos que flexibilizam o paradigma, percebido pelo operador argumentativo “apesar de existirem”, o autor fornece mais uma alternativa ética específica aos “juízes”, a de “condicionar sua atuação à prévia invocação” a outros órgãos. Notamos então que, o “alheamento” consiste em uma atitude formal, diante de outras ações que implicam seu envolvimento na questão: “o controle formal da prisão em flagrante e autorizar aquelas medidas restritivas de direitos (cautelares, busca e apreensão, intervenções telefônicas etc.)” (BRASIL, 2019e, p. 46).

Apesar do posicionamento do ministro Edson Fachin em dar provimento, em parte, aos agravos regimentais interpostos, o seu voto foi considerado vencido na ata da decisão (BRASIL, 2019e, p. 58, 184).

A segunda citação do termo “imparcialidade” registrado no inteiro teor deste julgado ocorreu no voto na ministra Rosa Weber em sua análise das “teses controvertidas” (BRASIL, 2019e, p. 80). A imparcialidade figura como objetivo da separação das funções do juiz:

É da essência do sistema acusatório uma nítida separação das funções de acusar e julgar, voltada precipuamente à preservação da

imparcialidade e do distanciamento do juiz em relação a atos pretéritos ao processo judicial contraditório.

[...] O Plenário desta Suprema Corte, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental no Inq. 2.913, firmou compreensão no sentido de que o sistema processual penal acusatório reclama seja o juiz, na fase pré-processual, apenas e tão só um “magistrado de garantias”, mercê da inércia que se exige do Judiciário enquanto ainda não formada a *opinio delicti* do Ministério Público (BRASIL, 2019e, p. 80 – 81).

O argumento estabelece uma distinção entre a imparcialidade e “o distanciamento do juiz em relação aos atos pretéritos” do processo. Além da separação das funções do juiz e dos objetivos diversos, percebemos que a imparcialidade assume o caráter de um valor a ser preservado. Em argumento de autoridade que trouxe como fonte uma decisão do próprio Plenário do STF, o uso do termo “distanciamento” é menos amplo, como *tropo* ideológico, que o usado pelo Min. Edson Fachin antes, “alheamento”. Apesar da vagueza de ambos os termos, um distanciamento ainda implica em um envolvimento a depender de qual seja a “distância” presumida. Essa definição é determinada a partir dos marcadores reforçativos “apenas e tão só” de que o juiz seja “um ‘magistrado de garantias’”.

A tese de que um magistrado de garantias preserve a imparcialidade é uma estratégia do discurso retórico minimiza o esvaziamento ético das decisões judiciais. Principalmente, a depender de duas possibilidades: se o magistrado julgador é o mesmo magistrado de garantias ou se o magistrado julgador é um magistrado distinto do magistrado de garantias. Embora ambos não possam ser afastados de suas subjetividades, sua parcialidade, a reunião desse sujeito no processo produz uma “distância”, parcialidade, menor que a separação em dois sujeitos. Nas duas situações ainda haverá algum grau de parcialidade, o que enseja sempre propostas para reduzi-la.

Assim, apesar do voto no sentido do provimento parcial dos recursos manejados pela Defesa e pela PGR, o voto da Min. Rosa Weber também foi vencido (BRASIL, 2019e, p. 78 – 91, 184).

A terceira menção do termo imparcialidade neste julgado é da lavra do Min. Luiz Fux que situa o princípio em tela no âmbito do princípio do juiz natural e do devido processo legal. Após a primeira fragmentação em seu voto, que é o Relatório, o ministro estabeleceu quais os argumentos principiológicos (de *logos*) que serão abordados: “Os temas gravitantes em torno da jurisdição, da competência e do juiz natural são de crucial relevância para os sujeitos processuais, posto em jogo direitos

fundamentais e as garantias do juiz natural e do devido processo legal” (BRASIL, 2019e, p. 105). O uso antonomástico das expressões “temas gravitantes” e “posto em jogo” impõe a importância hiperbólica acentuada que o ministro (orador) pretende dar ao seu discurso.

Contudo, a imparcialidade é mantida em argumento *a fortiori* como corolário da função do órgão julgador sem maiores desdobramentos vez que associado aos outros princípios em comento:

Historicamente, a Magna Carta de 1215, a Petition of Rights de 1627, pela Bill of Rights de 1688, a Declaração de Virgínia e as Constituições dos Estados Independentes, de 1776 a 1784, plasam a garantia do juiz natural, ligando-o, indissolúvelmente, à inderrogabilidade das regras de competência [...].

Compõe, ainda, o âmbito da garantia do juiz natural, o dever de motivação de todas as decisões judiciais, o qual funciona como corolário da imparcialidade do órgão julgador e permite que se afira a justiça de suas decisões (BRASIL, 2019e, p. 105).

Isso porque o argumento do segundo parágrafo do fragmento cotejado, inicia com o marcador aditivo “ainda”, que busca somar o argumento à conclusão. Estes “fatos históricos” busca eternalizar a narrativa com respeito à *res* (la.) (o princípio e as regras) como universal e legítima. No caso, a motivação das decisões judiciais como elemento de aferição da consecução da justiça. A ênfase argumentativa é reforçar “o menor” em vista da proeminência do “maior” (la. *a minori ad majus*), embora na esfera principiológica isso funcione como uma ponderação valorativa dos princípios. Se, de acordo com o entendimento dominante, a justiça depende da imparcialidade e esta é garantida pela preservação do princípio do juiz natural e do dever de motivação de todas as decisões judiciais, então a ênfase na motivação das decisões judiciais seria um aditivo na aferição da justiça, principalmente quando fundadas em dados históricos fornecidos na narrativização das ideias como forma simbólica de legitimação ideológica.

Este voto, que participou do julgamento deste Agravo Regimental e o considerou parcialmente procedente, nos termos propostos, também foi vencido (BRASIL, 2019e, p. 102 – 108, 184).

A menção seguinte (da imparcialidade), na forma de um aditamento de seu voto vogal, ocorreu apenas em uma colação feita pelo Min. Ricardo Lewandowski de uma nota veiculada na mídia em 13 de março de 2019 pela Associação dos Magistrados Brasileiros a respeito deste processo em tela. A leitura deu eco ao discurso do ministro

Alexandre de Moraes referido anteriormente (p. 332), embora se refiram a eventos distintos, o que não trouxe ao voto novos arazoamentos específicos com respeito ao mérito deste julgamento. A nota dizia o seguinte:

‘A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), maior entidade representativa da magistratura nacional, em razão das manifestações veiculadas em redes sociais, a respeito do julgamento do Inquérito 4435, vem a público esclarecer:’

‘A magistratura brasileira é composta de mais de 18 mil juízes e todos eles agem com absoluta imparcialidade e independência’.

‘Inadmissível que se levante parcialidade ou dúvida de qualquer ramo do Poder Judiciário, em especial da Justiça Eleitoral, reconhecidamente a mais eficiente do Brasil, integrada por juízes qualificados, preparados, independentes e responsáveis’ (BRASIL, 2019e, p. 132).

Notamos que no segundo parágrafo deste fragmento (da nota) estão as afirmações que incluem o termo imparcialidade: “todos eles agem”, os juízes, “com absoluta imparcialidade e independência”. Estes marcadores de simbolização da unidade é uma estratégia de construção simbólica de unificação como modo de operação de ideologia. Na verdade, o tema da imparcialidade não foi discutido, e sua menção serviu apenas como forma de legitimação em um argumento de autoridade que buscou afirmar a qualificação do grupo unificado. Outros predicados (“qualificados”, “preparados”, “independentes”, “responsáveis”) tem o mesmo intuito retórico. Neste discurso, a ideia é inculcar que ser imparcial é ser qualificado, preparado, independente e responsável. Não ser imparcial implica em qualidades no sentido contrário.

Em adição, o ministro utiliza um argumento de *ethos* com o intuito de fortalecer a sua credibilidade, citando trecho de texto bíblico que, segundo o ministro, faz “parte hoje do patrimônio cultural da humanidade” (BRASIL, 2019e, p. 132). O destaque que fazemos para esta citação é que nela ganha realce a estratégia do expurgo do outro, como estratégia de neutralizar ameaça ao grupo dominante. Apesar do eufemismo na modéstia da expressão “eu penso que ninguém pode se arvorar mais do que qualquer outro juiz”, e em continuação, “é preciso que tenhamos todos um pouco mais de humildade”, o tipo bíblico é enfático na fragmentação das atitudes, embora ambas as categorias sejam moralmente reprováveis: “o fariseu” e o “publicano pecador”. Será que a possibilidade de justificação mediante a misericórdia pode acobertar o roubar, a corrupção e o adultério? De toda forma, esta ilustração, no contexto desta decisão,

categorizou o grupo ameaçador como moralmente reprovável, indicando o modo de operação da ideologia da fragmentação.

Voltando à nossa breve análise da nota que foi lida neste voto, observamos que ela apresenta um argumento retórico (de *páthos*) que reflete indignação do redator (autor da nota) e exige respeito do receptor da mensagem (o público em geral e o grupo específico), emoções voltadas para sensibilizar e alterar o curso das ações discursivas “veiculadas em redes sociais”, e aqui não especificadas. Essa é uma estratégia eficiente quando associada à reificação do evento, principalmente quando o discurso volta sua atenção (emocional e valorativa) para certos temas em detrimento de outros.

Outro ponto que observamos foi a imperatividade da afirmação: “Inadmissível que se levante parcialidade ou dúvida de qualquer ramo do Poder Judiciário” (BRASIL, 2019e, p. 132), no terceiro parágrafo da nota. Esta expressão aponta para o caráter dogmático do princípio da imparcialidade, como um dos grandes pilares de correição e retidão de caráter de alguém ou algo. Ou seja, é a dogmática positivista que não permite contestações, “dúvidas” e questionamentos dos conceitos, posicionamentos e ações de seus agentes. A retórica da expressão para afirmar esta ficção da cultura jurídica atual é bastante eficaz também por estar associada à carga ética que carrega. É um argumento impositivo que reúne elementos de *ethos* e *páthos*.

Por fim, notamos que a nota constrói e infirma o sentimento de unidade, ou seja, de identidade coletiva, mas não o expurgo do outro. Inclusive, o “outro”, nesta nota, permanece oculto.

A despeito da propriedade, ou não, do proferimento deste discurso em meio a uma decisão, a utilização do referido argumento autorizativo exterioriza o ânimo valorativo, principalmente, em defesa de um grupo (a magistratura) que deseja afirmar sua dominação.

O fragmento final afirma:

Então, eu quero concluir cumprimentando aqueles Ministros que, eventualmente, farão parte da ilustrada minoria, mas acompanho na íntegra o voto Relator em todos os seus termos.
É como voto. (BRASIL, 2019e, p. 133).

A partir do marcador conclusivo “então”, o ministro trouxe a finalização de seu aditamento. Sem surpresas, resta informar que este voto, sem tecituras a respeito do mérito da Questão de Ordem em tela, o que não quer dizer que o voto fundamentado

não existiu, foi contabilizado como vencedor por acompanhar integralmente o voto do Relator (BRASIL, 2019e, p. 132 – 133, 184). Cabe uma ressalva aqui. O destaque e a análise deste conteúdo do voto do Min. Lewandowski se deram apenas em virtude da incidência do termo imparcialidade em seu proferimento, em conformidade com o inteiro teor da decisão. Contudo, o voto (vogal) do ministro está anexado também ao inteiro teor da decisão (BRASIL, 2019e, p. 127 – 131), embora nele, não conste incidência do termo imparcialidade ou haja discussão a respeito.

Em conclusão às menções do termo imparcialidade no julgamento deste quarto agravo no Inquérito 4435 DF 2019, temos o pronunciamento do voto do Min. Gilmar Mendes. O voto do ministro seguiu o modelo tópico para apreciar as questões discutidas no Pleno. O princípio da imparcialidade surgiu novamente associado ao tema da “Da garantia do juiz natural e dos critérios constitucionais e legais de fixação da competência” (BRASIL, 2019e, p. 135). O fundamento legal apresentado como argumento de autoridade baseado na literalidade da lei, para respaldar e fortalecer o *ethos* do orador, foi o texto constitucional de 1988 do artigo 5º em seus incisos XXXVIII e LIII.

A garantia fundamental do juiz natural, prevista pelo art. 5º, XXXVIII e LIII, da Constituição de 1988, prevê que os julgamentos devem ser realizados pela autoridade jurisdicional competente, sendo proibida a designação de juízos ou tribunais de exceção (BRASIL, 2019e, p. 135).

A prescrição no texto expõe, como argumento de legalidade (de *logos*), o conhecimento e o domínio do texto da lei do orador a fim de se afirmar no contexto social em que está inserido, o jurídico. A estratégia retórica logo se converte em estratégia ideológica. A narrativização subsequente exteriorizou a exigência de legitimação presente com base na legitimação do passado, apresentada como natural e permanente. Continua a exposição:

A norma prevista no art. 5º é reproduzida em praticamente todos os países de forte tradição constitucional, tratando-se de uma das principais garantias civilizatórias estabelecidas e consolidadas nos últimos séculos (BRASIL, 2019e, p. 135).

A construção da frase inicial do fragmento em tela estabelece ainda um referencial padrão proposto e compartilhado por outros. A estratégia também cria um deslocamento pois afirma que é a norma brasileira que é “reproduzida em praticamente todos os países de forte tradição constitucional”. O *tropo* oculta o deslocamento numa dissimulação estratégica, que adiante vai conectar a

imparcialidade com o princípio da neutralidade e com o princípio do juiz natural. Se é um fato que os países de tradição constitucional garantem o princípio do juiz natural, a norma brasileira deve garantir a inclusão do Brasil entre estes, mas esta não é, certamente, a única condição de constitucionalidade ou de inserção no modelo civilizatório. Devido à ênfase do argumento (de *ethos*) tal hipérbole, além das expressões “forte tradição”, “principal garantia”, “estabelecida e consolidada”, reforçam a importância que o orador quer conferir ao argumento com sua posição a respeito do princípio do juiz natural. Em outras palavras, há países sem forte tradição constitucional, mas não é o caso do Brasil; há características que estabeleceram e consolidaram o estado civilizatório já de há alguns séculos, e estas estão no texto constitucional brasileiro de 1988; portanto, os países que reproduzem a norma brasileira estão incluídos nesse seleto grupo de países que, como o Brasil, têm uma forte tradição constitucional e civilizada.

Exemplos desses países, que “acompanham” o Brasil, na ótica retórica do ministro, são: Portugal, a Alemanha e a Colômbia. Exemplos que equiparam o Brasil, Portugal, a Alemanha e a Colômbia; ou seja, dois países europeus com dois países sul-americanos a partir de uma estratégia de unificação simbólica que não delimita seus contextos sociais. Entretanto, destacamos que se a norma constitucional a ser reproduzida (o conteúdo do art. 5º, XXXVIII e LIII, CF/88) é expressa em texto de norma, era de se esperar que os respectivos textos de normas dos países que serviram de exemplo também devessem ser trazidos à colação, o que não ocorreu. O princípio do juiz natural foi ressaltado, nesses exemplos de países, por meio de texto doutrinário (a doutrina de Portugal de Figueiredo Dias e a doutrina colombiana de Carlos Pulido, citado duas vezes) ou jurisprudencial (a jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão). Há coerência retórica. Os parágrafos que prosseguiram no voto do ministro continuaram na linha do meio técnico retórico de afirmação do seu *ethos*. Ele demonstrou conhecimento linguístico diferenciado (português, alemão e espanhol) e conhece a doutrina e a jurisprudência estrangeira. É possível que, se outros ministros adentraram na interpretação dos textos legais (de *logos*), sua escolha estratégica pessoal (de *ethos*) também buscasse mais êxito argumentativo, como ocorreu.

Os seguintes parágrafos confirmam o todo argumentativo aqui analisado:

[...]

Na jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão, decidiu-se que integra o conceito de juiz natural, para os fins constitucionais, a ideia de imparcialidade, isto é, a concepção de ‘neutralidade e distância em relação às partes’ *‘Neutralität und Distanz des Richters gegenüber den Verfahrensbeteiligten’* (BVerfGE, 21, 139 (146); Pieroth/Schlink, Grundrechte – Staatsrecht II, cit., p. 277).

Discorrendo sobre a experiência colombiana, Carlos Bernal Pulido afirma que “O direito a um juiz natural é um direito a um juiz pré-estabelecido, com competências fixadas em lei, de maneira a possibilitar a garantia da imparcialidade” (PULIDO, Carlos Bernal, **El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales**, p. 362). Portanto, o juiz natural é aquele previamente definido pela Constituição e pela legislação como órgão competente e imparcial para conhecer determinada demanda [...] (BRASIL, 2019e, p. 136 – 137, grifos do autor).

A conclusão a que chega o ministro Gilmar Mendes a partir do marcador argumentativo “portanto”, esclarece o intuito de definir o princípio do juiz natural, inclusive deixando de lado a conexão entre a imparcialidade e a neutralidade e o distanciamento do magistrado em relação às partes trazido pelo entendimento da jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão, embora na referência alemã não conste o termo imparcialidade (*Unparteilichkeit*) literalmente. Deduzimos, então, que a inclusão da citação que referiu o princípio da imparcialidade, teve por finalidade a necessidade de legitimação argumentativa com base num pressuposto forte da ideologia dogmática da doutrina brasileira.

O voto do ministro Gilmar Mendes seguiu os termos do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator) ficando decidida a lide por maioria no Tribunal, que dessa forma, manteve sua jurisprudência e deu parcial provimento ao agravo interposto pelos investigados (BRASIL, 2019e, p. 184 – 185). Isto encerra nossas breves considerações específicas quanto a este julgado.

6.2.2.4 Agravo Regimental em Mandado de Segurança 3.456 DF 2018

Vamos prosseguir, então, para o (34) MS 3456 AgR DF 2018. O processo em si é um agravo regimental no agravo regimental em Mandado de Segurança. Repetimos que, os eventos textuais do discurso jurídico constitutivo deste julgamento, busca apresentar alguns elementos das retóricas materiais captados da própria narrativa da superfície textual sob análise, a fim de construir e compreender melhor o ambiente linguístico momentaneamente descrito na produção dos relatos dos eventos que constituem o contexto deste julgado. Fazemos a apresentação desta narrativa principalmente com base nas partes do texto onde estão inseridos o termo

“imparcialidade” a fim de proceder uma análise retórico-argumentativa que nos leve a perceber a possibilidade de utilização de estratégias de construção simbólica dos modos de operação de ideologia nos julgados do STF, que já apresentamos e delimitamos adequadamente antes.

Nesta decisão, praticamente, temos apenas um voto que é apresentado no inteiro teor do Acórdão, resultante da apreciação desta lide pelo Plenário desta corte. É o voto do ministro e relator deste agravo regimental, o Min. Edson Fachin. Como o processo é público, também não se requer qualquer anonimidade dos integrantes, das partes. Portanto, a análise a respeito das citações do termo imparcialidade ocorre unicamente neste voto.

O foco da decisão diz respeito a um mandado de segurança impetrado por Cláudio Lemos Fonteles e outros, em face de decisão do então presidente do Senado Federal, Renan Calheiros (BRASIL, 2017b, p. 3), que negou seguimento a um processo de *impeachment* contra um ministro do Supremo Tribunal Federal por suposto crime de responsabilidade. O Mandado de Segurança foi impetrado no STF. Nele, a parte impetrante alegou que o ato do então presidente do Senado Federal foi supostamente ilegal e abusivo porque, primeiro, a conclusão de arquivamento por ausência de justa causa foi baseada em matérias jornalísticas (vício de fundamentação); depois, porque supostamente houve vício de competência (o órgão competente seria a Mesa do Senado) e, por fim, alegaram que a autoridade processante (o Presidente do Senado) seria suspeito em decorrência de que no STF haveria denúncia e processo contra si, inclusive formulada pelos impetrantes. Em face da decisão do STF de inadmissibilidade do mandado de segurança, os impetrantes agravaram a decisão que não admitiu o mandado de segurança, a qual, após sua apreciação monocrática teve negado seu seguimento. Um novo agravo regimental foi interposto contra a negativa de seguimento do mandado de segurança, agora para ser apreciado pelo Plenário do STF que decidiu por unanimidade de votos negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator (BRASIL, 2018d, p. 4 – 16, 2). Importante ressalva ocorre na manifestação do ministro Marco Aurélio que se declarou suspeito para atuar no processo (BRASIL, 2018d, p. 3) sob a alegação de ser “1 - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados” (BRASIL, 2015a). Além do registro do impedimento do ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2018d, p. 27).

Com relação à incidência do termo imparcialidade nesta decisão, destacamos sua ocorrência em 6 (seis) oportunidades no texto (BRASIL, 2018d, p. 1, 13, 20, 21 e 25), e fazemos 3 (três) destaques. Observamos a primeira ocorrência na Ementa, que é uma síntese da digressão da fundamentação dos votos de uma decisão, 3 (três) ocorrências no Relatório e 2 (duas) ocorrências no voto.

A primeira ocorrência está no tópico 4 da Ementa. Este texto estabelece diferentes causas de impedimento e suspeição entre os casos de processos judiciais e o processo de *impeachment*; diferenciação que está delineada em outros fragmentos da decisão:

[...] 4. As causas de impedimento e suspeição que visam à garantia de imparcialidade não se compatibilizam com o processo jurídico-político do *impeachment* (ADPF 378, Rel. Min. Edson Fachin, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015) (BRASIL, 2018d, p. 2).

A partir das razões que fundamentam o MS (vício de fundamentação, vício de competência e, autoridade processante suspeita), notamos que a incidência do termo imparcialidade apenas está contida nos ataques da questão da suspeição alegada pelos agravantes. Isso produziu vários textos semelhantes e repetidos. Quando extraímos os excertos percebemos as similitudes.

Por exemplo, à p. 13 deste julgado temos o seguinte contra-argumento (fragmento 1):

Finalmente, o argumento de que a “suspeição” da autoridade processante contaminaria o ato decisório por ele proferido, de forma a torná-lo ilegal, é inapto a um juízo positivo para a concessão da ordem. Como amplamente assentado nesta Corte (ADPF 378), **a natureza política das decisões em processo de crime de responsabilidade retira da validade do ato decisório por eles praticado a condição *sine qua non* de imparcialidade, inerente aos magistrados em processos judiciais puros** (BRASIL, 2018d, p. 13, grifos nossos).

A assentada à p. 20 informa (fragmento 2):

Por fim, conforme ressaltado na decisão ora agravada, no julgamento da ADPF 378, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015, o Plenário dessa Corte decidiu que **as causas de impedimento, suspeição e outras limitações impostas aos magistrados, próprias do processo jurisdicional, que visam à garantia de um juízo dotado da mais absoluta imparcialidade, não se compatibilizam com o processo jurídico-político do *impeachment*** (BRASIL, 2018d, p. 20).

A assentada à p. 21 destaca (fragmento 3):

[...] Em primeiro lugar, **é incabível a equiparação entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares,**

que devem exercer suas funções com base em suas convicções político-partidárias e pessoais e buscar realizar a vontade dos representados. [...] (BRASIL, 2018d, p. 21, grifo nosso).

A assentada à p. 25 primeiramente repete (fragmento 4)

‘Por fim, conforme ressaltado na decisão ora agravada, no julgamento da ADPF 378, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015, o Plenário dessa Corte decidiu que **as causas de impedimento, suspeição e outras limitações impostas aos magistrados, próprias do processo jurisdicional, que visam à garantia de um juízo dotado da mais absoluta imparcialidade, não se compatibilizam com o processo jurídico-político do impeachment**’ (BRASIL, 2018d, p. 25, grifo nosso).

E em outro lugar, na mesma p. 25, também repete (fragmento 5):

[...] Em primeiro lugar, **é incabível a equiparação entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares**, que devem exercer suas funções com base em suas convicções político-partidárias e pessoais e buscar realizar a vontade dos representados [...] (BRASIL, 2018d, p. 25).

Com isso, por economia analítica podemos reunir as citações em três grupos de análise. Assim temos o conteúdo do fragmento 1 (grupo textual 1), reunimos os fragmentos 2 e 4 (grupo textual 2), e, os fragmentos 3 e 5 (grupo textual 3).

No texto do grupo textual 1 encontramos uma contra argumentação à tese dos agravantes de que “o argumento de que a ‘suspeição’ da autoridade processante contaminaria o ato decisório por ele proferido, de forma a torná-lo ilegal, é inapto a um juízo positivo para a concessão da ordem” (BRASIL, 2018d, p. 13). A contra argumentação afirma que

Como amplamente assentado nesta Corte (ADPF 378), a natureza política das decisões em processo de crime de responsabilidade retira da validade do ato decisório por eles praticado a condição *sine qua non* de imparcialidade, inerente aos magistrados em processos judiciais puros (BRASIL, 2018d, p. 13).

O argumento de autoridade (de *ethos*) baseado nos precedentes da Corte, como recurso autorreferente qualificadora de legitimidade, inclusive citando um julgado anterior, a ADPF 378, é reforçado pelo marcador conformativo “como amplamente assentado”, na forma de uma voz de autoridade incontestável.

O trecho que se segue, estabelece uma distinção (estratégia de fragmentação do modo de operação da ideologia) entre os processos judiciais “puros” e aqueles que envolvem “decisões em processo de crime de responsabilidade”, ou seja, aqui, de *impeachment* de ministro do Supremo. Segundo a tese sustentada, só nos processos

“puros” é que estaria a exigibilidade *sine qua non* da imparcialidade; nas decisões “em processo de crime de responsabilidade”, não. Segundo a tese em cotejo, isso se deveria à “natureza política” da decisão. O ocultamento ideológico se dá apenas pelo imbricamento da construção gramatical da frase, mas a própria expressão “natureza política das decisões” modalizado pela frase inicial, “Como amplamente assentado nesta Corte”, indica a universalização da fundamentação como estratégia de legitimação ideológica do contra-argumento apresentado pelo STF. Ao menos aqui, é deixado claro que “existem” decisões que não contam com a imparcialidade.

No conteúdo do grupo textual 2 assenta confirmativamente a tese já analisada. Este texto inicia assim: “Por fim, conforme ressaltado na decisão ora agravada, no julgamento da ADPF 378, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015, o Plenário dessa Corte decidiu que [...]” (BRASIL, 2018d, p. 20, 25). O marcador conclusivo “por fim” indica que se trata da última contra-argumentação realizada no julgado em colação. A ênfase do argumento de autoridade (de *ethos*) se destaca pela ampliação dos elementos textuais informativos apresentados ali: “[...] no julgamento da ADPF 378, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015, o Plenário dessa Corte decidiu [...]” (BRASIL, 2018d, p. 20, 25). A expressão “conforme ressaltado” indica uma explicação que aqui passa a ser reiterada. Serve de premissa para a inferência lógica da conclusão. Portanto, é um argumento de *logos* do orador também trazido para reforçar a declaração de legitimidade da decisão, embora seja o único exemplo trazido para confirmar aquilo “amplamente assentado” pela Corte.

O exemplo cotejado infirma a fragmentação da realidade fática:

[...] as causas de impedimento, suspeição e outras limitações impostas aos magistrados, próprias do processo jurisdicional, que visam à garantia de um juízo dotado da mais absoluta imparcialidade, não se compatibilizam com o processo jurídico-político do *impeachment* (BRASIL, 2018d, p. 20, 25).

Ou seja, a condição da “mais absoluta imparcialidade” só é aplicável, segundo este tribunal, às “causas de impedimento, suspeição e outras limitações impostas aos magistrados, próprias do processo jurisdicional”. No caso de um processo que envolva o *impeachment* de um dos seus pares, isto é, em “o processo jurídico-político do *impeachment*” a “mais absoluta imparcialidade” não se aplica. Ao que parece, esta exceção é apenas da lavra do Judiciário, sem previsão legal. É redundante mais uma

vez afirmar que esta concepção retórica tem a finalidade de conferir a uma relação de dominação teor de legitimidade.

No texto do grupo textual 3, que inicia com uma segmentação tópica advinda da expressão “em primeiro lugar”, o termo “imparcialidade” surge em outro contexto. O argumento vem refutar a tese da aplicação subsidiária das hipóteses apresentadas pelo CPP. A questão é que tais possibilidades se referem aos impedimentos de participação de parlamentares que se encontram nas situações previstas no art. 36 da Lei nº 1.079/1950, no processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, embora o art. 38 dessa lei reconheça a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal (BRASIL, 2018d, p. 21). Como vimos, este excerto encontra-se nos fundamentos do MS e no primeiro agravo regimental. Neles, a não aplicabilidade subsidiária do CPP foi exposta de forma tópica, em três razões: a não equiparação entre magistrados e parlamentares, a necessidade de ausência normativa e, a ausência de lacuna na Lei de Crimes de Responsabilidade suprida pela Lei nº 1.079/1950 (art. 36).

Assim, o texto que insere o termo “imparcialidade”, diz respeito à refutação do primeiro tópico:

[...] Em primeiro lugar, é incabível a equiparação entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares, que devem exercer suas funções com base em suas convicções político-partidárias e pessoais e buscar realizar a vontade dos representados [...] (BRASIL, 2018d, p. 21, 25).

Com base no contexto que acima apresentamos, notamos que o argumento segue a estratégia fragmentadora, não mais quanto à aplicação da imparcialidade aos “diferentes” tipos de processo, mas da aplicação da lei. Pelo contrário, a expressão do marcador argumentativo reforçativo “é incabível”, que dá continuidade à diferenciação funcional, conduz, por sua vez, a um conceito unificador das funções da magistratura dissociadas de “suas convicções político-partidárias e pessoais”. Portanto, o conceito dogmático inferido para a imparcialidade determina que o exercício da função da magistratura esteja apartado das suas convicções político-partidárias e pessoais. Mas, como vimos, isso não se aplicaria ao processo de *impeachment* de um ministro do STF.

Por fim, observamos também que, na ausência de novos argumentos dos agravantes, a estratégia de repetição das mesmas fundamentações anteriores, serve de estratégia de unificação da forma simbólica para o grupo, garantidor do sucesso

discursivo que, segundo o texto do Acórdão, não sofre riscos de ataques diversificados desnecessários quanto à narrativa vencedora, que serve de fundamentação ao voto em comento.

Em consequência disso, o agravo não foi provido e, à unanimidade dos ministros que participaram deste julgamento, a decisão agravada foi mantida pelos seus próprios fundamentos (BRASIL, 2018d, p. 26, 27).

6.2.2.5 Agravo Regimental em Mandado de Segurança 34.592 DF 2017

Encerrando, nossas análises do nosso grupo amostral de decisões (VImp 2), chegamos ao (40) AgR MS 34.592 DF 2017, ou seja, é um processo que trata de um agravo regimental em Mandado de Segurança. Como a retórica material trata do plano no qual é construído o espaço comunicativo, em que se incluem os próprios participantes do discurso, isto é, o primeiro plano da linguagem para o qual se volta a retórica estratégica e a retórica analítica, apresentamos resumidamente os eventos textuais do discurso jurídico constitutivo deste julgamento.

Da mesma forma que no tópico anterior (6.2.2.4) apresentamos esta narrativa com base nas partes do texto onde está inserido o termo “imparcialidade”, de forma a que possamos perceber a utilização de estratégias de construção simbólica dos modos de operação de ideologia no julgado por meio de uma análise retórico-argumentativa.

O ambiente textual da decisão tem por alvo o mandado de segurança impetrado por Cláudio Lemos Fonteles e outros, em face de decisão do então presidente do Senado Federal, Renan Calheiros (BRASIL, 2017b, p. 3), que negou seguimento a um processo de *impeachment* contra o ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, por suposto crime de responsabilidade (BRASIL, 2017b, p. 3). A narrativa do ato guerreado consta no Relatório da decisão, como segue:

O ato alegadamente ilegal e abusivo consiste na negativa de seguimento e imediato arquivamento por aquela autoridade do pedido de impeachment autuado como PET (SF) 11/2016 apresentada pelos impetrantes em face do Ministro do Supremo Tribunal Federal, **Gilmar Ferreira Mendes**, pela suposta prática de condutas tipificadas no art. 39-5 da Lei 1.079/1950, c/c o art. 36-III, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, Lei Complementar 35/1979 (BRASIL, 2017b, p. 3, grifo nosso).

Em suas razões, os impetrantes do *mandamus* alegaram “que o ato impugnado afrontou o direito líquido e certo dos Impetrantes assegurado pela Lei n. 1079/1950,

art. 41 de denunciar perante o Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal” (BRASIL, 2017b, p. 3), e que o ato do então presidente do Senado Federal foi supostamente ilegal e abusivo pois este

[...] não poderia arquivar sumariamente o pedido de *impeachment* A) por não ter competência legal para tanto, eis que tal competência é da Mesa do Senado; B) por estar legalmente impedido (por suspeição) de praticar o ato hostilizado. Se vierem a ser superados estes dois óbices, o ato impugnado neste *mandamus* é, C) de ser julgado nulo por ausência/insuficiência de fundamentação (BRASIL, 2017b, p. 4).

Em face da decisão do STF de inadmissibilidade do mandado de segurança, os impetrantes agravaram a decisão que não admitiu o mandado de segurança, sendo que, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao agravo regimental (BRASIL, 2017b, p. 2, 19).

Destacamos a manifestação do ministro Marco Aurélio que se declarou suspeito para atuar no processo (BRASIL, 2017b, p. 18), nos seguintes termos:

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Faz-se em jogo mandado de segurança impetrado contra o arquivamento, pela Presidência do Senado Federal, de processo de impedimento de ministro do Supremo com o qual tenho relação de **inimizade**. Ante o contexto e considerado o previsto no artigo 145, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, assento a suspeição para atuar enquanto julgador (BRASIL, 2017b, p. 18, grifo nosso).

Ou seja, não resta dúvida, conforme se depreende deste julgado, que a suspeição do ministro Marco Aurélio se deveu em virtude de sua inimizade com a autoridade coatora do MS (BRASIL, 2017b, p. 3, 18), o qual (o Min. Gilmar Mendes) foi impedido (BRASIL, 2017b, p. 19). Notamos que, embora este seja um ato formal previsto legalmente, ele tem um efeito persuasivo (argumento de *páthos*) tanto no sentido de despertar simpatia por parte do auditório para com o Min. Marco Aurélio, se este for considerado pelo auditório interlocutor alguém probo, quanto no sentido de despertar antipatia por parte do auditório para com o Min. Marco Aurélio, se este for considerado pelo auditório interlocutor alguém improbo. A implicação conexa ao Min. Gilmar Mendes segue no mesmo sentido: a simpatia para com um é diretamente proporcional à antipatia pelo outro. A depender do resultado, por exemplo, de uma deliberação, a eficácia argumentativa implícita pode ser significativa. Contudo, como o resultado aqui foi unânime em todos os sentidos em favor do ministro coator, pode ser que a eficácia do argumento tenha sido inócua.

O termo imparcialidade aparece, nesta decisão, também em 6 (seis) oportunidades da superfície textual (BRASIL, 2017b, p. 1, 4, 5, 9, 10 e 15), e pontuamos 3 (três) eventos. Isto é, a primeira ocorrência está na Ementa do Acórdão, 4 (quatro) ocorrências estão no Relatório e apenas uma vez no voto do ministro relator. Como a decisão negou provimento ao agravo regimental, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, observamos que não houve outros votos, ao menos na assentada do inteiro teor deste Acórdão (BRASIL, 2017b, p. 2, 19).

O texto em que aparece a primeira menção do termo “imparcialidade”, na Ementa, se assemelha ao texto da Ementa do MS 3456 AgR DF 2018 e analisado antes (tópico 6.2.2.4 deste trabalho) porque foi por ele reproduzido quase que na íntegra.

A Ementa sob análise aqui também foi redigida de forma tópica e é no tópico 3 que se encontra a assemelhação. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSO DE IMPEACHMENT. MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. LIMITES DO PODER JUDICIÁRIO. ARQUIVAMENTO. COMPETÊNCIA. REGRAS DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CF. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

[...]

3. As causas de impedimento e suspeição que visam à garantia de imparcialidade, **nas causas perante o Poder Judiciário**, não se compatibilizam com o processo jurídico-político do *impeachment* (ADPF 378, Rel. Min. Edson Fachin, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015).

[...] (BRASIL, 2017b, p. 1, grifo nosso).

A diferença do texto copiado residiu apenas na supressão da frase “nas causas perante o Poder Judiciário”. É possível que a presente supressão seja uma estratégia retórica na redação daquele acórdão para manter uma maior abrangência de aplicações da diferenciação entre os tipos de processos referidos no tópico anterior (6.2.2.4): os processos judiciais puros e os processos jurídico-políticos do *impeachment*.

As próximas ocorrências da expressão “imparcialidade” estão no Relatório do Acórdão que abraça uma Decisão da lavra do próprio ministro relator, o Min. Edson Fachin, que assim se apresenta:

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão monocrática em que neguei seguimento a mandado de segurança, nos seguintes termos:

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança impetrado por Celso Antônio Bandeira de Mello e outros, em face de ato do então presidente do Senado Federal, Senador Renan Calheiros, publicado em 21 de setembro de 2016.
[...] (BRASIL, 2017b, p. 3, grifo nosso).

De acordo com o que afirmamos anteriormente, dentre as razões para a concessão da ordem, estão os fundamentos para alegar-se que “o Presidente do Senado Federal não poderia arquivar sumariamente o pedido de *impeachment*” (BRASIL, 2017b, p. 4). É no contexto de um desses fundamentos que surge a próxima menção da palavra “imparcialidade”:

Como segundo fundamento, afirma-se que a autoridade coatora, Senador Renan Calheiros, estaria impedida de praticar o ato neste MS objurgado, em virtude de seu impedimento legal, por não apresentar a imparcialidade necessária ao ato praticado (eDOC 1, p. 6) (BRASIL, 2017b, p. 4).

Como vimos, o ato “objurgado” pelo MS foi a “negativa de seguimento e imediato arquivamento [...] do pedido de *impeachment* [...] em face do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes” (BRASIL, 2017b, p. 4). Dentre as razões apresentadas ainda no relatório/decisão consta que

Nesse sentido, alega-se que houve ofensa aos seguintes preceitos constitucionais: a igualdade e justiça (art. 3º, da CF); isonomia (art. 5º, da CF); juiz natural, competente e **imparcial** (art. 5º, XXXVII, LIII, LIV e Parágrafo 2º, da CF), além de outros diretos e garantias decorrentes da própria Constituição (art. 5º, Parágrafo 2º, da CF) (eDOC 1, p. 6-7). Nesse sentido, argumenta-se que **faltava e falta** ao referido Senador Presidente do Senado agora autoridade impetrada **a imparcialidade** indispensável à validade do ato impetrado, que só por essa razão já se mostra inquinado de nulidade insanável (eDOC 1, p. 8) (BRASIL, 2017b, p. 4, grifos nossos).

Da narrativa realizada pelo ministro Relator percebemos a perpetuação dogmática do deslocamento, estratégia típica do modo de operação da ideologia da dissimulação, da base fundamentadora da alegada falta de imparcialidade da “autoridade impetrada” e, possivelmente, apresentada pelos impetrantes. Logo, também é possível inferir que aqui a estratégia não seja do ministro relator, mas da parte.

É sabido que o texto constitucional não contém, nem nunca conteve expressões como “imparcial” ou “imparcialidade”, principalmente nos textos constitucionais apresentados. O arsenal argumentativo aqui é rico e os jogos de linguagem são cativantes. A vagueza do texto estabelece o pressuposto interpretativo.

“Igualdade” e “justiça” também não constam no texto do art. 3º da CF/88, mas são dedutíveis do texto e seu contexto, assim como a “isonomia” presumida no art. 5º, também da CF/88. O princípio do “juiz natural” e do juízo “competente” encontra guarida literal nos incisos XXXVII e LIII, também do art. 5º da mesma CF/88. O principal deslocamento está na expressão “imparcial” em correspondência ao inciso LIV do art. 5º da CF/88, que, na verdade, informa o “devido processo legal”. É certo também que a “imparcialidade” como “princípio implícito”, segundo a doutrina nacional, está lastreado no parágrafo 2º do art. 5º da CF/88. Mas, o uso expresso do termo “imparcial” na alegação é que vai servir de base para a também alegação de que “[...] argumenta-se que faltava e falta ao referido Senador Presidente do Senado agora autoridade impetrada a imparcialidade indispensável à validade do ato impetrado [...]” (BRASIL, 2017b, p. 4).

É em razão da necessidade desse deslocamento que seguem as 2 (duas) próximas menções do termo “imparcialidade” como “elemento nuclear” e princípio “presumido”, como se vê em continuidade ao texto do Relatório:

Isso porque o princípio da imparcialidade é **elemento nuclear** do exercício das funções estatais e, especialmente, do **devido processo legal**. Por isso, a ausência de **isenção vale dizer, imparcialidade** -, em alguns casos chega a ser legalmente **presumida** conforme estabelece o art. 252, IV do Código de Processo Penal [...] (BRASIL, 2017b, p. 5, grifos nossos).

E ainda,

[...] e este é um caso de **presunção absoluta**, isto é não admitindo prova contrária e que, dessa forma, o juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que ele próprio for diretamente interessado no feito (CPP, arts. 252 e 254, e CPC, arts. 144 a 148). Argumenta-se, ainda, que o art. 145, IV, do CPC, que considera suspeito o juiz quando interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes (eDOC 1, p. 7-8) (BRASIL, 2017b, p. 5, grifo nosso).

O marcador explicativo “isso porque” aponta para os conceitos dogmáticos que construíram e estabeleceram o princípio da imparcialidade, agora definido, como o “elemento nuclear do exercício das funções estatais e, especialmente, do devido processo legal”. Essa unicidade principiológica (entre imparcialidade e devido processo legal) é essencial para o sucesso argumentativo do uso do princípio da imparcialidade como fundamento para o ataque ao “ato praticado”.

Por sua vez, o marcador e operador argumentativo conclusivo “por isso” induz a conexão da “isenção” à “imparcialidade” e isso, também pela presença do conectivo

explicativo “vale dizer”. A importância argumentativa, do ponto de vista retórico, da introdução da tese da “imparcialidade legalmente presumida” é bastante criativa. Inclusive, conforme a alegação, com a categorização do “ato praticado” como sendo um “caso de presunção absoluta” (BRASIL, 2017b, p. 5).

O até aqui apresentado já demonstra, pelo menos, o resultado da inculcação dogmática da ideologia juspositivista por meio da legitimação como modo de operação de ideologia, nos termos propostos neste estudo.

Finalizando as alegações apresentada, de forma tópica pelo ministro relator, a próxima menção da palavra “imparcialidade” surge no tópico 31 de forma conclusiva, embora consista numa repetição já formulada (BRASIL, 2017b, p. 4):

[...] 31. Destarte, faltava e falta ao referido Senador Presidente do Senado agora autoridade impetrada a imparcialidade indispensável à validade do ato impetrado, que só por essa razão já se mostra inquinado de nulidade insanável (BRASIL, 2017b, p. 9).

O marcador “destarte” leva à conclusão referida, mas não antes sem apresentar uma narrativização detalhada para legitimar o argumento presente com base em histórias de eventos passados:

[...] 30. Ocorre, no caso, que o Senador Renan Calheiros foi denunciado (Inquérito 2.593/DF, Relator Ministro Edson Fachin), perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de peculato, isto, bem antes do protocolo do pedido de impeachment do Ministro Gilmar Mendes do que resulta que, à época da prática do ato de arquivamento do referido pedido de impeachment, a autoridade coatora, respondia a processo penal na Corte da qual o representado, Ministro Gilmar Mendes, era integrante. Sendo assim, era e é óbvio e inegável o interesse do atual ocupante da Presidência do Senado Federal em não contrariar seu eventual futuro julgador ou mesmo ser-lhe favorável (BRASIL, 2017b, p. 9).

As próximas menções são, de logo:

Como amplamente assentado nesta Corte (ADPF 378), a natureza política das decisões em processo de crime de responsabilidade retira da validade do ato decisório por eles praticado a *condição sine qua non* de imparcialidade, inerente aos magistrados em processos judiciais puros (BRASIL, 2017b, p. 10 – 11).

Em adição, no voto do ministro relator:

[...] a natureza política das decisões em processo de crime de responsabilidade retira da validade do ato decisório por eles praticado a condição *sine qua non* de imparcialidade, inerente aos magistrados em processos judiciais puros.”(e-Doc 14, p. 7) (BRASIL, 2017b, p. 15).

Por fim, também no voto do ministro relator,

[...] Em primeiro lugar, é incabível a equiparação entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares, que devem exercer suas funções com base em suas convicções políticopartidárias e pessoais e buscar realizar a vontade dos representados. [...] (BRASIL, 2017b, p. 15).

Para não ser repetitivo, agora, apenas indicamos que a última menção no relatório e as menções no voto do ministro relator, transcritas acima e inseridas nos contextos das teses de refutação original deste agravo regimental, já foram suficientemente comentadas nas análises constantes no tópico anterior deste trabalho (6.2.2.4) quando tratamos do Agravo Regimental em Mandado de Segurança de nº 3.456 DF 2018, principalmente às p. 343 – 348.

Conforme consta da decisão deste Acórdão e da ata da reunião, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento também a este agravo regimental (BRASIL, 2017b, p. 2, 19).

Com isto, chegamos ao fim de nossas análises do grupo amostral de decisões abrangidos pela subcategoria VImp 2. Adiante, passamos a discorrer brevemente a respeito de algumas observações mais genéricas envolvendo a amostra. As conclusões são preliminares e complementares, pois no âmbito das análises, as análises mesmas já incluem conclusões.

6.3 CONCLUSÕES PRELIMINARES A PARTIR DA ANÁLISE DA AMOSTRA QUANTO À IMPARCIALIDADE COMO ESTRATÉGIA RETÓRICA DOS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA

Com o término das nossas leituras do *corpus* resultante da amostra das decisões, passamos a algumas constatações que podem ser chamadas de conclusões. Na verdade, são conclusões preliminares porque a cada novo olhar as percepções se renovam e, parece que os inícios são intermináveis, bem como poderão ser intermináveis também as conclusões. As análises anteriores, em si, apresentam conclusões, ou pelo menos, instigam a todos nós a formularmos nossas conclusões que a cada momento, serão novas conclusões.

De toda forma, aqui buscamos trazer algum estreitamento entre os resultados e os objetivos elaborados para conduzir nossas reflexões, seja no todo do trabalho, seja nos momentos particulares que orientaram os capítulos e os seus vários tópicos de investigação e reflexão, seja nas questões teóricas como nas questões práticas e que buscaram comprovar nossa hipótese principal.

Assim, para fins desta conclusão analítica, iniciamos a finalização do nosso estudo, pesquisa e análises, que deu ao nosso trabalho também uma natureza empírica, destacando que a categoria que se avultou em importância quantitativa dentre as elencadas no Quadro 7 foi a de julgados com menção do termo “imparcialidade” em sua ementa e/ou (só nos) votos da decisão; categoria que designamos com a sigla VImp. Foi nessa categoria (VImp) que encontramos, não intencional ou volitivamente, um maior número de julgados (Tabela 4), ou seja, achamos como resultado 74 (setenta e quatro) decisões. Contudo, como é bem afeto a um trabalho que tenha por objeto de estudo a linguagem, com suas análises de discurso, inclusive sob uma perspectiva da retórica, a questão quantitativa deve estar menos destacada que a questão qualitativa. Isso porque das 114 (cento e quatorze) decisões fisgadas pelo próprio sistema de busca do STF, uma quantidade significativa não abordou adequadamente a questão da imparcialidade, termo que serviu de parâmetro de busca (Tabela 4).

O resultado abrangido pela amostra em análise (categoria VImp) buscou se apegar ao teor qualitativo das decisões (a menção do termo imparcialidade), e a categoria não foi escolhida por sua maior quantidade de decisões. Também a categoria não fez em nenhum momento restrições ao tema principal da ação e do processo em curso, o Quadro 6 bem demonstra isso. Este último critério é importante para indicar, primeiro, que o estudo não se dedicou a um ramo específico do Direito e, depois, para recomendar a sua aplicação a todos os ramos do Direito. A retórica analítica, apesar de suas bases teóricas e filosóficas e sua natureza descritiva, também se presta a analisar empiricamente julgados em todas as áreas jurídicas. Bem como, pode ser e estar associada a outras formas de análise do discurso, vez que também são reconhecidos pela retórica como retóricos.

Além disso, o resultado abrangido pela amostra em análise (categoria VImp) não foi determinado necessariamente pela extensão da discussão do tema paradigma deste trabalho, o princípio da imparcialidade. É verdade que a categoria foi subdividida internamente nas subcategorias VImp 1 e VImp 2 em razão da extensão da discussão, mas isso apenas para observar a qualidade discursiva da decisão, e não determinar sua preferência. Inclusive, na categoria com raras menções do termo imparcialidade, a subcategoria VImp 1, foi que concentramos destacar um maior número de julgados que nos pareceram emblemáticos. A razão de algumas análises terem sido mais abrangentes se deveu a que, como estratégia argumentativa, a apresentação, a

indicação ou a afirmação do paradigma da imparcialidade, pressupôs conferir um caráter de legitimidade às discussões dos utentes do discurso (os magistrados) com respeito aos temas de suas decisões.

Outra questão que resultou da análise dessa categoria (VImp) foi observar que a forma como uma decisão foi tomada especificamente (quantos ministros votaram) pelo Tribunal Pleno do STF não foi determinante em sua escolha. Ou seja, se as decisões foram tomadas de forma unânime ou por maioria de votos, para acatar ou para não acatar alguma pretensão (ver Tabela 7) não dignificou dizer que o uso da expressão (a imparcialidade) utilizada em algum momento de algum voto no processo tenha perdido força ou importância. Tanto votos vencedores como votos vencidos a utilizaram. Isso porque na maioria dos casos, os temas principais necessariamente não estiveram relacionados à questão da imparcialidade especificamente, a não ser em poucos casos observados, onde o tema foi central.

Resumindo esse fato (conjunto de dados), lembramos que a amostra da categoria VImp foi subdividida internamente para observamos Acórdãos com raras menções do termo imparcialidade (Vimp 1), e decisões onde houve alguma (maior) menção e discussão do tema imparcialidade no mérito (Vimp 2), nas quais também observamos Acórdãos com resultados unânimes e decididos por maioria de votos (ver Quadro 8 e Tabela 7). Por sinal, a Tabela 7 nos mostrou o dado quantitativo de que houve um maior uso do termo “imparcialidade” em Acórdãos decididos de forma unânime (54%) do que naqueles decididos por maioria de votos (46%). Todavia, a partir da Tabela 8, adiante, observamos que a relação entre a menor ou maior ocorrência de menções do termo “imparcialidade” nas subcategorias a partir do tipo de decisão (ou unânime ou por maioria), e sua relação com os resultados da Tabela 7, não manteve o padrão quantitativo percentual. Em outras palavras, as decisões unânimes atingiram levemente uma maior quantidade na subcategoria onde ocorreram raras menções do termo imparcialidade (Vimp 1), enquanto decisões por maioria alcançaram uma leve maior quantidade na subcategoria onde ocorreram discussões do tema da imparcialidade nos votos (Vimp 2).

Concluimos que nessa categoria (Vimp) o quantitativo de casos decididos por unanimidade se igualou ao número casos decididos por maioria de votos ao somarmos as subcategorias. Isso indica que apesar de haveremos encontrado mais julgados com raras menções do termo imparcialidade em seus votos (VImp 1) do que daqueles com alguma discussão do tema imparcialidade nos votos (VImp 2), o

quantitativo numérico e percentual se igualou. Em dados quantitativos, em nossa amostra, isso demonstrou que a forma de tomada de decisão é irrelevante se for analisada apenas dessa maneira (quantitativa). É possível que, se a temática ou o princípio fosse outro, o resultado fosse diverso. Mas, ainda assim, fica o alerta de que uma análise de quantificação genérica pode mascarar a importância qualitativa de cada menção de termos usados num discurso e dos contextos em que a escolha lexical foi realizada, tanto para o interlocutor interno (ex. operadores do Direito) como para o interlocutor externo (ex. as partes do processo).

Tabela 8 – Quantitativo e percentual de acórdãos do plenário do STF das Subcategorias **VImp** decididos por unanimidade ou por maioria de votos, conforme Quadro 8

	CASOS DECIDIDOS POR UNANIMIDADE	%	CASOS DECIDIDOS POR MAIORIA DE VOTOS	%	Total	% Total
VImp 1 com raras menções do termo imparcialidade	23	31,1	21	28,4	44	59,5%
VImp 2 com discussão do tema imparcialidade nos votos	14	18,9	16	21,6	30	40,5%
Total	37	50%	37	50%	74	100%

Fonte: o Autor, compilado a partir do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Nos 44 (quarenta e quatro) Acórdãos na subcategoria VImp 1 e dos 30 (trinta) Acórdãos da subcategoria VImp 2, todas as menções do termo imparcialidade e seus contextos têm uma importância retórica imensurável. A escolha ou não do termo (imparcialidade) foi importante para o locutor e seu interlocutor. Da mesma forma que a maneira como a decisão foi tomada e seu resultado, em especial. Cada evento é único, fugidio e irrepetível, mas deixa marcas indeléveis que podem ser analisadas para que possamos descrever os sucessos discursivos e assim, possamos entender por que determinados termos e expressões, como o que designa o princípio da imparcialidade, são tão perenes.

Embora todos os Acórdãos citados neste trabalho (entre outros mais) tenham sido fruto de nossa análise, dentre os Acórdãos da subcategoria VImp 1, destacamos analiticamente apenas 17 (dezesete) deles (no tópico 6.2.1), e dentre os Acórdão da subcategoria VImp 2 dedicamos especial atenção, para a redação deste estudo, de unicamente 5 (cinco) (no tópico 6.2.2). Certamente cada ação, cada processo e cada

decisão foi especial para um círculo de pessoas, assim como para cada parte, cada leitor, cada acadêmico, interlocutores que são da ação comunicativa.

A impressão, no sentido de uma gravação na forma de uma inscrição, que fica é que esses atos decisórios transportam uma carga de sentidos, significações, mensagens, muito mais fortes que a menor ou maior menção de um termo ou expressão, como usamos aqui apenas como critérios metodológicos para decidir, o mais objetivamente possível, se é possível, quais Acórdãos seriam explorados. O uso de um termo como a imparcialidade em um Acórdão não é coisa de somenos, é uma mensagem proveniente do ato comunicativo que se estabeleceu entre a autoridade competente (emissor da mensagem) e os jurisdicionados (receptores e interlocutores da mensagem), logo, uma relação desproporcional carregada de sentidos e símbolos, ideologia e poder.

Nas análises do tópico 6.2.2 de Acórdãos recentes, temos 5 (cinco) decisões. Dentre elas, apenas uma foi decidida por maioria (para decidir de quem seria o foro para julgar crimes eleitorais); as outras 4 (quatro) lidaram com o poder de inquirir dos magistrados e incidentes que envolveram até *impeachment* de ministros do STF com a inclusão de pedidos de impedimento e suspeição de altas autoridades dos Poderes do Estado (Quadro 6). As decisões contra o STF são julgadas pelo próprio STF que alega ser “absolutamente” imparcial, enquanto cria a tese de que a imparcialidade nos processos “puros” deve ser relativizada nos processos que envolvam o *impeachment* de ministros do Supremo. Inclusive, em vários desses julgados, membros do STF se declaram impedidos e ou suspeitos.⁶⁹

Principalmente na subcategoria das decisões em que o tema da imparcialidade foi discutido no mérito em algum de seus votos (Vimp) empiricamente encontramos a incidência de todos os principais modos de operação de ideologia elencados por Thompson (2000). Até com várias estratégias em um mesmo julgado, como vimos. O Quadro 9, adiante, traz alguns exemplos de Acórdãos julgados no Plenário do STF, dentre os analisados, nos quais podem ser encontradas as várias estratégias de

⁶⁹ Apesar de apenas 12,3% (doze ponto três por cento) dentre os 114 (cento e quatorze) Acórdãos aqui analisados apresentarem incidentes de impedimento ou de suspeição, em 3 (três) das 5 (cinco) análises entre os casos analisados na subcategoria VImp 2, portanto, 60% (sessenta por cento) dos casos, tiveram essa incidência. Todos os casos em que ocorreu algum incidente de impedimento e ou suspeição de um ou mais ministros do SFT foram: (18) ADI 3807 DF 2020; (27) ADI 2553 RS 2019; (34) MS 3456 AgR DF 2018; (38) ADPF 165 Acordo DF 2018; (39) ADI 4874 DF 2018; (40) MS 34592 AgR DF 2017; (42) RE 760931 DF 2017; (61) AP 679 RJ 2014; (71) RE 546609 DF 2012; (79) Inq 2424 RJ 2008; (82) HC 92893 ES 2008 e (108) MS 21193 AgR DF 1991. Ver Quadro 6. Mais detalhes, ver a nota ⁷¹ à p. 286.

construção simbólica dos modos de operação de ideologia. Notemos que a escolha lexical do termo “imparcialidade” já seria suficiente para listar todos os Acórdãos sob análise das categorias Elmp e Vlmp, no modo de operação ideológica legitimação, o que *lato sensu* comprova empiricamente nossa hipótese de tese. Contudo, preferimos apresentar alguns exemplos específicos apenas dentro da categoria Vlmp, para demonstrar a comprovação da utilização discursiva de todas as estratégias formuladas por Thompson (2000) e adotadas por nós complementarmente às demais observações retóricas.

Quadro 9: Exemplos de Acórdãos dentre as decisões do STF analisadas em que houve incidência dos modos de operação de ideologia.

MODALIZADOR GERAL	ESTRATÉGIA	EXEMPLOS DE ACÓRDÃOS
LEGITIMAÇÃO	RACIONALIZAÇÃO	(15) ADI 3807 DF 2020; (37) HC 152752 PR 2018; (80) HC 95009 SP 2008.
	UNIVERSALIZAÇÃO	(34) MS 3456 AgR DF 2018; (54) ADI 4650 DF 2015.
	NARRATIVIZAÇÃO	(03) ADI 2854 DF 2020; (15) ADI 3807 DF 2020; (28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019; (30) RE 602584 AgR segundo DF 2018; (31) RE 602584 AgR DF 2018.
DISSIMULAÇÃO	DESLOCAMENTO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019; (40) AgR MS 34.592 DF 2017.
	EUFEMIZAÇÃO	(15) ADI 3807 DF 2020.
	TROPO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019.
UNIFICAÇÃO	ESTANDARTIZAÇÃO ou PADRONIZAÇÃO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019; (72) Inq 2913 AgR MT 2012
	SIMBOLIZAÇÃO da unidade	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019.
FRAGMENTAÇÃO	DIFERENCIAÇÃO	(20) ADI 758 RJ 2019; (28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019; (40) AgR MS 34.592 DF 2017.
	EXPURGO DO OUTRO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019.
REIFICAÇÃO	NATURALIZAÇÃO	(03) ADI 2854 DF 2020; (23) AC 4297 DF 2019; (24) Rcl 25537 DF 2019.
	ETERNALIZAÇÃO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019.
	NOMINALIZAÇÃO/PASSIVAÇÃO	(28) Inq 4435 AgR quarto DF 2019; (78) AO 1531 AgR RS 2009.

Fonte: O Autor, compilado a partir de Thompson (2000, p. 81 - 89) e do sítio eletrônico do STF (<http://portal.stf.jus.br/>)

Depois de nossa pesquisa, não deveríamos nos surpreender com essas incidências, vez que constatamos que toda a linguagem é ideológica e isso se acentua na confecção e manutenção de formas simbólicas de dominação de maneira explícita, apesar da também possibilidade de que os modos de operação de ideologia teriam a função ocultadora da ideologia, precipuamente.

Cada um dos Acórdãos aqui analisados apresenta uma explícita matriz retórica, não só porque não deixa dúvida da construção retórica da linguagem que constitui a norma em concreto (o mesmo ocorre com a norma em abstrato), mas também por que é instrumento (a decisão) de persuasão do julgador em relação às partes (AGUIAR, 2016). Mas, não só isso. Em face das múltiplas possibilidades de julgamento de um

caso concreto, a posição emanada da decisão não passa de uma versão coerentemente ideológica e verossímil em relação à narrativa dos jurisdicionados e dos demais interlocutores da sociedade como um todo.

7 CONCLUSÃO – UMA PALAVRA FINAL

Para encerrar este trabalho, que reuniu considerações teóricas e empíricas a respeito do princípio/paradigma da imparcialidade, ofertamos apenas uma palavra final, pois, conclusões, se chegamos a algumas, estão contidas ao longo do texto e, aqui, elas não seriam muito diferentes.

Neste trabalho partimos do questionamento a respeito de como a ideologia (seria) é ocultada na jurisprudência brasileira sob o manto do paradigma da imparcialidade. Esse problema, desde o início, nos lançou o desafio, de matiz retórica, de não atribuir um valor moral a essa prática judicial. Ou seja, buscamos não dizer se o discurso ideológico é uma prática boa ou má, certa ou errada, nem de perquirir razões pelas quais determinado viés ideológico é carregado por esta ou aquela decisão ou um magistrado em especial. Tentamos apenas apontar objetivamente o uso de estratégias retóricas na afirmação ideológica que os discursos jurídicos abarcam quando do proferimento das decisões pelo Judiciário brasileiro. Nessa direção, a arena das razões, contudo, pretendemos seguir com estudos futuros no campo da ética da retórica dos discursos e das decisões nessa esfera de poder. No momento essa inquietação nos levou apenas a observar se tal prática judicial ocorre e como ocorre.

Como é comum a comunicação da crença das decisões sem ideologia, constatarmos, pelo contrário, sua ocorrência persistente na linguagem utilizada nessas decisões, como quebra de um paradigma que a alguns séculos se construiu inicialmente na prática de ensino dos discursos do Direito e se reflete na prolatação das decisões dos magistrados que, em sua maioria, advieram dessa formação jurídica. Não que essa prática (a de propagar a crença das decisões sem ideologia)

seja uma novidade em si, mas como nosso estudo buscou observar e verificar, a eficácia bem-sucedida das estratégias de ocultação ideológica nesse campo específico da prática social criou um paradigma tão forte que negá-lo constitui-se hoje o indeferimento de algo que se crê ser impossível de ser negado, tamanha que foi e é a força da dimensão, também ideológica, legitimadora desse discurso. Divulgar a comprovação essa prática é e ainda será mais difícil.

A partir desse problema estabelecemos como objetivo principal demonstrar que as decisões judiciais não se formam nem se apresentam exatamente em conformidade com os valores que as buscam legitimar. Não os valores morais ou filosóficos, mas os valores que são delineados por e em um sistema constitucional que pretensamente visa promover justiça e segurança jurídica e, para isso, cria e divulga princípios de caráter dogmático. Daí a hipótese da inculcação de conceitos dogmáticos nos discursos jurídicos.

Nosso desafio foi, então, tomar um dos mais fortes conceitos do Direito e da processualística judicial, ou seja, o conceito paradigma da imparcialidade, e avaliar a possibilidade de ele ser utilizado como um ocultador ideológico de seu oposto, a parcialidade. Inculcação essa que, presente na doutrina e na legislação infraconstitucional processual brasileira, e também na fundamentação das decisões judiciais “implicitamente”, se estabeleceu como um modelo brasileiro de imparcialidade nos campos político, jurídico e pessoal, com a pretensão de garantir ilusoriamente aos cidadãos a aspirada segurança jurídica.

A hipótese estabelecida inicialmente, averiguada e confirmada foi a de que a inculcação doutrinal e principalmente nas decisões judiciais em tribunais superiores, a exemplo do STF brasileiro, com respeito ao paradigma da imparcialidade, possui uma finalidade ocultadora em relação ao conteúdo ideológico impregnado na linguagem utilizada em seus discursos. Portanto, os agentes, utentes, desses discursos não agem de forma ingênua no uso de uma linguagem que, em nome de uma garantia fictícia de segurança jurídica, para além das atuais fontes do Direito que são utilizadas para fundamentar suas decisões. O fato é que eles também buscam inculcar na esfera dos discursos jurídicos, que constituem o mundo jurídico, alguns “valores simbólicos” legitimadores, como o princípio da imparcialidade, mantido com esse propósito a partir de uma doutrina jurídica de cunho positivista. Com respeito à segurança jurídica, claramente observamos que é nesse “valor” que reside o estabelecimento e a afirmação de um *ethos* tanto para os decididores, os julgadores,

como para o processo judicial e para o próprio Direito. Como vimos, o *ethos* retórico nos discursos visa manifestar credibilidade, confiança e autoridade ao objeto ou ao agente que o apresenta. Primeiro porque as pessoas não são pessoalmente, psicológica e subjetivamente, isentas; depois, porque a linguagem produzida pela cultura humana também não é descomprometida de e com determinados fins.

Como a imparcialidade é uma ideia criada a partir do imaginário humano com o fim de ser utilizado nos processos decisórios judiciais e extrajudiciais, ela também tem o objetivo de estabelecer confiança, nos agentes e nesses processos de legitimação das decisões. Todavia, a imparcialidade, que é de existência impossível, pelo menos a partir do ceticismo de uma abordagem retórica da linguagem, exatamente por ser apenas uma ideia, uma ficção ou um mito, precisa de sua inculcação, repetição e aplicação para servir ao propósito ideológico comum a todos os grupos que se estabelecem no poder e se utilizam da capacidade de julgar para se perpetuarem nele.

Logo, as decisões judiciais também não são tão independentes assim como hipoteticamente se considera. Nessa constatação estão incluídos os interesses individualizados dos Poderes do Estado bem como os interesses interinstitucionais do Judiciário e do Executivo, e porque não incluir também o poder Legislativo. Estes Poderes, de muitas maneiras, interagem para utilizar o discurso doutrinário-ideológico do Direito, a partir da inculcação legitimadora produzida por seu discurso ou do uso discursivo de ocultação desses seus muitos interesses.

Como o objetivo desta pesquisa passou ao largo de estabelecer critérios valorativos aos usos dos modos de operação da ideologia empregados nas decisões judiciais, principalmente em suas faces de ocultação ideológica, o emprego da abordagem da retórica analítica, em sua função descritiva, se viu como adequada para não afirmar ou prescrever uma conduta ideal, justa ou honesta. Isso também se deve ao fato de que a retórica analítica, em sua observação das retóricas materiais constitutivas das superfícies textuais, tem uma ampla conexão com a confiança, o recurso retórico do *ethos*, tão importante, inclusive, para o convencimento ou a convicção de ideais ou padrões que servem aos grupos e esferas de dominação, logo, ideológicos, como o paradigma da imparcialidade elencado neste estudo.

Mas, não só isso, em seu ciclo funcional, ao descrever os conteúdos, as teses, dos discursos vencedores, utilizados por grupos de poder, a retórica analítica também age influenciando a “realidade” por meio de uma função otimizadora. Tal função expõe

os interesses particulares de grupos dominantes que estão no poder ou almejam o poder, em detrimento dos interesses de outros grupos sociais, os quais podem ser considerados ocasional e temporariamente “nocivos” para a sociedade. Essa abordagem, a da ética filosófica da retórica, não foi abordada por nós aqui, pois a filosofia para a retórica não tem como pretensão principal ser otimizadora, prescritiva, de dizer como devem se comportar determinados grupos e o que deve ser dito em seus discursos, ou seja, de como “melhorar” o mundo, embora possa vez que também “é um receituário de precauções contra a argumentação desonesta”. Como vimos, em seu ciclo funcional, quando a retórica analítica expõe ideologias ocultas de interesses espúrios ela também, pelo menos, dificulta a propagação e a imposição de interesses dos utilizadores dos discursos de dominação. Em outras palavras, embora esse possa ser o foco de estudos posteriores, a retórica, como toda filosofia, também tem um aspecto ético que, contingente, não aceita qualquer “verdade” como “verdade”.

Realmente, o que pretendemos com este estudo foi compreender e discutir um pouco a racionalidade do sistema jurídico, isto é, a instrumentalidade racional do mito, paradigma, da imparcialidade, que permanece implícita a este sistema e que tem sido naturalizada por seus operadores que usam de operadores ideológicos e obscurecem e mascaram um discurso de poder que usa do discurso da imparcialidade para justificar a expropriação da justiça pelo Estado e, muito em particular, o Estado brasileiro. Não queremos dizer com isso que a ideologia constatada nos discursos das decisões judiciais seja fruto de uma ilusão ou de uma superstição “religiosa” de indivíduos mal orientados. Pelo contrário, ela é resultado de uma consciência prática inevitável de uma forma específica de consciência social, materialmente ancorada e sustentada. Embora, com finalidades concentradas em estratégias reguladoras dos tecidos sociais, o discurso judicial reflète os interesses sociais que se desenvolvem na história e se manifestam no plano da consciência social a partir de uma grande diversidade de discursos ideológicos inculcados “racionalmente” e que exercem forte influência sobre os processos materiais mais tangíveis do metabolismo social.

Como vimos, esta racionalidade serve a relações de dominação que se transvestem da função jurisdicional por meio de uma violência simbólica consubstanciada na naturalização da crença de que o Judiciário, fundamentada em uma doutrina que apregoa a imparcialidade e sua atitude desinteressada, põe melhor fim aos conflitos sociais que os indivíduos que vivenciam seus problemas. Logo, o que parece racional (ou o contrário), nos reduzidos limites de um problema parcial

específico, pode muito bem vir a ser o oposto quando inserido em seu contexto mais amplo.

Em outras palavras, a linguagem não isenta imposta em uma estrutura de pensamento específico como é o Direito, imprime uma violência simbólica fazendo com que os dominados, mesmo sem a presença da força física, não percebem as imposições que lhes são colocadas. Dessa forma se cria uma estabilidade que mantém o poder dos que dominam e, de forma naturalizada, submete as pessoas ao sistema. Em outras palavras, o discurso que sustenta o paradigma da imparcialidade, reproduzido como crença pela doutrina e pelas decisões judiciais é difundido como função jurisdicional imprescindível à justiça e à segurança democrática, mas serve para justificar o ocultamente a seu oposto, a parcialidade, forjando a ideia da neutralidade da linguagem e da imparcialidade das decisões judiciais na fundamentação dos textos dos discursos dos julgados dos tribunais do Judiciário brasileiro e assim expropriar a justiça pelo aparelho do Estado.

É para controlar a sociedade com o mínimo de conturbação social que se faz necessário difundir a crença de que o Judiciário com suas decisões “superiores” pode resolver seus conflitos de forma “justa”, por meio do paradigma da imparcialidade. Todavia, esse mesmo discurso produz e reproduz mecanismos de manutenção de relações de poder, de quem está ou quer estar no poder, ocultado pelo manto da imparcialidade.

Esse discurso retórico, por um lado, e estudado retoricamente, por outro, leva as pessoas a depositarem no poder do Estado uma confiança cega. Confiança, como tange à retórica mesma, mas cega porque se aceita inquestionavelmente aquilo que o Estado diz e faz. Ademais, o Estado confere essa função a pessoas que recebem do Estado e da Constituição a competência, o poder jurisdicional, que no caso dos magistrados do STF, advém de um, muitas vezes, questionável, saber jurídico e que os jurisdicionados não conhecem.

Em busca dessa legitimidade qualquer desconfiança nesse poder certamente é e será veementemente combatida pelos principais operadores do Direito no campo jurídico e até fora dele. Com raras exceções, como vimos, o uso de incidentes de impedimento e suspeição, além de questionados e questionáveis, sofrem fortes obstáculos. Isso se dá tanto pelo corporativismo que impera no sistema, como pela falta de transparência que passa de um indivíduo a outro essa função. E não fosse isso suficiente, forjou-se uma necessidade de transmitir a ideia de que esse sistema

é insuspeito e assim, a função de julgar permanece sob o controle de quem está no poder no Estado, embora até mesmo isso (a centralização do poder de julgar), enfrente dificuldades internas.

É certo que os magistrados fazem parte de um grupo que, juntamente com promotores e advogados e outros operadores do direito, desempenham um papel crucial no estabelecimento da ética social, na administração da justiça e na prevenção da impunidade de violações de toda ordem. São, portanto, também essenciais para a preservação de uma sociedade democrática e para a manutenção de um Estado de Direito justo. Mas, eles também devem reconhecer suas limitações. Nesse sentido, por exemplo, diante da amplidão de matérias técnicas complexas trazidas ao Judiciário (Quadro 6) quiçá uma abertura ou inclusão mais ampla de órgãos agência pode ser uma alternativa para a produção de decisões técnicas e “mais justas, precisas e seguras”. Principalmente porque os Tribunais ao não deterem a expertise dos órgãos agência necessária para solucionarem casos de complexidade técnica, acabam sendo demasiadamente generalistas em suas decisões concentrando-se em suas prioridades políticas e ideológicas.

O impacto do estudo teórico de nosso tema, e a pesquisa empírica no campo judicial-jurisprudencial, despertou uma série de todo tipo de vários questionamentos. Portanto, mais do que respostas, este trabalho serviu e servirá para abrir portas para adentrar na análise ética da retórica das decisões, vez que os limites encontrados parecem estar esvaziados de conteúdo. Também servirá para a avaliação do comprometimento ideológico das decisões a partir das circunstâncias objetivas e subjetivas que envolvem seus agentes produtores. Logo, este problema contribui academicamente, tanto na reflexão e reelaboração da doutrina jurídica, como para uma melhor compreensão de determinadas posturas adotadas em várias decisões do Judiciário. Quem sabe, como as polêmicas desse poder no Brasil produzem tantas perplexidades, é possível que esta (re)aproximação do Direito com uma perspectiva retórica e, a retórica dos discursos das decisões, no campo das ideologias, suscite uma reflexão ainda mais profunda e outros resultados.

Dessa forma, nosso estudo concluiu, primeiramente que são poucos os estudos que se dedicam em refletir e discutir criticamente a respeito de um conceito dogmático como o discurso que difunde a imparcialidade como legitimador, ou da justiça, ou do Estado, ou das decisões judiciais. Dos trabalhos observados, que foram apenas dois, um apresenta um estudo pelo viés psicológico e outro se dedica a uma abordagem

antropológica por meio de uma pesquisa etnográfica, e que associaram os saberes reunidos ao Direito. O reduzido interesse generalizado em questionar a fundo os conceitos e paradigmas que norteiam o Direito, e que são tomados como verdades dentro do sensu comum teórico dos juristas indica uma conformação ou um conformismo que naturalizou a legitimação do Direito a paradigmas que refletem relações de dominação como certas.

Uma outra conclusão a que esta pesquisa chegou foi de que a doutrina não se dedica suficientemente a analisar o conceito do nosso paradigma em comento, como destacado acima, apenas tem a preocupação de reproduzir uma construção simbólica da linguagem com base em outras reproduções acríticas, cópias de cópias de cópias, conforme argumentos autorreferentes elaborados segundo uma ideia de dominação que se tornou um discurso vencedor criado na era Moderna.

Por fim, compreendemos que as decisões judiciais são orientadas por uma “ciência” que afeta e influencia as percepções subjetivas de seus operadores e suas interpretações pessoais das leis, dos “fatos” e das provas produzidas ao longo do processo judicial, vez que reproduz o modelo ideológico utilizado nos centros de formação educacional que também replica, ao menos, um modelo doutrinal subliminarmente orientado ideologicamente, o que indica que decisões judiciais de tribunais, principalmente os superiores, servem a uma agenda ideológica de poder, de dominação e de controle social passível de uma clara análise sob uma visão crítica, analítica, como a adotada neste trabalho.

Esta orientação é que impõe a autodeterminação do direito positivo em todas as esferas da *práxis* jurídica. É a base da doutrina jurídica fundante das decisões. Embora seja incontável saber o que se passa na mente dos juízes antes da argumentação e da interpretação no processo de produção de seus textos, a decisão como texto comunicado pode ser controlada pelas análises do discurso em sua função de observar as práticas sociais (NEVES, 2013).

Este trabalho também nos levou a perceber que, o que a decisão judicial reflete, vai além daquilo que se percebe no texto legal que lhe serve de base. A decisão contém circunstâncias sociais, políticas e econômicas, na forma de representações, que constituem a história de vida de quem as produz (os magistrados). Na decisão está comunicado seu conjunto de valores, suas crenças e ideologias, ainda que se busque a absoluta e idealizada neutralidade como base da imparcialidade.

Temas teóricos, como o paradigma da imparcialidade e seu manto estratégico de legitimidade passou a ser confundido com a legalidade e, daí, passaram a determinar a própria validade das normas jurídicas, fazendo-se também resultado do procedimento. Em outras palavras, o direito e a justiça, na sociedade complexa, se identificam com aquilo que é produzido por autoridade competente e imparcial, de acordo com o rito estabelecido supostamente de forma neutra. Vimos que falar em conteúdos axiológicos ou éticos acima das regras do sistema jurídico não cabe nesse tipo de orientação. No máximo, o que se pode alegar é que uma instância qualquer, seguindo o procedimento, decidiu em desacordo com o conteúdo material da Constituição, por exemplo, porém será um novo procedimento que decidirá sobre o provimento ou não de tal argumento (ADEODATO, 2021b, p. 361).

Como pesquisa também empírica, nosso estudo adiciona, em conclusão, que, se as amostras de outros estudos não são questionáveis em refletir o pensamento total do universo jurídico a partir da análise de poucas decisões de um tribunal superior como o STF, nossa amostra também se mostra hábil para comprovar nossa hipótese. Isso porque, se em um tribunal superior como o STF, onde supostamente seria possível, mesmo que raramente, discutir uma ideia complexa como a imparcialidade, e isso não ocorre, o que dizer do orbe das inúmeras decisões que diuturnamente são pronunciadas nos demais juízos? Logo, é certo que o tribunal em tela reflete um pensamento universalizado, estandardizado e naturalizado para legitimar a inculcação de um dos paradigmas modernos mais resistentes a uma reflexão ou uma transformação: o princípio da imparcialidade.

Foi esclarecedor observar que o efeito vinculante das decisões não atinge a criatividade de sentidos do próprio tribunal superior que proferiu o discurso normativo, sob a alegação de que estão autorizados a mudar seu discurso, porque a distinção entre texto e norma ratifica a possibilidade de se alterar o conteúdo das decisões judiciais sem que ocorram antes mudanças no texto legislativo. Aquele entendimento pode até assumir a posição retórica de ser um relato ou um discurso vencedor, mas se há ameaça ao poder, ele pode vir bem a ser modificado, podendo se sobrepor ao anterior e pode ser o novo discurso vencedor, momentaneamente. Embora este (a imparcialidade) tenha perdurado por um bom tempo. E sua repercussão e nível de acreditamento discursivo ganhou uma multidão de interlocutores notadamente condicionados a reproduzi-lo.

De outra forma, também não seria uma surpresa constatar que, estudar todas as decisões das turmas do STF, do STJ, dos outros oitenta e nove tribunais brasileiros e de todos os juízos existentes no Brasil, se tivéssemos tempo e recursos para isso, a exemplo do sintético estudo do Plenário do STF realizado aqui, chegássemos à mesma conclusão: que o paradigma da imparcialidade é uma base comum para a legitimação de um sistema fundado nessa ficção cuja realidade, também criada, envolve o poder e a dominação. Portanto, Que os casos em que são alegados impedimentos e suspeição de magistrados, *ex officio* ou pela via das suscitações em demandas, apenas coíbem extremos da real parcialidade segundo critérios mais subjetivos que propriamente objetivos dos magistrados. E que, sob esses mesmos critérios, certos processos poderão ser desaforados em detrimento do juízo natural também com o mesmo intuito de coibir extremos de parcialidade de um juízo, para se sujeitarem a uma parcialidade mais branda em outros. Isso, sem falar na irresignação de certos juízos que refutam essa alegada parcialidade, se considerando suficientemente imparciais para julgar, devido a posturas e interesses impronunciáveis. Contudo, em todo caso, a imparcialidade como discurso segue a mesma estratégia em sua narrativa.

Para a perspectiva retórica, todavia, afirmações do tipo “todos os seres humanos são iguais, pois nascem livres”⁷⁰, significa muitas coisas, como por exemplo, “são iguais porque são seres humanos e não nascem sob um estado civil social determinado” ou “são apenas iguais formalmente perante a lei, mas com distinções materiais em decorrência de vários fatos e contextos sociais”, ou não significa nada, pois cada ser humano é único em si, para si e para os outros, a liberdade depende (ou não) de complexas contingências sociais e culturais, ou ainda porque a igualdade e a liberdade são conceitos que não existem, pois são apenas idealizações teóricas que atendem interesses de quem está numa posição de dominação. Da mesma forma, dizer que “todos tem direito a que sua causa seja julgada por um tribunal independente e imparcial”⁷¹ pode significar muitas coisas, inclusive nada, pois “independência e imparcialidade” são condições fictícias idealizadas pelos seres humanos para que estes se submetam a um sistema de dominação ideologicamente legitimado e são os

⁷⁰ “Artigo 1º - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade” (ONU, 2017).

⁷¹ “Artigo 10º - Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida.” (ONU, 2017).

que estão nessa posição quem afirmam o que (ou quem) é “imparcial” ou não. Por isso, a retórica analítica se restringe (também não de forma absoluta) apenas a apresentar as várias possibilidades discursivas com que a linguagem construiu e constrói essas formas simbólicas temporariamente dominantes, não com a finalidade de responder, mas trazendo cada vez mais perguntas e suas questões, manter vivo o esclarecimento contra o obscurantismo dos paradigmas da verdade.

Seria possível, pensar o Direito, o Estado, e tantos outros fatores sociais de forma diferente? Assumir o caráter ideológico do Direito e abolir o mito da imparcialidade poderia tornar o Direito “mais” justo e a sociedade melhor? Realmente essa é uma resposta que não posso dar. Se criamos o Direito como ele parece ser a partir do que não é, talvez também o possamos criar como deve ser a partir do que ele de fato é. Quem sabe, depois de nos refazermos desta corrida, possamos em outra pesquisa sanar algumas das inquietações e perturbações éticas que só iniciaram e estão a crescer.

REFERÊNCIAS

- ABEL, Henrique. Hermenêutica Filosófica e Epistemologia Jurídica - O papel (da crítica) do direito na hipermodernidade. In: BEÇAK, Rubens; BORGES, Alexandre Walmott; LOPES, Ana Maria D'ávila. (Org.). **Hermenêutica**. CONPEDI, 2014, p. 368-397. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1d35446bf1a709c4>>. Acesso em: 05 jul. 2021.
- ADEODATO, João Maurício. Retórica Realista como Filosofia do Direito. In: VII Jornada brasileira de filosofia do direito. **Palestra de abertura**. 10 mar. 2021. Belo Horizonte: ABRAFI; UFMG, 2021a. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=7b5fkQQFVk0>>. Acesso em: 10 mar. 2021.
- _____. O problema ético: como separar o bom do mau direito. v. 23. n. 130. **Revista Jurídica da Presidência**. jun/set. p. 341 – 366. Brasília: 2021b. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2021v23e130-2191>>. Acesso em: 23 nov. 2021.
- _____. O esvaziamento do texto e do controle das decisões jurídicas. **Revista Direito e Práxis**, v. 12. n. 2, Rio de Janeiro, 2021c. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/47097>>. Acesso em: 12 mar. 2021. DOI: 10.1590/2179-8966/2020/47097
- _____. Law and morals according to a realistic and rhetorical philosophy. Law and Morals. Proceedings of the Special Workshop held at the 28th World Congress of the International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy in Lisbon, Portugal, 2017. **Archiv für Recht- und Sozialphilosophie – Band 158**, p. 257 – 265, Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 2019a.
- _____. Análise retórica das dicotomias tradicionais sobre o conceito de direito. **Revista Cadernos do programa de Pós-Graduação Direito/UFRGS**. v. 14. n. 2. p. 266 – 286, 2019b. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/96647/56869>>. Acesso em: 05 maio 2020. DOI: 10.22456/2317-8558.96647
- _____. Análise retórica dos conceitos fundamentais da dogmática jurídica. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJL]**, [S. l.], v. 19, n. 1, p. 271–290, 2018. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/16597>>. Acesso em: 19 jun. 2021. DOI: 10.18593/ejll.v19i1.16597.
- _____. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2014a.
- _____. Prefácio: as bases retóricas do pragmatismo jurídico. In: FALCÃO, Clovis; NÓBREGA, Flaviane; BASTOS, Ronaldo (Org.) **Pragmatismo jurídico: fundamentos e métodos de uma doutrina interdisciplinar**. Recife: Editora UFPE, 2014b.
- _____. **Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009a.

_____. **A Retórica constitucional** (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do Direito positivo). São Paulo: Saraiva, 2009b.

_____. **Filosofia do Direito**: uma crítica à verdade na ética e na ciência. São Paulo: Saraiva, 1996.

AGUIAR, Tatiana. **A superposição de discursos vencedores**: análise pragmática das transformações jurisprudenciais em matéria tributária sob uma visão retórica realista. São Paulo: Noeses, 2016.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros editores, 2017.

_____. **Teoria da Argumentação Jurídica**: A Teoria do Discurso racional como Teoria da Justificação Jurídica. São Paulo: Landy, 2005.

ALMEIDA, Roberto Moreira de. **Teoria Geral do Processo**: civil, penal e trabalhista. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

ALTHUSSER, Louis. **Aparelhos ideológicos de estado**. 7. ed. trad. Walter José Evangelista; Maria Laura Viveiros de Castro; Rio de Janeiro: Graal, 1985.

ALVES, Luiz Filipe Araújo. Atualidade retórica como filosofia contemporânea. In: VII JORNADA BRASILEIRA DE FILOSOFIA DO DIREITO. **Painel**. 12 mar. 2021.

ABRAFI, Belo Horizonte, UFMG, 2021. Disponível em:

<<https://www.youtube.com/watch?v=uHlnZVExf9s&t=174s>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

_____. Metaforologia entre História dos Conceitos e Não-Conceitualidade: uma recepção intempestiva de Hans Blumenberg. **Cadernos De Filosofia Alemã: Crítica E Modernidade**, v. 25, n.4, p. 13 - 30, 2020. Disponível em:

<<https://doi.org/10.11606/issn.2318-9800.v25i4p13-30>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

ALVES, Virgínia Colares Soares Figueiredo. Hermenêutica endoprocessual: abrindo o diálogo entre as teorias do processo e a análise crítica do discurso jurídico. In COLARES, Virgínia (org.). **Linguagem e Direito**: caminhos para linguística. São Paulo: Cortez, 2016.

_____. O Discurso Jurídico no Brasil e a Hermenêutica Endoprocessual: tecendo fios soltos. **Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central**, v. 9, p. 1-15, 2015.

ANGIONI, L. Platão. Hípias Maior. **Archai**, n. 26, e02608, Brasília, DF, 2019.

Disponível em:

<https://www.academia.edu/23460753/Plat%C3%A3o_H%C3%ADpias_Maior>.

Acesso em: 17 abr. 2020.

ARISTÓTELES. **Tópicos**. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2007a.

_____. **Retórica**. São Paulo: Rideel, 2007b.

_____. **Órganon**: Tópicos, Refutações Sofísticas e Analíticos Posteriores. trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2005.

_____. **Metafísica**. int. trad. comente. Giovanni Reale. São Paulo: Edições Loyola, 2002. (versão bilingue grego-português)

_____. **Ética a Nicômaco**. trad. Torrieri Guimarães. 5. ed. São Paulo: Martin Claret, 2001.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA (ANPR). Notícias. **ANPR e Conamp alertam que função investigativa não deve ser exercida por quem julga**. Brasília (DF): Tridia, 2020. Disponível em: <<https://www.anpr.org.br/imprensa/noticias/24138-anpr-e-conamp-alertam-que-funcao-investigativa-nao-deve-ser-exercida-por-quem-julga>>. Acesso em: 22 jun. 2020.

AUSTIN, J. L. **Quando dizer é fazer: palavras e ação**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990.

ÁVILA, Humberto Bergmann. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista de Direito Administrativo**. v. 215. p. 151-179. 1999.

BAKHTIN, Mikhail. **Estética da Criação Verbal**. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

_____. **Marxismo e filosofia da linguagem**. São Paulo: Hucitec, 2002.

BALLWEG, Ottmar. Retórica Analítica e Direito. In: ADEODATO, João Maurício; BITTAR, Eduardo C. B. **Filosofia e teoria geral do direito: estudos em homenagem a Tércio Sampaio Ferraz Júnior por seu septuagésimo aniversário**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

_____. Analytical Rhetoric, Semiotic and Law. In: BALLWEG, Ottmar. **Analytische Rhetorik: Rhetorik, Recht und Philosophie**. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2009a.

_____. Phronesis versus Practical Philosophy. In: BALLWEG, Ottmar. **Analytische Rhetorik: Rhetorik, Recht und Philosophie**. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2009b.

BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **Paradoxos e ambiguidades da imparcialidade judicial: entre “quereres” e “poderes”**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2013.

BARTHES, Ronald. **Elementos de semiologia**. Trad. Izidoro Blikstein. 19. ed. São Paulo: Editora Cultrix, 2012.

_____. **O grau zero da escrita**. Trad. Mário Laranjeira. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. A retórica antiga. In **Pesquisas de retórica**. Rio de Janeiro: Vozes, 1975.

BAUER, Martin W. e GASKELL, George. **Pesquisa qualitativa com texto, imagem e som – um manual prático**. Petrópolis: Vozes, 2005.

BAUMAN, Zigmunt. **Modernidade líquida**. trad. Plínio Dentziel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BEHRMANN, M.; AVIDAN, G. Congenital prosopagnosia: Face-blind from birth. **Trends in Cognitive Sciences**. 9, 180–187. 2005. Disponível em: <https://doi.org/10.1016/j.tics.2005.02.011>. Acesso em: 15 set 2021.

BELAID, Sadok. **Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge**. Col. Bibliothèque de philosophie du droit. v. XVII. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974. Disponível em: https://openlibrary.org/works/OL4768308W/Essai_sur_le_pouvoir_createur_et_normatif_du_juge?edition=>. Acesso em: 12 maio 2021.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça**: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BÍBLIA. **Bíblia sagrada**. Edição contemporânea de Almeida. Dearfield (FL): Vida, 1990.

BITTAR, Eduardo. C. B. **Estudos sobre o ensino jurídico**: pesquisa, metodologia, diálogo e cidadania. São Paulo: Atlas, 2006.

BLUMENBERG, Hans. **Teoria da não conceitualidade**. trad. e introd. Belo Horizonte (MG): Editora UFMG, 2013.

_____. **Paradigms for a metaphorology**. Translated from the German with an afterword by Robert Savage. Ithaca (NY): Cornell University Press and Cornell University Library, 2010 (2016).

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. trad. Denise Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 2006.

_____. Ciencia del derecho y análisis del lenguaje. In: **Contribución a la teoría del derecho**. Valência, 1980.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política I**. trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev.geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. 11. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998.

BRAGATO, F.; COLARES, Virgínia. Índícios de descolonialidade na Análise Crítica do Discurso na ADPF 186/DF. **Revista Direito GV** (online), v. 13, p. 949-980, 2017.

BRANDÃO, Helena H. N. **Introdução à análise do discurso**. 4. ed. Campinas: NICAMP, 1995.

BRANT, Sebastian. **A Nau dos insensatos**. São Paulo: Octavo, 2010.

BRASIL. Ministério da Educação. **Sistema Educacional Brasileiro (SEB)**. 2021a. Disponível em: <https://www.gov.br/inep/pt-br/areas-de-atuacao/gestao-do-conhecimento-e-estudos-educacionais/seb>. Acesso em: 30 jul. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - STF. Recurso Extraordinário com Agravo - ARE 1099099 - SP, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em

26/11/2020, Processo Eletrônico Repercussão Geral – Mérito, Brasília, DF: **DJe-068**.
Divulgado em: 09-04-2021; Publicado em: 12-04-2021b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade - ADI 2854 - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 13/10/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-293**. Divulgado em: 15-12-2020; Publicado em: 16-12-2020a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade - ADI 5580 - DF, Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-281**. Divulgado em: 26-11-2020; Publicado em: 27-11-2020b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 635 MC - RJ, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-254**. Divulgado em: 20-10-2020; Publicado em: 21-10-2020c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade por Omissão - ADO 26 - DF, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-243**. Divulgado em: 05-10-2020; Publicado em: 06-10-2020d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Reclamação - Rcl 18479 AgR - RJ, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-242**. Divulgado em: 02-10-2020; 05-10-2020e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade - ADI 3807 - DF, Relator(a): Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-201**. Divulgado em: 12-08-2020; Publicado em: 13-08-2020f.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Cautelar - AC 4297 - DF, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 26/06/2019, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-159**. Divulgado em: 24-06-2020; Publicado em: 25-06-2020g.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Acordo na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 165 – DF, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 04/06/2018, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-180**. Divulgado em: 01-03-2020; Publicado em: 01-04-2020h.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Arguição de Suspeição - AS 98 AgR - DF, Relator(a): Luiz Fux (Vice-Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2020, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-065**. Divulgado em: 19-03-2020; Publicado em: 20-03-2020i.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Reclamação - Rcl 25537 - DF, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 26/06/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-052**. Divulgado em: 10-03-2020; Publicado em: 11-03-2020j.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 2553 - RS, Relator(a): Gilmar Mendes, Relator(a) p/ Acórdão: Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2019, Processo Eletrônico Brasília, DF: **DJe-204**. Divulgado em: 14-08-2020; Publicado em: 17-08-2020k.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Segundo Agravo Regimental no Recurso Extraordinário - RE 602584 AgR-segundo - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-065**. Divulgado em: 19-03-2020; Publicado em: 20-03-2020l.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário - RE 602584 AgR - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-065**. Divulgado em: 19-03-2020 Publicado em: 20-03-2020m.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Regimento interno** [recurso eletrônico] / Supremo Tribunal Federal. – Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2019a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_ER_51_web.old.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade - ADI 758 - RJ, Relator(a): Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-250**. Divulgado em: 12-11-2019; Publicado em: 18-11-2019b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 5700 DF, Relator(a): Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-195**. Divulgado em: 06-09-2019; Publicado em: 09-09-2019c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 6062 MC-Ref - DF, Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-261**. Divulgado em: 28-11-2019; Publicado em: 29-11-2019d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Quarto Agravo Regimental no Inquérito - Inq 4435 AgR-quarto - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2019, Acórdão Eletrônico Brasília, DF: **DJe-182**. Divulgado em: 20-08-2019 Publicado em: 21-08-2019e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 444 - DF, Relator(a): Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 14/06/2018, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-107**. Divulgado em: 21-05-2019; Publicado em: 22-05-2019f.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Arguição de Suspeição - AS 93 AgR - PA, Relator(a): Dias Toffoli (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 12/03/2019, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-077**. Divulgado em: 12-04-2019 Publicado em: 15-04-2019g.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 4874 - DF, Relator(a): Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em 01/02/2018,

Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-019**. Divulgado em: 31-01-2019; Publicado em: 01-02-2019h.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Conheça o STF. **Institucional**. Atual. 25 de janeiro de 2019i. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfInstitucional>>. Acesso em 24 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Questão de Ordem na Ação Penal - AP 937 QO - RJ, Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2018, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-265**. Divulgado em: 10-12-2018; Publicado em: 11-12-2018a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* - HC 152752 - PR, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2018, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-127**. Divulgado em: 26-06-2018; Publicado em: 27-06-2018b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 4439 - DF, Relator(a): Roberto Barroso, Relator(a) p/ Acórdão: Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2017, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-123**. Divulgado em: 20-06-2018; Publicado em: 21-06-2018c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental do Agravo Regimental em Mandado de Segurança - MS 3456 AgR - AgR - DF, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 04/06/2018, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-121**. Divulgado em: 18-06-2018; Publicado em: 19-06-2018d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4066 - DF, Relator(a): Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2017, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-043**. Divulgado em: 06-03-2018; Publicado em: 07-03-2018e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 5488 - DF, Relator(a): Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2016, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-292**. Divulgado em: 18-12-2017; Publicado em: 19-12-2017a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental em Mandado de Segurança - MS 34592 AgR - DF, Relator(a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 06/10/2017, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-241**. Divulgado em: 20-10-2017; Publicado em: 23-10-2017b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário - RE 760931 - DF, Relator(a): Rosa Weber, Relator(a) p/ Acórdão: Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2017, Processo Eletrônico Repercussão Geral – Mérito, Brasília, DF: **DJe-206**. Divulgado em: 11-09-2017; Publicado em: 12-09-2017c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 2404 - DF, Relator(a): Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2016, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-168**. Divulgado em: 31-07-2017; Publicado em: 01-08-2017d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Petição - Pet 4863 - RN, Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 19/05/2016, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-101**. Divulgado em: 15-05-2017; Publicado em: 16-05-2017e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 5498 MC - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2016, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-098**. Divulgado em: 10-05-2017; Publicado em: 11-05-2017f.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016a. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4260 – DF, Relator(a): Rosa Weber. Julgado em: 15/09/2015. Brasília: Decisão de 09/09/2016. Brasília, DF: **DJe-199**. Divulgado em: 16-09-2016; Publicado em: 19/09/2016b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 378 MC - DF, Relator(a): Edson Fachin, Relator(a) p/ Acórdão: Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2015, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-043**. Divulgado em: 07-03-2016; Publicado em: 08-03-2016c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 4650 - DF, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2015, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-034**. Divulgado em: 23-02-2016; Publicado em: 24-02-2016d.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 31 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Mandado de Segurança – MS AgR 28215 - DF. Relator: Min. Teori Zavascki. Segunda turma, julgado em: 22/09/2015. Ata nº 144/2015, Brasília, DF: **DJe-199**. Divulgado em 02/10/2015; Publicado em 05-10-2015b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 5316 MC - DF, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 21/05/2015, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-154**. Divulgado em: 05-08-2015; Publicado em: 06-08-2015c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 5104 MC - DF, Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 21/05/2014, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-213**. Divulgado em: 29-10-2014; Publicado em: 30-10-2014a. RTJ VOL-00230-01 PP-00304.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. – STF. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4638 MC-Ref - DF, Relator(a): Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 08/02/2012, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-213**. Divulgado em: 29-10-2014; Publicado em: 30-10-2014b. RTJ VOL-00231-01 PP-00033.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário - RE 549560 - CE, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/03/2012, Repercussão Geral – Mérito, Brasília, DF: **DJe-104**. Divulgado em: 29-05-2014; Publicado em: 30-05-2014c. EMENT VOL-02733-01 PP-00001 RTJ VOL-00234-01 PP-00143.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso Extraordinário - RE 546609 - DF, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/03/2012, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-104**. Divulgado em: 29-05-2014; Publicado em: 30-05-2014d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Penal - AP 679 - RJ, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 06/02/2014, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-213**. Divulgado em 29-10-2014; Publicado em 30-10-2014e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 4414 - AL, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 31/05/2012, Processo Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-114**. Divulgado em: 14-06-2013; Publicado em: 17-06-2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Mandado de Segurança - MS 27958 -DF, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2012, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-170**. Divulgado em: 28-08-2012; Publicado em: 29-08-2012a. RTJ VOL-00232-01 PP-00235.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4451 MC-Ref - DF, Relator(a): Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 02/09/2010, Processo Eletrônico, Brasília, DF: DJe-125. Divulgado em: 30-06-2011; Publicado em: 01-07-2011; Republicação: Brasília, DF: **DJe-167**. Divulgado em: 23-08-2012; Publicado em: 24-08-2012b. RTJ VOL-00221-01 PP-00277.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Arguição de Impedimento - Almp 4 AgR - DF, Relator(a): Ayres Britto (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 24/05/2012, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-127**. Divulgado em: 28-06-2012; Publicado em: 29-06-2012c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental no Inquérito - Inq 2913 AgR - MT, Relator(a): Dias Toffoli, Relator(a) p/ Acórdão: Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 01/03/2012, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-121**. Divulgado em: 20-06-2012; Publicado em: 21-06-2012d.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 3463 - RJ, Relator(a): Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2011, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-110**. Divulgado em: 05-06-2012; Publicado em: 06-06-2012e.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Ação Originária - AO 1580 AgR - RJ, Relator(a): Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 01/12/2011, Acórdão Eletrônico, Brasília, DF: **DJe-032**. Divulgado em: 13-02-2012; Publicado em: 14-02-2012f.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Segundo Agravo Regimental no Recurso Extraordinário - RE 636359 AgR-segundo - AP, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2011, Brasília, DF: **DJe-224**. Divulgado em: 24-11-2011; Publicado em: 25-11-2011. EMENT VOL-02633-01 PP-00086.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Inquérito – Inq 2424 – RJ, Relator(a): Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2008, Brasília, DF: **DJe-055**. Divulgado em: 25-03-2010; Publicado em: 26-03-2010a. EMENT VOL-02395-02 PP-00341.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 144 – DF, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/2008, Brasília, DF: **DJe-035**. Divulgado em: 25-02-2010; Publicado em: 26-02-2010b. EMENT VOL-02391-02 PP-00342 RTJ VOL-00215-01 PP-00031.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução CNJ nº 82** de 09/06/2009 - Publicado no DO em 16 jun. 2009a. Regulamenta as declarações de suspeição por foro íntimo. Disponível em: <https://www.normasbrasil.com.br/norma/resolucao-82-2009_110884.html>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Ação Originária – AO 1531 AgR – RS, Relator(a): Cármen LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 03/06/2009, Brasília, DF: **DJe-121**. Divulgado em: 30-06-2009; Publicado em: 01-07-2009b. EMENT VOL-02367-01 PP-00087 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 86-90.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Código de ética da magistratura nacional. Publicado no **DJ**, p. 1 – 2, de 18 set. 2008a. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/>>. Acesso em: 3 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* – HC 95009 – SP, Relator(a): Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2008, Brasília, DF: **DJe-241**. Divulgado em: 18-12-2008; Publicado em: 19-12-2008b. EMENT VOL-02346-06 PP-01275 RTJ VOL-00208-02 PP-00640.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* – HC 92893 – ES, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 02/10/2008, Brasília, DF: **DJe-236**. Divulgado em: 11-12-2008; Publicado em: 12-12-2008c. EMENT VOL-02345-01 PP-00118.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Originária – AO 1517 – MT, Relator(a): Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2008, Brasília, DF: **DJe-227**. Divulgado em: 27-11-2008; Publicado em: 28-11-2008d. EMENT VOL-02343-01 PP-00052 RTJ VOL-00208-02 PP-00459.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* - HC 92181 - MG. Relator: Min. Joaquim Barbosa - Brasília: Julgamento em 03/06/2008. Brasília: **DJ** 01-08-2008e. EMENT V-02326-03 PP-00508.251 252.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 1074 – RFA, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 27/03/2008, Brasília, DF: **DJe-107**. Divulgado em: 12-06-2008; Publicado em: 13-06-2008f. EMENT VOL-02323-01 PP-00028 RTJ VOL-00204-03 PP-00954.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Questão de Ordem no Inquérito – Inq 2503 QO – SP, Relator(a): Menezes Direito, Tribunal Pleno, julgado em 13/03/2008, Brasília, DF: **DJe-092**. Divulgado em: 21-05-2008; Publicado em: 23-05-2008g. EMENT VOL-02320-01 PP-00168 RTJ VOL-00204-03 PP-01102.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Originária – AO 1047 – RR, Relator(a): Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 28/11/2007, Brasília, DF: **DJe-065**. Divulgado em: 10-04-2008. Publicado em: 11-04-2008h. EMENT VOL-02314-01 PP-00186 RTJ VOL-00205-02 PP-00576.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 1039 – RFA, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2007, Brasília, DF: **DJe-147**. Divulgado em: 22-11-2007; Publicado em: 23-11-2007a. PP-00029 EMENT VOL-02300-01 PP-00031.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 3689-1 – PA, Relator(a): Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2007, Brasília, DF: **DJe-047**. Divulgado em: 28-06-2007; Publicado em: 29-06-2007b. DJ 29-06-2007b PP-00022

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Originária – AO 587, Relator(a): Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 06/04/2006, Brasília, DF: **DJ** 30-06-2006a. PP-00006 EMENT VOL-02239-01 PP-00020 LEXSTF v. 28, n. 332, 2006, p. 96-107.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 3289 - DF, Relator(a): Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2005, Brasília, DF: **DJ** de 03-02-2006b. PP-00011 EMENT VOL-02219-02 PP-00304; Republicação: DJ 24-02-2006. PP-00007 RTJ VOL-00209-03 PP-01035.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 977 – PT, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 25/05/2005, Brasília, DF: **DJ** de 18-11-2005a. PP-00003 EMENT VOL-02214-1 PP-00055 LEXSTF v. 28, n. 326, 2006, p. 357-371.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 953 – RFA, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/2005, Brasília, DF: **DJ** de 11-11-2005b. PP-00006 EMENT VOL-02213-01 PP-00121 RTJ VOL-00201-03 PP-00846 RT v. 95, n. 847, 2006, p. 477-483.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Questão de Ordem na Ação Originária – AO 1120 QO - AM, Relator(a): Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2005, Brasília, DF: **DJ** de 26-08-2005c. PP-00006 EMENT VOL-02202-01 PP-00050 RTJ VOL-00194-03 PP-00769 RDDP n. 32, 2005, p. 220 LEXSTF v. 27, n. 322, 2005, p. 82-92.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 897 – Rep. Tcheca, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 23/09/2004, Brasília, DF: **DJ**

de 18-02-2005d. PP-00043 EMENT VOL-02180-01 PP-00018 RTJ VOL-00193-02 PP-00440.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI 1570 - UF, Relator(a): Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2004, Brasília, DF: **DJ** de 22-10-2004. PP-00004 EMENT VOL-02169-01 PP-00046 RDDP n. 24, 2005, p. 137-146 RTJ VOL-00192-03 PP-00838.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 1517 MC – UF, Relator(a): Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/1997, Brasília, DF: **DJ** de 22-11-2002a. PP-00056 EMENT VOL-02092-01 PP-00107.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Originária – AO 845 – AP, Relator(a): Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2002, Brasília, DF: **DJ** de 31-10-2002b. PP-00020 EMENT VOL-02089-01 PP-00044.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Ação Originária – AO 847 – AP, Relator(a): Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2002, Brasília, DF: **DJ** de 18-10-2002c. PP-00026 EMENT VOL-02087-01 PP-00038.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradicação – Ext 824 - RAF, Relator(a): Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 27/02/2002, Brasília, DF: **DJ** de 12-04-2002d. PP-00052 EMENT VOL-02064-01 PP-00011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Questão de Ordem na Ação Originária – AO 859 QO – AP, Relator(a): Ellen Gracie, Relator(a) p/ Acórdão: Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 11/10/2001, Brasília, DF: **DJ** de 01-08-2003. PP-00103 EMENT VOL-02117-16 PP-03213.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental na Ação Originária – AO 813 AgR – CE, Relator(a): Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 15/08/2001, Brasília, DF: **DJ** de 31-08-2001a. PP-00037 EMENT VOL-02041-01 PP-00103.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradicação – Ext 633 - China, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/1996, Brasília, DF: **DJ** de 06-04-2001b. PP-00067 EMENT VOL-02026-01 PP-00088

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Mandado de Segurança – MS 21814 – RJ, Relator(a): Néri da Silveira, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/1994, Brasília, DF: **DJ** de 10-06-1994. PP-14785 EMENT VOL-01748-01 PP-00094.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Agravo Regimental no Mandado de Segurança – MS 21193 AgR – DF, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/1991, Brasília, DF: **DJ** de 02-04-1993. PP-05618 EMENT VOL-01698-05 PP-00895 RTJ VOL-00146-01 PP-00114.

BRASIL. **Decreto nº 678**, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 3 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário - RE 111787 – GO. Relator: Min. Aldir Passarinho. Relator do acórdão: Min. Marco Aurélio Mello - Brasília: Julgamento em 16/04/1991. Brasília: **DJ** de 13-09-1991a, PP.1292, EMENT VOL-1633, PP-158.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Extradução – Ext 524 – Rep. Paraguai, Relator(a): Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 31/10/1990, Brasília, DF: **DJ** de 08-03-1991b. PP-02200 EMENT VOL-01610-01 PP-00058 RTJ VOL-00134-01 PP-00056.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso em Mandado de Segurança – RMS 16290 – GB, Relator(a): Aducto Cardoso, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/1967, Brasília, DF: **DJ** de 15-03-1968a. PP-00731 EMENT VOL-00719-01 PP-00145.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Recurso em Mandado de Segurança – RMS 16631 – GB, Relator(a): Aducto Cardoso, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/1967, Brasília, DF: **DJ** de 08-03-1968b. PP-00630 EMENT VOL-00718-02 PP-00282.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 15 de março de 1967. Brasília: Congresso Nacional, 1967. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm?msclkid=5491ee55bdf711eca209f563d7bb4acc>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* – HC 41996 – GO, Relator(a): Hermes Lima, Tribunal Pleno, julgado em 13/04/1965, Brasília, DF: **DJ** de 23-06-1965. PP-01511 EMENT VOL-00623-05 PP-01698 RTJ VOL-00033-03 PP-00408.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* – HC 37931 – SP, Relator(a): Henrique D'ávila, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/1960, Brasília, DF: **DJ** de 12-10-1960. PP-03130 EMENT VOL-00437-01 PP-00558 ADJ 29-05-1961 PP-00105.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. *Habeas Corpus* – HC 35742 – RJ, Relator(a): Afrânio Costa - convocado, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/1958, Rio de Janeiro, DF: **DJ** de 29-01-1959. PP-01319 EMENT VOL-00376-04 PP-01270.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**: texto constitucional promulgado em 18 de setembro de 1946. Rio de Janeiro: Assembleia Constituinte, 1946. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm?msclkid=b12fc58bbdf611ec89c4d5cc67450a6b>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 5 jun. 2021.

BRASIL, **Código Penal**. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 08 jan. 2020.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**: texto constitucional decretado em 10 de novembro de 1937. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1937. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm?msclkid=c6c3a530bdf511ecb2fe287f3252f615>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**: texto constitucional promulgado em 16 de julho de 1934. Rio de Janeiro: Congresso Nacional Constituinte, 1934. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm?msclkid=419d9fe7bdf511ecac9a5e6bfa44b838>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**: texto constitucional promulgado em 24 de fevereiro de 1891. Rio de Janeiro: Congresso Nacional Constituinte, 1891. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm?msclkid=6d1a0e64bdf411ec8c283cdb7a19b846>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**: texto outorgado pelo Imperador D. Pedro I, em 25 de março de 1824. Rio de Janeiro: Coleção de Leis do Império do Brasil, Registrada na Secretaria de Estado dos Negócios do Império do Brasil, 1824. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm?msclkid=3809b217bdf311ec8bd676cc749ab03a>. Acesso em: 15 mar. 2019.

BRÉAL, Michel. **Ensaio de Semântica**: ciência das significações. São Paulo: EDUC/Pontes, 1992.

BRITO, Edvaldo P. de. **Limites da revisão constitucional**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1993.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. trad. Fernando Tomaz. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.

CABRAL, Antonio do Passo. Imparcialidade e imparcialidade: por uma teoria sobre a repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal. **Revista de Processo**, v. 149, p. 320-354, 2007.

CALADO, V. N.; COLARES, Virgínia; GOUVEIA, L. G. Análise Crítica do Discurso Jurídico (ACDJ) em precedente paradigmático do Superior Tribunal de Justiça (STJ): uma contribuição para o desvelamento de uma prática discursiva. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, v. 20, p. 47-73-73, 2017.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do direito. Pref. Vicente de Paulo Barreto. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

CARNAP, R. **Meaning and Necessity**: A Study in Systematics and Modal Logic. 2nd. ed. Chicago: University of Chicago Press, 1956.

CARVALHO, Paulo de Barros. O movimento do “giro linguístico” e a superação dos métodos científicos tradicionais. In: ADEODATO, João Maurício; BITTAR, Eduardo C. B. (org.) **Filosofia e Teoria Geral do Direito**: estudos em homenagem a Tércio Sampaio Ferraz Júnior por seu septuagésimo aniversário. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

CARVALHO, Nathalie de Paula. Uma análise do ensino jurídico no Brasil. **Revista jurídica da FA7**: periódico científico e cultural do curso de direito da Faculdade 7 de Setembro, v. 8. n. 1 (ene-dic), 2011, p. 249-260. Disponível em: <http://www.fa7.edu.br/recursos/imagens/File/direito/ic2/vi_encontro/Uma_analise_d_o_ensino_juridico_no_Brasil.pdf> Acesso em: 11 jul. 2021.

CASSIRER, Ernst. **O mito do Estado**. Lisboa: Publicações Europa-América, 1961.

CASTILHO, A. T.; CASTILHO, C. M. M. Advérbios modalizadores. IN: ILARI, Rodolfo (org.). **Gramática do português falado**. Vol. II: níveis de análise linguística. 2. ed. Campinas: Editora da UNICAMP, 1993.

CATÃO, Aduardo de Lima. **Decisão jurídica e racionalidade**. Maceió: EDUFAL, 2007.

CERVONI, Jean. **A enunciação**. São Paulo: Ática, 1989.

CESAR, Guillermo Rojas de Cerqueira. O conceito de ideologia e a ideologia do direito em Althusser. **Revista Crítica do Direito**. n. 2. v. 47. São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://sites.google.com/a/criticadodireito.com.br/revista-critica-do-direito/todas-as-edicoes/numero-2---volume-47/o-conceito-de-ideologia-e-a-ide>>. Acesso em: 15 abri. 2019.

CHAUÍ, Marilena. **Introdução à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Aristóteles. v. 1. 2. ed. ver. e ampl. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

CHAUÍ, Marilena. **O que é Ideologia**. Coleção Primeiros passos. São Paulo: Editora brasiliense, 1980.

CHWISTEK, Leon. Introduction. **The Limits of Science**. Outline of Logic and of the Methodology of the Exact Sciences (transl. by H.C. Brodie e A.P. Coleman) [1935]. London: Routledge and Kegan Paul, 1948, p. XXXVII - XXXIX.

CID, Rodrigo Reis Lastra. Resenha: FREGE, GOTTLÖB. (1892). Sobre o sentido e a referência. In: ALCOFORADO, PAULO (org. e trad.). **Lógica e filosofia da linguagem**. São Paulo, Cultrix/EDUSP, 1978. **Intuitio**, Porto Alegre, v. 6., n. 2., nov., p. 253-262, 2013, p. 253. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/intuitio/article/view/15951/0>>. Acesso em: 15 out. 2014.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

COELHO, Vinícius Azevedo. Ideologia e Direito: A contribuição de Louis Althusser. **Revista Direito Mackenzie**. v. 10. n.1. p. 201 – 216. São Paulo, Universidade

Presbiteriana Mackenzie, 2016. Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-Mackenzie_v.10_n.01.14.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. Prefácio à edição brasileira. In: PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação**: a nova retórica. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. (Justiça e direito)

COLARES, Virgínia. Análise Crítica do Discurso Jurídico (ACDJ): o caso Genelva e a (im)procedência da mudança de nome. **Revista Virtual de Estudos da Linguagem**, v. 12, p. 120-147, 2014.

_____. (Org.) **Linguagem & Direito**: caminhos para linguística forense. São Paulo: Cortez, 2016.

COLOMBAT, Bernard ; FOURNIER, Jean-Marie; PUECH, Chistian. **Uma história das ideias linguísticas**. Trad. Jacqueline Léon, Marli Quadros Leite. São Paulo: Contexto, 2017.

CORREAS, Oscar. **Crítica da ideologia jurídica**: ensaio sócio-semiológico. Porto Alegre: SAFE, 1995.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2010.

DAL RI, Luciene. “Direito” como cultura. A variabilidade do “Direito” e o respeito à alteridade. In: BOMBASSARO, Luiz Carlos; DAL RI JÚNIOR, Arno; PAVIANI, Jaime. (orgs.) **As interfaces do humanismo latino**. Porto Alegre: AEDIPUCRS, 2004.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DIJK, Teun A. van. **Discurso e poder**. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2018.

_____. Discurso, conocimiento e ideología. Reformulación de viejas cuestiones y propuesta de algunas soluciones nuevas. trad. Eva Aladro. **CIC (Cuadernos de Información y Comunicación)**. v. 10. p. 285 – 318. Madri, Universidad complutense de Madrid, Ediciones Complutens, 2005.

_____. Critical Discourse Analysis. In: D. TANNEN; D. SCHIFFRIN; H. HAMILTON (org.) **Handbook of Discourse Analysis**. p. 352 – 371. Oxford: Blackwell, 2001.

_____. Principles of Critical Discourse Analysis. **Discourse & Society**. v. 4, n. 2, p. 249 – 283. 1993.

DUCROT, Oswald. **O dizer e o dito**. 2. ed. Campinas (SP): Pontes Editores, 2020.

_____. **Princípios de semântica linguística**: dizer e não dizer. São Paulo: Cultrix, 1997.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

EAGLETON, Terry. **Ideologia**: uma introdução. trad. Silvana Vieira; Luis Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2019.

EHRlich, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. trad. René Ernani Gertz. Brasília: Editora da UNB, 1986.

FAIRCLOUGH, N. **Discurso e mudança social**. 2. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2016.

FALCÃO, Pablo R. de L. **Deformidade fetal grave e STF**: entre as retóricas da vida e da dignidade. Recife: Ed. Universitária da UFPE, 2010.

FARIA, José Eduardo. **Justiça e conflito**. Os juízes em face dos novos movimentos sociais. São Paulo: Livraria Revista dos Tribunais, 1992.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Prefácio. In: ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2014.

_____. **Introdução ao estudo do Direito**: técnica, decisão dominação. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. vol. I. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

FIORIN, José Luiz. **Figuras de retórica**. São Paulo: Contexto, 2014.

FRANÇA, R. Limongi. **Hermenêutica jurídica**. 12. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2014.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. **A cegueira da justiça**: diálogo iconográfico entre arte e direito. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2011.

FREITAS, Elias Canal. **Uma leitura retórica da decisão judicial**: lógica, ética e patética do procedimento decisório na dogmática jurídica brasileira. 2016. 121 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual). Universidade Federal do Espírito Santo (UFES), Vitória, 2016.

FREITAS, Lorena de Melo. **Além da toga**: uma pesquisa empírica sobre ideologia e direito. Recife: Bagaço, 2009.

FREGE, G. Sobre o sentido e a referência. In: ALCOFORADO, Paulo (org.) **Lógica e filosofia da linguagem**. Org. trad. e introdução de Paulo Alcoforado. São Paulo: Cultrix, 1978.

FUMAROLI, Marc. **Histoire de la rhétorique dans l'Europe moderne**. Paris: PUF, 1999.

GALINDO, Flávio. Imparcialidade judicial. In: _____, TORRES, Ricardo Lobo; KATAOCA, Eduardo Takemi (Org.) **Dicionário de princípios jurídicos**. p. 539 – 595. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

GEHLEN, Arnold. **Man**. His nature and Place in the World. New York: Columbia University Press, 1988.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Curso de direito processual civil**. v. 1. 19. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

GRAMSCI, A. **Selections from the prison notebooks**. Ed. e tract. Q. Hoare & G. N. Smith. London: Lawrence and Wishart, 1971.

GRAU, Eros. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

GRICE, Paul. Further notes on Logic and Conversation. **Studies in the Way of Words**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1991.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao estudo do direito**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense. 1995; e 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GUTHRIE, W. K. C. **Os sofistas**. São Paulo: Paulus, 1995.

_____. **Historia de la filosofía griega**. vol. 3. Madrid: Editorial Gredos, 1994.

HABERMAS, Jürgen. **Técnica e ciência como “ideologia”**. trad. Felipe Gonçalves da Silva. São Paulo: Editora Unesp. 2014.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: uma breve história da humanidade**. trad. Jorio Dauster. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

HARTMANN, Nicolai. **Zur Grundlegung der Ontologie**. Berlin: Walter de Gruyter, 1965.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. Trad. Wenceslau Roces. **Lecciones sobre la Historia de la Filosofía**. Tomo II. México: Fondo de Cultura Económica, 1985.

HERÁCLITO, de Éfeso. **Heráclito: Fragmentos contextualizados**. Tradução, apresentação e comentários Alexandre Costa. São Paulo: Odysseus Editora, 2012.

HESÍODO. **Teogonia: a origem dos deuses**. Estudo e tradução: Jaa Torrano. 2. ed. rev. e acrescida do original grego. São Paulo: Iluminuras, 2017.

HOMERO. **Ilíada**. Tradução de Manoel Odorico Mendes. Prefácios de Henrique Alves de Carvalho, João Francisco Lisboa, A. R. Saraiva e Pe. Augusto Magne. Lisboa: Harvard College Library, 2009. Ebook. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/iliadap.pdf>>. Acesso em 05 maio 2021.

HORA, Graziela Bacchi. Pragmatismo e interpretação de textos no direito. In: FALCÃO, Clovis; NÓBREGA, Flavianne; BASTOS, Ronaldo. **Pragmatismo Jurídico: fundamentos e métodos de uma doutrina interdisciplinar**. Recife: Editora UFPE, 2014.

HORAK, Franz. Die rhetorische Statuslehre und der moderne Aufbau des Verbrechensbegriffs. In: HORAK, Franz; WALDSTEIN, Wolfgang. (Hrsg.) **Festgabe für Arnold Herdlitzka**. München, Salzburg, 1972.

HUME, David. **A treatise of human nature**. The project Gutenberg EBook produced by Col Choat, and David Widger, 2010 (2012) (1738) Ebook. Disponível em <<https://www.acatholic.org/wp-content/uploads/A-Treatise-of-Human-Nature-by-David-Hume.pdf>>. Acesso em: 22 jun. 2021.

JACKSON, Vicki C. Judicial Independence: structure, context, attitude. In: SEIBERT-FOHR, Anja (ed.) **Judicial Independence in Transition**. Berlin: Springer, 2012.

JAEGER, Werner. **Paidéia**: a formação do homem grego. trad. Artur M. Parreira. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

JEVEAUX, Geovany Cardoso. **A simbologia da imparcialidade do juiz**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

JOLLIMORE, Troy. Impartiality. **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** (Summer 2020 Edition), ZALTA, Edward N. (ed.), 2020. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/archives/sum2020/entries/impartiality/>>. Acesso em: 09 fev. 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. trad. J. Cretela Jr. e Agnes Cretela. 9. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

KOCH, Ingedore G. Villaça. **A interação pela linguagem**. 10. ed. São Paulo: Contexto, 2006.

KORZYBSKI, A. Introduction to the Second Edition 1941. In: _____. **Science and Sanity**: An introduction to non-aristotelian systems and general semantics. 5th. ed., Englewood, New Jersey: Institute of General Semantics, 1994 (1933).

KRETZMANN, Norman. History of semantics: antiquity. In: BORCHERT, D. M. **Encyclopedia of philosophy**. 2nd. ed. Farmington, MI, USA: Thompson Gale, 2005.

KUHN, Thomas. **Estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1978.

LAËRTIOS, Diógenes. **Vidas e doutrinas dos filósofos ilustres**. Tradução do grego, introdução e notas Mário da Gama. 2. ed. Reimpressão. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

LALANDE, André. **Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Do arbítrio à razão – reflexões sobre a motivação da sentença. **Revista de Processo**. n. 29. jan./mar. p. 78. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

LIMA, Pedro Parini Marques de. **A metáfora do direito e a retórica da ironia no pensamento jurídico**. Tese de doutorado. Recife: UFPE, 2013.

LOPES, Felipe Tavares Paes; VASCONCELOS, Esdras Guerreiro. Os alicerces metateóricos da teoria social de John B. Thompson. **Revista Psico**. Porto Alegre: PUCRS, v. 41, n. 1, pp. 67-75, jan./mar. 2010.

LOTMAN, Yuri Mikhailovientimemach. Retórica. In: **Enciclopédia Einaudi**, vol. XVII. Literatura – Texto. Lisboa: Imp. Nacional/Casa da Moeda, 1989.

LYRA, Edgar. **O esquecimento de uma arte**: retórica, educação e filosofia no século 21. São Paulo: Edições 70, 2021.

MALATO, Maria Luísa; CUNHA, Paulo Ferreira da. **Manual de retórica & direito**. Lisboa: Quid Juris, 2007.

MANNHEIN, Karl. **Ideologia e Utopia**. Tradução Sérgio Magalhães Santeiro. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1972.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã**. São Paulo: Hucitec, 2002.

MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Louis Bonaparte**. Livraria Pública, 2001. Disponível em: <<https://livrariapublica.com.br/dominio-publico/cv000007.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2020.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução ao estudo do Direito**. São Paulo: Atlas, 2013.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

McHENRY, H.M. Human Evolution. In: RUSE, Michael; TRAVIS, Joseph. **Evolution: The First Four Billion Years**. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press, 2009.

MELLINKOFF, David. **The language of the Law**. Eugene (OR), EUA: Resouce Publications, 2004 (1963).

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros. 2004.

MÉSZÁROS, István. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 1995.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao estado de direito**. Temas de direito processual, segunda série. São Paulo: Saraiva, 1980.

MORRIS, Charles W. Foundations of the Theory of Signs. In: NOURALH, Oto. **International Encyclopedia of Unified Science**. v. 1. n. 2. July Chicago: Univ. Chicago Press, 1938/ 3. ed. 1944.

MOULTON, Harold K. (Edt.) **The analytical Greek lexicon revised**. Michigan: Zondervan, 1978.

NEUMANN, Franz. **Estado democrático e estado autoritário**. Rio de Janeiro: Ed. Zahar, 1969.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules**: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

NIETZSCHE, Friedrich. Rhetorik. Darstellung der antiken Rhetorik; Vorlesung Sommer 1874, dreistündig. **Gesammelte Werke**. Band 5. München: Musarion Verlag, 1922.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do formalismo no processo civil**: proposta de um formalismo valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, José Luciano Góis de. **Não fale do Código de Hamurabi**: a justiça sócio-jurídica na pós-graduação em direito. Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito (UFPE), v. 13, p. 299 – 330, 2003. Disponível em: <https://www3.ufpe.br/moinhojuridico/images/ppgd/7.4%20hamurabi_por_loliveira.pdf>, Acesso em: 20 mar. 2021.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Universal Declaration of Human Rights** (Declaração Universal dos Direitos Humanos). New York, NY: United Nations Publication, 2017. Tradução para o português disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 10 ago. 2020.

ORLANDI, Eni Pulcinelli. Nota ao Leitor. In: PÊCHEUX, Michel. **O discurso**: estrutura ou acontecimento. trad. Eni Pulcinelli Orlandi. 7. ed. Campinas, SP : Pontes Editores, 2015.

ORLANDI, Eni Pulcinelli. A linguagem e seu funcionamento. **As formas do discurso**. 4. ed. Campinas: Pontes, 1996.

ORTEGA, Alfonso. **Retórica**. El arte de hablar en público. Historia, método y técnicas oratorias. Madrid: Ideas Culturales, Instituto Europeo de Retórica, 1989.

PÊCHEUX, Michel. **O discurso**: estrutura ou acontecimento. Trad. Eni Pulcinelli Orlandi. 7. ed. Campinas, SP: Pontes Editores, 2015.

PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação**: uma nova retórica. 2. ed. Trad. de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PERELMAN, Chaïm. **Retóricas**. Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

PIERCE, Charles Sanders. **Semiótica**. trad. José Teixeira Coelho Neto. 4. ed. São Paulo: Perspectiva, 2010.

PIMENTEL, Alexandre Freire. Análise histórica da lógica e da retórica: problematização sobre o uso processual de entimemas. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 18, n. 1, p. 41-62, jan./abr. 2017.

PINTO, Henrique Alves; ALVES, Giselle Borges. O neoprocessualismo e o Código de Processo Civil brasileiro de 2015. **Cadernos do programa de pós-graduação**

em **Direito PPGDir/UFRGS**. Edição digital. v. XIII. n. 2. p. 352 – 378. Porto Alegre: UFRGS, 2018.

PINTO JÚNIOR, Nilo Ferreira. Têmis: a justiça desvendada. **Informativo jurídico Consulex**. Brasília, ano XVI. n. 32. p. 15 – 17, ago. 2002.

PLATÃO. Apologia de Sócrates. **Revista literária**. Disponível em: <<http://www.virtualbooks.com.br/>>. Acesso em: 10 jan. 2017.

_____. **Diálogos I**: Teeteto (ou do conhecimento), Sofista (ou do ser), Protágoras (ou sofistas). trad. textos complementares e notas Edson Bini. Bauru (SP): EDIPRO, 2007.

_____. **A República**. trad. Enrico Corvisieri. São Paulo: Ed. Nova Cultural Ltda., 2004. (Coleção Os Pensadores)

_____. **Crátilo**: ou sobre a correção dos nomes (e-Book) (s/d). Disponível em: <https://www.academia.edu/11956096/O_Cr%C3%A1tilo_de_Plat%C3%A3o_tradu%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 25 maio 2017.

PLETT, Heinrich F. **Einführung in die rhetorische Textanalyse**. 6. ed. Hamburg, 1985.

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 4. ed. rev. e ampl. PORTO Alegre: Livraria do advogado, 2000.

POSNER, Roland. Charles Morris and the Behavioral Foundations of Semiotics. **Classics of Semiotics**. New York: Ed. Krampen Plemun Press, 1987.

QUINE, W. V. Orman. **From a Logical Point of View**: Nine Logico-Philosophical Essays. Cambridge: Harvard, 1953, chap. II, p. 1, chap. VII.

RAMOS, Glauco Gumerato. Imparcialidade dos juízes. Opinião. **Jornal de Jundiaí**. On line de 03 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.jj.com.br/opiniaio/imparcialidade-dos-juizes/>>. Acesso em: 03 mar. 2020.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 6ª tiragem em 2009.

REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2. ed. Tradução de Ivone Castilho Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

REHBERG, Karl-Siegbert. Arnold Gehlen's Elementary Anthropology – An Introduction. In: GEHLEN, Arnold. **Man**. His nature and Place in the World. New York: Columbia University Press, 1988.

RESENDE, Viviane de Melo. Análise de discurso crítica: reflexões teóricas e epistemológicas quase excessivas de uma analista obstinada. In: RESENDE, Viviane de Melo; REGIS, Jacqueline Fiuza da Silva (org.) **Outras perspectivas em análise de discurso crítica**. Campinas (SP): Pontes Editores, 2017.

RICOEUR, Paul. **Teoria da interpretação**: o discurso e o excesso de significação. Lisboa, Portugal: Edições 70, 2013a.

_____. **Hermenêutica e ideologias**. Org. tradução e apresentação Hilton Japiassu. Petropolis: Editora Vozes, 2013b.

ROCHA, Clarissa Marinho da. **Literatura e antropologia**: a tradução parcial de *O ser humano* de Arnold Gehlen. Dissertação (Mestrado em Estudos Literários) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Letras, 2016.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

ROMEYER-DHERBEY, Gilbert. **Os sofistas**. Lisboa: Edições 70, 1986.

RUSCHEL, Ruy Ruben. Apresentação. In: WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

RORTY, Richard M. **The Linguistic Turn**. Essays in Philosophical Method. 2nd ed. Chicago: University of Chicago Press, 1992.

ROTH, Gerhard. Erkenntnis und Realität: das reale Gehirn und seine Wirklichkeit. In: SCHMIDT, Siegfried. J. **Der Diskurs des radikalen Konstruktivismus**. Frankfurt a. M.: Surkamp, 1987.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Princípios constitucionais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

SALDANHA, Nelson. Do sagrado ao profano: a palavra na história. In: ACADEMIA PERNAMBUCANA DE LETRAS. **Nelson Saldanha**. Org. Fátima Quintas. Recife: Bargaço, 2015.

SALDANHA, Nelson. Epistemologia jurídica. In BARRETO, Vicente de Paulo. **Dicionário de Filosofia do Direito**. São Leopoldo (RS): UNISINOS, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SEARLE, John Rogers. **Expression and Meaning**: Studies in the Theory of Speech Acts (essay collection), Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

SELIGER, Martin. **Ideology and Politics**. New York: Free Press, 1976.

SEREJO, Lourival. **Comentários ao código de ética da magistratura nacional**. 1. ed. Brasília, DF: ENFAM, 2011. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/Coment%C3%A1rios_codigo_etica_site.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2021.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos a respeito de uma distinção. BONAVIDES, Paulo (dir.) **Revista latino-americana de estudos constitucionais**. Del Rey. v. 1. p. 607 – 630, 2003. Disponível em: <http://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2003-RLAEC01-Principios_e_regras.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2021.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

SICHES, Luis Recasens. **Tratado general de filosofía del Derecho**. Cd. de México (México): Editorial Porrúa, 2006.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e interpretação jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOBOTA, Katharina. Não Mencione a Norma! Trad. João Maurício Adeodato. Recife: **Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito**, nº 7. Recife: Universitária da UFPE, 1995.

SÓFOCLES. Édipo Rei. **Antígona**. texto integral. trad. Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2002.

SOUSSURE, Ferdinand. **Curso de linguística geral**. 28. ed. São Paulo: Cultrix, 2012.

SOUZA, Artur César de. A decisão da ADI 3330 à luz do princípio da parcialidade positiva do juiz. In: Boletim da Enfam, nº 7/2010 apud SEREJO, Lourival.

Comentários ao código de ética da magistratura nacional. 1. ed. Brasília, DF: ENFAM, 2011. Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/Coment%C3%A1rios_codigo_etica_site.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2021.

STRINGER, C.B. Evolution of early humans. In: JONES, Steve; MARTIN, Robert; PILBEAM, David (Eds.). **The Cambridge Encyclopedia of Human Evolution**. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.

STRECK, Lênio. **Lições de crítica hermenêutica do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016.

TEIXEIRA, João Paulo Allain. Do positivismo ao pós-positivismo: notas sobre a recepção da principiologia no direito e seus efeitos no pensamento jurídico nacional. In GAVIÃO FILHO, Anízio Pires; LEAL, Rogério Gesta. (Orgs.) **Coletânea do III Seminário nacional tutelas à efetivação de direitos indisponíveis**. v. 3. p. 72 – 80. Porto Alegre: FMP, 2017.

THOMPSON, John B. **Ideologia e cultura moderna**: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa. 4. ed. Petrópolis: Ed. Vozes, 2000.

THOMPSON, John B. **Studies in the Theory of Ideology**. Cambridge: Polity Press, 1984.

TORRANO, Jaa. O mundo como função de musas. In: HESÍODO. **Teogonia**: a origem dos deuses. Estudo e tradução: Jaa Torrano. 2. ed. rev. e acrescida do original grego. São Paulo: Iluminuras, 2017.

TORRES NETO, José Lourenço. **Teixeira de Freitas**: codificação, casamento civil e escravidão na retórica do direito no fim do Segundo Império. Jundiaí (SP): Paco Editorial, 2016.

URIBES, José Manuel Rodriguez. **Formalismo ético y constitucionalismo**. Valencia (ES): Tirant lo Blanch, 2002.

VAN LEEUWEN, Theo. A representação dos atores sociais. In: PEDRO, Emília Ribeiro. (Org.) **Análise Crítica do Discurso**: uma perspectiva sociopolítica e funcional Lisboa: Caminho, 1997, p. 169-222.

_____. **Discourse and practice**. New tools for Critical Discourse Analysis. Nova Iorque: Oxford University Press, 2008.

VERNEY, Luís Antônio. **Verdadeiro método de estudar** (cartas sobre retórica e poética). Int. e notas Maria Lucília Gonçalves Pires. Lisboa: Editorial Presença, 1991.

VIEHWEG, Theodor. **Tópica e jurisprudência**. Tradução de Tércio Sampaio Ferraz Júnior. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979.

VIEIRA, Viviane; RESENDE, Viviane de Melo. **Análise de discurso (para a) crítica: o texto como material de pesquisa**. Coleção linguagem e sociedade. v. 1. 2. ed. Campinas, SP: Pontes Editores, 2016.

VOVELLE, Michel. **Ideologias e mentalidades**. São Paulo: Editora brasiliense, 2004.

WARAT, Luiz Alberto. **Introdução geral ao direito**. Interpretação da lei: temas para uma reformulação. Porto Alegre: Fabris Editor, 1994.

_____. **O direito e sua linguagem**. 2. ed. aumentada. 2. versão. Porto Alegre: Fabris Editor, 1995.

_____. **O direito e sua linguagem**. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 1984.

WEBER, Max. Os tipos de dominação. cap. III. In: _____. **Economia e sociedade**. Fundamentos da sociologia compreensiva. v. 1. Brasília (DF): Editora Universidade de Brasília, 1999.

_____. **Ciência e política**. São Paulo: Ed. Cultrix, 1970.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. trad. Marcos G. Montagnoli. 9. ed. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Ed. Universitária São Francisco, 2014.

_____. **Tractatus Logico-Philosophicus**. trad. e apres. José Arthur Gionnotti. São Paulo: Companhia Editora Nacional; Editora da Universidade de São Paulo, 1968.

WOLF, Stephan. Der rethorische Charakter sozialer Ordnung. Selbstverständlichkeit als soziales Problem, Berlin, 1976 *apud* BALLWEG, Ottmar. Retórica Analítica e Direito. In: ADEODATO, João Maurício; BITTAR, Eduardo C. B. **Filosofia e teoria geral do direito: estudos em homenagem a Tércio Sampaio Ferraz Júnior por seu septuagésimo aniversário**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ZAGO, Livia Maria Armentano Koenigstein. **O princípio da impessoalidade**. Biblioteca de teses. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ZAVARIZE, Rogério Bellentani. **A fundamentação das decisões judiciais**. Campinas, SP: Millenium Editora, 2004.

ŽIŽEK, Slavoj. **Um mapa da ideologia**. trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

ANEXO A - OPERADORES ARGUMENTATIVOS

CATEGORIAS	DESCRIÇÃO	EXEMPLOS
INICIATIVO	Introdutor de assunto	"Trata-se de...";
REFORÇATIVOS	a) operadores que assinalam o argumento mais forte (<i>a fortiori</i>) dentro de uma escala que direciona para determinada conclusão.	"até"; "mesmo"; "até mesmo"; "inclusive"; "tão somente".
ADITIVOS	b) operadores que somam argumentos a favor de uma mesma conclusão	"e"; "também"; "ainda"; "nem" (= e não); "outrossim"; "não só", "mas também"; "acrescenta-se", "adicionalmente", "ademais", "além disso", "a mesma maneira".
CONCLUSIVOS	c) operadores que introduzem uma conclusão relacionada a um argumento apresentado anteriormente.	"portanto"; "logo"; "por conseguinte"; "pois"; "diante do exposto", "desta forma", "em resumo", "a seguir".
ALTERNATIVOS	d) operadores que permitem introduzir argumentos alternativos e levam a conclusões opostas ou diferentes.	"ou"; "ou então"; "quer... quer"; "seja... seja"; "quer isso... quer aquilo".
COMPARATIVOS	e) operadores que estabelecem relações de comparação entre elementos, com vistas a uma dada conclusão.	"mais que"; "menos que"; "tão... como"; etc.
EXPLICATIVOS	f) operadores que introduzem uma justificativa ou explicação relativa ao enunciado anterior.	"porque"; "já que"; "pois"; "isto é", "assim como", "no caso", "prova disso", "para isso", "em consequência", "isto acarreta".
CONTRAPOSITIVOS	g) operadores que contrapõem argumentos orientados para conclusões contrárias .	"mas" ("porém"; "contudo"; "no entanto"; etc.), "todavia"; "embora" ("ainda que"; "posto que"; "apesar" [de que]; etc.)
PRESSUPOSTATIVOS	h) operadores que têm por função introduzir no enunciado conteúdos pressupostos .	"já"; "ainda"; "agora"; etc.
OPOSITIVOS	i) operadores que se distribuem em escalas opostas , isto é, um deles funciona numa escala orientada para a afirmação total e o outro, para a negação total.	"Por outro lado"; "em contraponto", "infelizmente", "todavia", "de outro lado", "porém", "no entanto", "apesar de", "contudo", "em contrapartida", "apesar disso", "não obstante", "entretanto".
De FINALIDADE		"a fim de que", "visando".
CONFORMATIVOS; VOZ DE AUTORIDADE		"segundo", "conforme", "de acordo com", "como salienta", "como considera".
MARCADORES TEMPORAIS		"à medida que", "a princípio", "na mesma época", "à época", "anteriormente", "posteriormente".
CONDICIONADORES		"se", "caso", "desde que", "contanto que", "exceto se", "salvo se", "a menos que", "a não ser que", "sem que", "uma vez que".

Fonte: O Autor, a partir de Alves, V. (2015)