

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO – UNICAP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANA VIRGÍNIA CARTAXO ALVES

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE NA ADPF 54: ELEMENTOS DE VIOLÊNCIA
SIMBÓLICA A PARTIR DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA**

Recife
2015

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO – UNICAP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANA VIRGÍNIA CARTAXO ALVES

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE NA ADPF 54: ELEMENTOS DE VIOLÊNCIA
SIMBÓLICA A PARTIR DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Jurisdição e Direitos Humanos
Orientador Prof. Dr. João Paulo Fernandes Allain
Teixeira

Recife
2015

A474s Alves, Ana Virginia Cartaxo
 O Supremo Tribunal Federal e o controle de
 constitucionalidade na ADPF 54 : elementos de
 violência simbólica a partir da experiência brasileira
 / Ana Virginia Cartaxo Alves ; orientador João Paulo
 Fernandes Allain Teixeira, 2015.
 170 f.

 Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica de
 Pernambuco. Pró-Reitoria Acadêmica. Coordenação
 Geral de Pós- Graduação. Mestrado em Direito, 2015.

 1. Brasil. Supremo Tribunal Federal. 2. Controle da
 constitucionalidade - Brasil. 3. Violência simbólica. I.
 Título.

CDU 347.991(81)

ANA VIRGÍNIA CARTAXO ALVES

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE NA ADPF 54: ELEMENTOS DE VIOLÊNCIA
SIMBÓLICA A PARTIR DA EXPERIÊNCIA BRASILEIRA**

Dissertação defendida em Recife, no dia 25 de novembro de 2015 à Comissão
Examinadora constituída pelos Professores Doutores:

Prof. Dr. João Paulo Fernandes Allain Teixeira – Orientador
Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP

Profa. Dra. Rosa Maria Freitas
Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP

Profa. Dra. Maria Lúcia Barbosa
Universidade Federal de Pernambuco – UFPE

“Num estado de campo em que se vê o poder por toda a parte, (...) uma espécie de ‘círculo cujo centro está em toda parte e em parte alguma’ – é necessário saber descobri-lo onde se deixa ver menos, onde ele é completamente ignorado, portanto reconhecido”. (Pierre Bourdieu)

AGRADECIMENTOS

Agradeço, inicialmente, a Deus pela fonte inesgotável de discernimento e sabedoria e pela força de superação de adversidades.

Aos meus queridos pais, Suely e Vanderlite, e a minha irmã, Mariana, pelo incentivo e estímulos diários para a concretização desse sonho. Agradeço imensamente pelo amor incondicional e divido com vocês essa conquista.

Ao meu marido, Orley, por caminhar ao meu lado nessa jornada, incentivando-me, principalmente, nos momentos mais difíceis. Agradeço pela compreensão e carinho ofertados.

Aos demais familiares, agradeço pelo apoio, especialmente ao tio Aníbal, pelos calorosos debates e o estímulo para trilhar os caminhos da vida acadêmica.

Ao meu orientador, Professor João Paulo Allain Teixeira, pelas indispensáveis orientações para a consecução do presente trabalho. Aos demais professores da Universidade Católica de Pernambuco pelo conhecimento perpassado nas valorosas discussões em sala de aula e nos grupos de estudo.

Aos amigos adquiridos ao longo da trajetória do Mestrado, por tornar essa época inesquecível. Agradeço especialmente a Caroline, pela amizade e parceria nos estudos e produção acadêmica.

Aos funcionários da UNICAP pela presteza e auxílio indispensável, agradeço, em especial, a Nélia, pela gentileza inconfundível.

RESUMO

O direito possui uma relação intrínseca com o conceito de poder e autoridade, que, no mais das vezes, é percebido como poder pungente, autorizado, uma força física coercitiva e irresistível. No entanto, objetivou-se, com o presente trabalho, desnudar o aspecto simbólico do poder proveniente do direito, consoante desenvolvido pela teoria do poder simbólico de Pierre Bourdieu. Com efeito, segundo a teoria de Bourdieu, o poder simbólico em disputa no campo jurídico consiste no poder de enunciar autorizadamente o que é direito, a partir de certas estratégias de dominação com vistas à manutenção do monopólio sobre a interpretação legítima do direito. A partir dessa perspectiva, o trabalho analisou as possíveis estratégias de poder utilizadas pelos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), na condição de corte hierarquicamente superior, no controle de constitucionalidade abstrato das leis. Ao desenvolver este tema, buscou-se investigar o potencial exercício da violência simbólica por parte dos ministros do STF, tomando-se como caso paradigmático, o julgamento da ADPF 54. Então, a partir de pesquisa realizada no sítio eletrônico do STF, fez-se uma análise qualitativa dos votos proferidos pelos ministros do STF no referido caso, comparando as argumentações trazidas pelos mesmos; bem como, averiguou-se a participação de outros atores sociais envolvidos na disputa pelo direito, como AGU, PGR e os terceiros admitidos na condição de *amicus curiae*. A pesquisa compreendeu a revisão bibliográfica das principais obras de Pierre Bourdieu, como fontes primárias, bem como a revisão de outras obras de estudiosos sobre os temas abordados na presente dissertação.

Palavras-chave: Violência simbólica. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54.

ABSTRACT

The law has an intrinsic relationship with the concept of power and authority, which, in most cases, is perceived as authorized, coercive and irresistible physical force. However, this work had the aim to demonstrate the symbolic aspect of the power coming from the law, as developed by the Pierre Bourdieu's symbolic power theory. Indeed, according to Bourdieu's theory, the symbolic power is disputed at the legal field as the power to establish an authoritatively conception of law, from certain domination strategies in order to maintain the monopoly over the legitimate interpretation of law. From this perspective, this paper analyzed the possible strategies used by the Federal Supreme Court (STF) as the most powerful court at the judicial review of laws. In developing this theme, we sought to investigate the potential exercise of symbolic violence by the STF ministers, using as a case in point, the judgment of ADPF 54. Then, from research conducted on the website of the Supreme Court, did a qualitative analysis of the votes cast by the STF ministers in that case, comparing the arguments brought by them; as well as established whether the participation of other social actors involved in the fight for authorized interpretation of law, as AGU, PGR and third admitted as *amicus curiae*. The research included a literature review of the major works of Pierre Bourdieu, as primary sources, and a review of other works of scholars on the topics covered in this dissertation.

Keywords: Symbolic violence. Federal Supreme Court. Judicial review of laws

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direita de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AGU – Advocacia Geral da União

CNTS – Confederação Nacional dos Trabalhadores de Saúde

PGR – Procuradoria-Geral da República

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO I – INTERFERÊNCIAS DA MODERNIDADE NAS RELAÇÕES SOCIAIS E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O DIREITO BRASILEIRO.....	17
1.1 Diferentes reflexões sociológicas acerca das mudanças sociais operadas na modernidade.....	17
1.1.1 O processo de descentramento dos núcleos de referência do sujeito e o advento da racionalidade na modernidade.....	17
1.1.2 Complexidade e pluralismo na sociedade moderna.....	19
1.1.3 A modernidade como uma condição social: suas descontinuidades e consequências para as relações sociais.....	25
1.2 O processo de “modernização” da sociedade brasileira.....	33
1.2.1 A modernização brasileira como ruptura com os valores essenciais da colonização ibérica.....	33
1.2.2 As relações sociais no Brasil pré-moderno.....	34
1.2.3 Início da modernização da sociedade brasileira considerada como nova periferia.....	37
CAPÍTULO 2 – AS CATEGORIAS TEÓRICAS FUNDAMENTAIS DA TEORIA SOCIAL DE PIERRE BOURDIEU.....	42
2.1 Estruturalismo construtivista ou construtivismo estruturalista: uma proposta entre o estruturalismo e o subjetivismo.....	42
2.2 O <i>habitus</i> como ponto de interseção entre objetivismo e subjetivismo....	49
2.2.1 O <i>habitus</i> como princípio gerador e estruturador das práticas.....	49
2.2.2 A estruturação das práticas coletivas através do <i>habitus</i> de classe.....	55
2.3 A dinâmica dos campos sociais.....	57
2.3.1 O espaço social como campo de forças.....	57
2.3.2 A relação entre as posições de classe e a quantidade de capital acumulada.....	59
2.4 A construção da realidade através do poder simbólico.....	63

2.4.1	Sistemas simbólicos como estruturas estruturantes e estruturadas.....	63
2.4.2	A legitimação da dominação através da violência simbólica.....	64
2.5	A mecânica do campo do direito.....	68
2.5.1	Introdução ao campo do direito.....	68
2.5.2	Distinção entre profanos e profissionais: controle de acesso ao campo do direito.....	72
2.5.3	Da divisão de trabalho dos agentes introduzidos no campo do direito e hierarquização das competências jurídicas.....	76
CAPÍTULO 3 – A DISPUTA PELO PODER SIMBÓLICO E AS ESTRATÉGIAS DE DOMINAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS A PARTIR DA ANÁLISE DA ADPF 54.....		83
3.1	A violência simbólica do direito e a dominação do mundo social.....	83
3.2	Introdução à análise da ADPF 54.....	86
3.2.1	Aspectos gerais sobre o instituto da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.....	89
3.2.2	Sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 54.....	94
3.3	Lutas simbólicas entre os atores sociais.....	96
3.3.1	O controle de legitimidade das entidades de classe e de confederações sindicais para propositura de ação autônoma de controle de constitucionalidade concentrado.....	96
3.3.2	Naturalização do conhecimento e fomento da confiança como estratégia de poder.....	102
3.3.2.1.	Análise dos sistemas peritos segundo as perspectivas de Giddens e Bourdieu.....	103
3.3.2.2.	A figura do <i>amicus curiae</i> como instrumento para conferir confiança e legitimidade às decisões do STF – análise da ADPF 54.....	107
3.3.3	Disputa entre os agentes do campo jurídico observadas no julgamento da ADPF 54.....	114
3.4	Eficácia simbólica das formas jurídicas.....	130

3.4.1 O processo de racionalização do direito como forma de conservação e manutenção do poder simbólico.....	130
3.4.2 A utilização de precedentes como forma de racionalização da decisão judicial.....	138
3.4.3 Universalização da prática jurídica como forma de adesão dos profanos	
3.4.3.1 A ideologia da neutralidade, universalidade e autofundamentação do direito como forma de escamotear a violência simbólica verificada no campo jurídico.....	141
3.4.3.2 A naturalização de práticas sociais através do direito.....	147
3.5 Produção simbólica do discurso jurídico.....	152
3.5.1 Efeitos simbólicos de apriorização, neutralização e universalização.....	156
3.5.2 Produção simbólica do discurso jurídico a partir da atribuição de novo significado à linguagem coloquial.....	159
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	162
REFERÊNCIAS.....	166

INTRODUÇÃO

Inicialmente, é importante informar que o presente trabalho parte da perspectiva de que toda e qualquer forma de conceituação, entendida sob a ótica de uma representação formalmente realizada de uma determinada forma do pensamento na elaboração de teorias científicas, consiste num exercício individual; isto é, fundado em determinado ponto de vista do autor, que não pode ser compreendido como verdade absoluta, mas que, pelo contrário, coexiste com diversos outros conceitos, até mesmo conflitantes, sobre um mesmo aspecto.

Nesse sentido, entende-se que todo conceito, logo, toda teoria científica, nada mais é do que uma visão subjetiva, reducionista e parcial do mundo social, dentro de infinitas possibilidades.

Dentre um universo de possibilidades de visões subjetivas de mundo, cientificamente elaboradas pelos estudiosos das ciências sociais, para os fins da presente pesquisa, adota-se a teoria científica sobre a sociedade desenvolvida pelo sociólogo e antropólogo Pierre Bourdieu como forma de entender as relações entre poder e direito.

Na perspectiva atual de interdisciplinaridade do direito com as demais ciências sociais, preza-se pela superação da ideia do direito se fundamentar em aspectos puramente jurídicos, ao passo que se entende que a análise isolada do direito é insuficiente para se ter uma perspectiva mais abrangente do papel do direito e dos juristas dentro da sociedade. Por isso a adesão a uma teoria sociológica, aplicando-a a aspectos do direito para tentar explicar como certos institutos jurídicos funcionam, qual a sua relevância e os efeitos provocados nas relações sociais.

Por outro lado, destaca-se a adoção de uma ótica reducionista e parcial do mundo social, em que se entende que existem diversos valores e visões de mundo, todas legítimas, e que coabitam em um mesmo espaço social. Ademais, compreende-se que os valores são percepções subjetivas, que dependem do exercício arbitrário de escolhas individuais dentre as mais variadas opções em uma sociedade pluralista e marcada pela complexidade, isto é, a existência de uma multiplicidade de escolhas, em que há sempre mais alternativas do que as que podem ser concretizadas, num processo de constante surgimento de novas situações imprevisíveis.

Busca-se, então, com a presente pesquisa, verificar-se qual a relação entre poder e direito numa sociedade pluralista e complexa, partindo-se do pressuposto que o direito pode ser percebido como poder. E, dentro dos vários conceitos possíveis para definir o que é poder, pode-se entendê-lo como um poder tangente, visível, físico, na forma da violência ou força física legítima, monopólio do Estado; mas além desse aspecto visível, pungente, e até mesmo óbvio do direito, este também possui um aspecto diferente, na forma de um poder mascarado, dissimulado, podendo ser descrito como místico ou mágico, na medida em que não é facilmente percebido, em virtude de sua ocultação.

Noutro aspecto, entende-se que, mesmo diante da crise da modernidade, o direito ainda possui uma forte ligação com os ideais modernos, como pode ser verificado na racionalização e formalismos ínsitos ao mesmo, além da crença em sua autofundamentação, independência, neutralidade e universalidade.

Nos últimos anos, percebe-se, especificamente no direito brasileiro, que a jurisdição constitucional vem ganhando um espaço cada vez maior e mais relevante no contexto sociopolítico, com a tendência de interferência direta do campo do direito sobre os demais campos sociais, em especial, o campo político. Isso se deve também ao fato de que a Constituição Federal, após a redemocratização do Brasil, ocupar um espaço central, com poder de influenciar e vincular os demais ramos do direito.

Nessa perspectiva, a presente pesquisa se volta para a análise da jurisdição constitucional brasileira, verificando, especialmente, no que se refere à atuação do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade abstrato das leis, tendo em vista que este ocupa a mais alta posição hierárquica no campo do direito.

A partir da identificação desses fenômenos, verifica-se a, sob o aspecto da arbitrariedade na escolha dos valores e visões de mundo numa sociedade pluralista e complexa, o poder exercido pelo Supremo Tribunal Federal o legitima a dizer, em última instância, o que é o direito.

Nesta ilação, entende-se que o problema observado, a partir da presente pesquisa, consiste em saber se há estratégias de poder utilizadas pelos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) como forma de exercício de violência simbólica.

Como hipótese básica (LAKATOS, 2010), supõe-se que os ministros do STF utilizem certos expedientes, que serão discutidos ao longo do trabalho, como forma

de perpetuação do seu monopólio de criação autorizada do direito, a partir de uma violência tipicamente simbólica, nos termos desenvolvidos por Pierre Bourdieu.

Como forma para exemplificar as supostas estratégias de poder empregadas pelos ministros do STF no controle de constitucionalidade abstrato, adota-se, como paradigma, o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 54, acerca da possibilidade de antecipação terapêutica de fetos anencéfalos, caso de grande repercussão social diante dos valores envolvidos e da disputa acirrada entre vários setores da sociedade com posições conflitantes.

Para tanto, com base em pesquisa qualitativa a ser realizada na base de dados processuais constantes no sítio eletrônico do STF <www.stf.jus.br>, far-se-á uma análise comparativa dos votos proferidos pelos ministros do STF. Ademais, através da análise das peças processuais emitidas pelos demais profissionais do direito participantes do julgamento da ADPF 54, será verificada a intervenção da Advocacia Geral da União, da Procuradoria-Geral da República e do advogado representante da confederação autora da ação, qual seja, a Confederação Nacional dos Trabalhadores da Saúde (CNTS).

Ainda sobre a participação de atores sociais no referido julgamento, analisar-se-á a intervenção de profissionais com conhecimento técnico na área da medicina e genética, assim como, representantes de entidades religiosas e sociais que foram admitidos na condição de amigos da corte.

Partindo-se da perspectiva de que o pesquisador das ciências sociais não está imune ou isento das interferências subjetivas na execução de seu trabalho, até mesmo porque se compartilha a compreensão acerca da parcialidade das teorias científicas, bem como, trabalha-se com a ideia da presença constante da violência simbólica nas relações sociais, é importante destacar que a escolha do julgamento da ADPF 54 para ser analisado no presente trabalho também consiste num exercício arbitrário, reducionista e parcial por parte do pesquisador.

Propõe-se, então, um estudo sobre as relações entre poder e direito no âmbito da jurisdição constitucional pátria, mormente o papel do Supremo Tribunal Federal, sob a hipótese de que o poder exercido por este tribunal, como intérprete máximo do direito, vai além da sua função propriamente jurisdicional, valendo-se de certas estratégias para perpetuar-se no poder e garantir seu monopólio sobre a criação do direito, a partir da análise do julgamento da ADPF 54.

Para isso, adota-se a teoria desenvolvida por Pierre Bourdieu, que apesar de se dedicar ao estudo mais aprofundado sobre a realidade social francesa, como se percebe claramente em “A distinção” (2011), tal característica não exclui a possibilidade de sua teoria ser parcialmente transplantada para outras sociedades, como a brasileira, mesmo com todas as diferenças entre esses objetos de estudo.

É que, como o próprio Bourdieu afirma em “Razões Práticas: sobre a teoria da ação” (2013), seu estudo científico se volta para a tentativa de decifrar o mundo social, a partir da submersão na particularidade de uma realidade empírica, historicamente situada e datada, para, então, construí-la como caso particular que efetivamente possa se consolidar.

E, a partir do exame desse caso concreto, o pesquisador social tem a missão de, com base nos princípios fundamentais da teoria do poder simbólico de Bourdieu, tentar apreender estruturas e mecanismos – como os princípios de construção do espaço social ou os mecanismos de reprodução deste espaço –, de forma que, sob a visão particular do pesquisador, esses possam representar um modelo cuja pretensão seja de validade universal, mas sem excluir as demais percepções sobre o mundo social (2013, p.15).

Neste diapasão, com a presente pesquisa, busca-se, a partir da análise dos pressupostos desenvolvidos pela teoria do poder simbólico de Pierre Bourdieu – a partir da revisão bibliográfica das principais obras do autor, como fontes primárias, bem como a revisão de obras de outros estudiosos sobre o tema –, analisar a atuação do Supremo Tribunal Federal na jurisdição constitucional e as possíveis estratégias para manter o seu poder sobre o campo jurídico, com o objetivo de legitimar seu monopólio sobre a enunciação legítima e autorizada do direito, a partir da análise do julgamento da ADPF 54.

No capítulo primeiro, serão analisadas as interferências da modernidade nas relações sociais, a partir da análise das mudanças perpetradas pela modernidade que contribuíram para a formação de uma sociedade pluralista e complexa; assim como, serão verificadas as perspectivas desenvolvidas por Anthony Giddens, David Harvey e Stuart Hall acerca da compreensão da modernidade como uma condição social, estando em processo de descontinuação, e quais as consequências deste processo para as relações sociais. E, voltando-se a análise sociológica para o caso específico da sociedade brasileira, será examinado o processo de “modernização” social brasileira, tomando como base o estudo do sociólogo Jessé Souza.

No segundo capítulo, serão desenvolvidas as categorias teóricas fundamentais da teoria social desenvolvida por Pierre Bourdieu, momento em que serão definidas as ideias reputadas como mais importantes para a finalidade da presente pesquisa, tais como: teoria do estruturalismo construtivista, *habitus*, a compreensão dos campos sociais sob a perspectiva de embate de forças concorrenciais, o poder simbólico e, finalmente, a estruturação e mecânica do campo do direito.

No terceiro e último capítulo, será debatida a disputa observada entre os profissionais do direito pelo poder simbólico em jogo no campo jurídico e as possíveis estratégias de poder utilizadas pelos ministros do STF como forma de dominação e perpetuação do monopólio de enunciação autorizada do direito, a partir da análise do julgamento da ADPF 54.

CAPÍTULO I – INTERFERÊNCIAS DA MODERNIDADE NAS RELAÇÕES SOCIAIS E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O DIREITO BRASILEIRO

1.1 Diferentes reflexões sociológicas acerca das mudanças sociais operadas na modernidade

Há certo tempo, já se discute, no âmbito das Ciências Sociais, as influências que a modernidade promove nas relações sociais. Pode-se citar uma considerável e importante gama de estudiosos da sociedade que se dedicam à análise do processo de modernização da sociedade e quais suas consequências para a organização social.

Fala-se em modernidade, modernismo, modernidade tardia, modernização, pós-modernismo, pós-modernidade, dentre outras denominações – e, há, inclusive, aqueles que se abstêm ou consideram irrelevante uma nomenclatura própria ou um enquadramento taxativo – para caracterizarem processos de mudanças nas relações intersubjetivas que provocaram grandes influências no modo de viver das pessoas, e, por conseguinte, impulsionaram modificações substanciais e, até mesmo, estruturais, em diversos campos ou setores da sociedade, que vão desde o modo de aquisição e transmissão do conhecimento científico, à economia, à cultura, à política e ao direito.

Para o presente trabalho, reputa-se essencial um debate acerca dessas diferentes acepções acerca da modernidade e suas consequências para as relações sociais e como isso pode influenciar o direito brasileiro.

Com esse intuito, far-se-á uma breve explanação sobre enfoques sociológicos distintos sobre as mudanças operadas nas relações sociais a partir da modernidade.

1.1.1 O processo de descentramento dos núcleos de referência do sujeito e o advento da racionalidade na modernidade

O advento da modernidade implicou em mudanças radicais na estrutura da sociedade e nas visões de mundo vigentes até então, uma dessas modificações mais proeminentes foi advento da racionalidade.

É que, aos poucos, operou-se um processo de dissolução progressiva dos tradicionais centros de referência para a atuação do homem. De modo que os

antigos referenciais que congregavam as pessoas em torno de um projeto único e comum de vida – impostos seja pela hegemonia da Igreja Católica, seja pelo restrito acesso ao conhecimento – paulatinamente, foram dissolvidos por movimentos como a Reforma Protestante, a Revolução Científica e o advento da imprensa, eventos que permitiram a disseminação de ideais distintos e, não raro, conflitantes.

Verificou-se, então, que cada novo movimento marcante da idade moderna impulsionou o redimensionamento dos centros de orientação tradicionais dos grupos de indivíduos. Assim, com a Revolução Científica, impulsionada por Copérnico, passando por Galileu Galilei e por Giordano Bruno, a terra deixa de ser o centro do universo e a teoria heliocêntrica começa a ser difundida e adotada pelos cientistas da época. E não se pode olvidar a Reforma Protestante, que remodelou a visão teocêntrica da Igreja Católica e, à medida que esta perde o posto de centro cultural da civilização, cresce a concepção antropocêntrica, que prima pelo contato direto entre o homem e Deus.

Nessa esteira, cada novo marco moderno importou na quebra de um elemento central e unificante da conduta, e, como os centros de orientação tradicionais deixaram de existir, a solução encontrada pela modernidade foi “converter cada indivíduo em centro orientador da sua própria conduta” (GALUPPO, 2001, p. 343). Nessa medida, observou-se que o indivíduo assumiu papel central na modernidade, consistindo o referencial último para si mesmo, e, com isso, dar-se o nascimento de uma multiplicidade de centros de referência, já que cada indivíduo passa a ser considerado seu próprio centro de orientação.

Esse movimento centrífugo dos centros de orientação da conduta humana, que culminou emergência do indivíduo como próprio referencial de conduta, coincidiu com o processo de racionalização.

É que todas essas mudanças nos centros tradicionais de orientação terminaram por ocasionar grandes incertezas à sociedade moderna, pois as “verdades” até então disseminadas pelos grandes referenciais passaram a ser questionadas à medida que o processo de descentralização se expandia. Como exemplo, pode-se citar a disputa pela primazia religiosa, quando se passou a interrogar sobre os dogmas católicos ainda prevaletentes ou, no transcorrer da revolução científica, em que a “verdade” já não era mais inquestionável. Somado a isso, pode-se citar que, com a expansão da produção dos livros e das universidades,

o conhecimento científico, paulatinamente, vai se difundindo, e, cada vez mais, posições teóricas distintas podem ser encontradas e discutidas.

Esse processo implicou no surgimento de um novo medo ao homem moderno: a insegurança. Como não havia mais uma orientação uniforme e uma única verdade a ser seguida, o indivíduo, então convertido no seu próprio centro norteador, ficou perdido sem uma bússola que o orientasse num mundo permeado por dúvidas. Na busca de uma solução para enfrentar esse medo, dando cabo a tantas incertezas, o ser humano encontra uma resposta: a racionalidade.

O pensamento racional, introduzido por Descartes, propõe-se a acabar definitivamente com o medo do incerto, dando origem a um ideal de ciência pautado na certeza e segurança matemáticas. A razão, destarte, passou a ser entendida como solução absoluta para se encontrar a verdade única da ciência, estabilizando os medos do homem cartesiano.

Então, nesses moldes, pode-se perceber que, na modernidade, viveu-se uma transição vertiginosa que estabeleceu a guinada do indivíduo como centro de referência para sua atuação, essa, por sua vez, deveria ser marcada por uma concepção racional dos elementos a sua volta.

Assim, surge o entendimento de que apenas a razão contida em cada ser humano seria capaz de decidir o que seria bom e devido para sua vida. Com isso, consolida-se um modelo social em que não se pode mais determinar o que é melhor para o outro a partir de uma visão puramente externa, mas somente o indivíduo, senhor do seu próprio destino, detém a capacidade – e legitimidade – de ter a última palavra a respeito de sua própria vida.

Neste diapasão, pode-se afirmar que o conceito atual de sociedade não mais se enquadraria numa concepção de um todo homogêneo orientado por um único centro de referência, ao contrário, após todo o processo de descentramento dos antigos núcleos de referência e com o apogeu do individualismo racional vividos na modernidade, a sociedade começa a ser permeada pela heterogeneidade e concorrência de projetos de vida distintos.

1.1.2 Complexidade e pluralismo na sociedade moderna

Com efeito, a adjetivação da sociedade contemporânea em complexa implica, numa concepção da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, na ideia de

multiplicidade de escolhas, ou seja, nessa acepção, a complexidade se refere a uma “presença permanente de mais possibilidades (alternativas) do que as suscetíveis de ser atualizadas” (LUHMANN, 1987, *apud*, NEVES, 2001, p. 332).

Seguindo tal entendimento, Marcelo Neves (2001, p. 332) explica que a sociedade moderna seria supercomplexa na medida em que “as alternativas possíveis de condutas, comunicações, relações e fatos sociais são muito maiores do que aquelas que se podem realizar efetivamente em uma situação concreta”.

Para Luhmann, o conceito sistêmico de complexidade pressupõe um entendimento básico, válido para todos os sistemas, o da diferenciação entre meio e sistema a partir da complexidade. É que o meio do sistema sempre seria mais complexo do que o próprio sistema e, destarte, aquele “oferece mais possibilidades do que o sistema pode aceitar, processar ou legitimar” (LUHMANN, 2009, p. 184).

Na visão sistêmica, complexidade implica em contingência, ou seja, em razão dessas múltiplas possibilidades, é impossível prever todos os fatores que podem ou não ser operacionalizados. Nesse raciocínio, sempre haverá elementos incalculáveis, de modo que as pessoas devem estar preparadas para as consequências de um elemento surpresa se concretizar (LUHMANN, 2009).

Noutro aspecto, essa complexidade e a contingência dela derivada importam na necessidade de seleção. É que, em virtude das múltiplas relações capazes de serem formadas pelos elementos integrantes do sistema, este deve ser capaz de selecionar a melhor forma de relacionar tais elementos. A “complexidade é, portanto, a necessidade de manter uma relação apenas seletiva entre os elementos” (LUHMANN, 2009, p. 185).

É importante consignar o alerta de Marcelo Neves, ao aduzir que essa necessária seletividade exige que os mecanismos de seleção que não excluam nenhuma das possibilidades. Além disso, afirma que esses mecanismos seletivos têm a finalidade de “transformar complexidade desestruturada em complexidade estruturada, sem desconhecer, portanto, a heterogeneidade de valores, interesses e discursos, assim como a pluralidade de sistemas existentes na sociedade” (NEVES, 2001, p. 332 e 333).

Assim sendo, a teoria dos sistemas propõe não o fim dessa complexidade, mas a estruturação da mesma com respeito às concepções individuais, que tendem a ser sempre diferentes e, talvez, nunca possam ser compatibilizadas por meio de um consenso.

Desta forma, transpondo a teoria dos sistemas para o sistema social, percebe-se que a sociedade contemporânea é supercomplexa na medida em que existem cada vez mais possibilidades de escolhas e de maneiras pelas quais as relações sociais podem ser estabelecidas, nos moldes de uma verdadeira análise combinatória.

Então, pode-se afirmar que, no momento em que homem se tornou o núcleo referencial de sua própria conduta, ele começou a se deparar com uma miríade de possibilidades e, como consequência, as relações sociais se tornaram cada vez mais complexas e imprevisíveis, obrigando o indivíduo a estar preparado para lidar com fatores surpresas que eventualmente podem ocorrer e as prováveis frustrações que tais riscos podem ensejar.

Ademais, o advento da modernidade trouxe uma mudança importante para a sociedade, na medida em que, com o surgimento do antropocentrismo e da racionalidade modernas e, com isso, a autonomia, por exemplo, do Estado perante a Religião, pelo menos nos países ocidentais, pode-se verificar a separação – se bem que, ainda hoje, não total – entre suas esferas sociais.

Para a teoria dos sistemas de Luhmann, essa diferenciação entre as ordens normativas internas ao sistema social, denominadas de subsistemas, se dá a partir de critérios de auto-referência de *autopoiese*.

A partir destes critérios, a definição dos códigos-diferença que orientam a comunicação nos subsistemas, como exemplo, a distinção entre os códigos “lícito”/ “ilícito” no campo jurídico, ou de “ter”/ “não ter” no campo econômico, ou “poder”/ “não poder” na esfera política, pode ser compreendida com certa autonomia com relação aos demais sistemas sociais, posto que cada subsistema detém independência para definir as suas normas internas, deliberando as regras que lhes são relevantes, reproduzindo a si próprio de acordo com suas próprias operações e, com isso, fechando-se para os regramentos externos ao subsistema, ainda que permaneça em constante relação e interação (abertura) com os demais subsistemas.

Logo, a partir da modernidade e da complexidade advinda desta é que foram se formando os critérios de auto-referência de *autopoiese*, e, com estes, cada subsistema auto-referente determinou sua própria racionalidade. Assim, cria-se um cenário em que o sistema social é composto por vários subsistemas que se reproduzem a si próprios, cada um deles com uma racionalidade própria com

pretensão de universalidade, então, torna-se inevitável que tais racionalidades sejam conflitantes e tentem sobrepor as demais (NEVES, 2009, pp. 24 e 25), por isso a constante disputa entre poder e economia; ou entre religião e poder; ou entre economia e direito.

Logo, à medida que a complexidade aumenta nas sociedades modernas, a concorrência entre os subsistemas torna-se mais e mais acirrada, levando ao fenômeno que Neves (2009, p. 26) denomina de “multicentricidade do social na modernidade”, ou seja, a modernidade transforma a sociedade em uma sociedade mundial constituída “como uma conexão unitária de uma pluralidade de âmbitos de comunicação em relação de concorrência e, simultaneamente, de complementariedade”.

Outro traço fundamental das sociedades contemporâneas é o que se convencionou denominar “pluralismo”. Como a própria nomenclatura sugere, o pluralismo pode ser compreendido como a coexistência de uma variedade de elementos diferentes, e até conflitantes, em um mesmo espaço social. Contudo, para o presente trabalho, compreende-se o pluralismo numa concepção político-social, aqui conceituado como uma multiplicidade de valores, interesses, crenças religiosas, grupos étnicos, compromissos morais, formas culturais e concepções sobre a vida digna compartilhando um mesmo espaço social e político.

É interessante notar que o pluralismo é marcado pela heterogeneidade, vez que, desde a dissolução dos centros tradicionais de orientação, o ser humano assumiu o papel do próprio referencial de conduta e, por conseguinte, numa sociedade complexa de múltiplas possibilidades, não pode se falar em uma igualdade de concepções individuais; o que ocorre, no máximo, é a congregação de pessoas em grupos que comportem valores, características ou objetivos semelhantes.

De acordo com Bobbio (1995), a concepção de uma sociedade pluralista (e também complexa) engloba três características: a sua formação por meio de esferas particulares relativamente autônomas, a opção de organizar essas sociedades através de um sistema político que viabilize que os vários grupos e camadas sociais participem, seja de forma direta ou indireta, na formação da vontade coletiva e, por fim, que esse modelo social seria uma antítese de toda e qualquer forma de despotismo. Portanto, pontua ele, que o pensamento que permeia a aceção de uma sociedade constituída por corpos intermediários, seria também uma aspiração

antiestatal, pois o Estado restaria entendido como um elemento necessário, mas não exclusivo da evolução histórica.

Já Wolkmer (1994 *apud* GALUPPO, 2001, p. 52), atribui ao pluralismo os seguintes elementos caracterizadores: a) autonomia, compreendida como poder inerente aos vários centros e independente do poder central; b) descentralização, ou seja, o deslocamento do centro de decisão para os demais centros fragmentados; c) participação, caracterizada pela intervenção de vários grupos, inclusive os minoritários, no processo decisório; d) localismo, que seria a primazia do poder local em detrimento ao poder decisório central; e) diversidade, na acepção de privilégio que se confere à heterogeneidade e à diferença frente à homogeneidade; f) tolerância, compreendida por ele como formação de uma estrutura de convivência entre os vários centros norteada por regras, embasada num espírito de indulgência e na atuação moderada.

Cumprir destacar que Galuppo (2001, p. 53) identifica, além desses elementos elencados por Wolkmer, outro ponto essencial para que se configure o pluralismo: esforço de um determinado centro de poder alcançar a esfera decisória e de controlá-lo com vistas a realizar e impor o seu projeto aos demais, ou seja, a tentativa de certos núcleos divergentes se tornarem hegemônicos.

A partir dessas características, percebe-se que o pluralismo representa dois riscos extremos para a convivência em sociedade. O primeiro perigo é justamente o excesso de descentramento gerar um processo de desagregação social irreversível.

Nesse raciocínio, expressa Bobbio (1995) uma preocupação no sentido de que a fragmentação excessiva dos interesses coletivos termine por não mais ser possível a recomposição da unicidade pública por meio da compatibilização dos interesses privados. Isto, na sua visão, implicaria num temerário retorno à Idade Média, em que a sociedade era marcada pelas contendas entre famílias rivais, formando-se, então, um Estado permeado por disputas entre grupos de interesses conflitantes, tornando impossível a satisfação de qualquer desejo comum.

Logo, percebe-se que desagregação radical e irreversível da sociedade representa um risco real advindo do pluralismo, posto que uma sociedade excessivamente individualista – já que cada indivíduo ou cada grupo perseguiria o seu próprio ideal de vida – poderia perder totalmente sua coesão e, por conseguinte, a vida em sociedade correria um grande perigo de se desintegrar por completo.

Outro grande risco que o pluralismo representa para a sociedade contemporânea é a possibilidade de um núcleo descentralizado de poder tornar-se hegemônico, impondo seu projeto de vida aos demais grupos.

O perigo de um determinado grupo despontar como poder autoritário surge a partir do momento em que a convivência da heterogeneidade num espaço político cada vez mais descentralizado enseje na possibilidade da propagação de orgulhos étnicos e na manifestação da supremacia de uma raça, cultura ou ideologia, nascidos da falta de tolerância ou do não reconhecimento pacífico do outro (TEIXEIRA, 2006).

Esse risco de um dissenso extremo, acarretando numa fragmentação radical que impossibilite a compatibilização de projetos coletivos ou no perigo da instalação de um poder despótico totalmente intolerante e insensível às diferenças, representa os grandes problemas a serem enfrentados por uma sociedade cada vez mais plural e complexa.

Cumprido frisar que tais problemas podem se tornar mais agudos num momento de crise, como o que se atravessa, quando há uma tendência à fragilização da sociedade, ante a ampliação das dificuldades econômicas e sociais, com propensão a tornar os grupos mais intolerantes, em razão do medo e da insegurança, como já ocorreu no curso da história recente da humanidade.

É oportuno ressaltar que o dissenso é a marca do pluralismo, pois é o traço fundamental da diversidade de valores, pensamentos e interesses que permeiam os núcleos descentralizados da sociedade. Por conseguinte, num pretense Estado Democrático de Direito, só há o que se falar numa sociedade pluralista, como prevista no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, se houver verdadeiramente um espaço para as diferenças e o dissenso entre os cidadãos.

Nesse norte, a despeito das diferenças marcantes que cada vez mais se exasperam, na medida em que aumentam as possibilidades e a consequente complexidade social, verifica-se que não se pode reproduzir um modelo de consenso absoluto ou, até mesmo, artificial, imposto por único centro de poder.

No entanto, não se pode abrigar um modelo estatal pautado na mera coabitação de projetos de vida distintos em um mesmo espaço político-social, mas, talvez, a resposta para essas questões esteja na possibilidade do reconhecimento de igual importância de todas as aspirações, inclusive dos grupos minoritários. E, além disso, na criação de mecanismos que permitam uma posição dialógica entre as

mais distintas visões de mundo, com a finalidade de estabelecer condições básicas para que todos os grupos possam participar da vida política e concretizar, de alguma forma, os seus interesses.

1.1.3 A modernidade como uma condição social: suas discontinuidades e consequências para as relações sociais

Essa visão sobre as transformações operadas a partir da modernidade nas relações entre os sujeitos sociais tem o objetivo de identificar quais as principais características, suas consequências e contradições e, inclusive, as discontinuidades da condição social formada desde a modernidade.

Partindo-se da reflexão sociológica promovida por estudiosos como Anthony Giddens, David Harvey e Stuart Hall, tenta-se explicar o que se entenderia por modernidade e suas interferências nas relações sociais.

Com efeito, compreende-se que, apesar das peculiaridades das abordagens de cada um desses sociólogos, pode-se encontrar alguns pontos de interseção entre suas análises, como pode ser verificado adiante.

David Harvey (2012) faz uma análise das mudanças perpetradas pelo movimento cultural estético que denomina modernismo e sua transição para uma etapa posterior, que entende ser uma espécie de reação ao primeiro, o chamado pós-modernismo (2012, p. 19). Seu enfoque se pauta no estudo da condição social advinda dessas mudanças, com especial atenção para o contexto cultural.

Para Harvey (2012, p. 97), “o modernismo é uma perturbada e fugidia resposta estética a condições de modernidade produzidas por um processo particular de modernização”. Para ele, a modernidade importa no rompimento total com a ordem e condição histórica precedente, consistindo num infundável processo de rupturas e fragmentações internas, iniciado pelos iluministas no século XVIII, e voltado para o progresso científico, buscando implementar um conhecimento e uma organização social racional, livres das amarras que os mitos e a religião impunham. (2012, p. 22 e 23).

Esse processo de modernização, com sua contínua fragmentação, chegou ao ponto de ebulição com o capitalismo, a partir do desenvolvimento do industrialismo e da globalização, em que a busca incessante pelo lucro mediante a exploração do trabalho humano como fonte de produção levou a uma condição social de extrema

insegurança, modificando totalmente as relações sociais, cada vez mais objetivas e impessoais. Nesse ponto, Harvey retoma a análise do capital realizada por Marx e Engles, e, a partir da consagrada expressão dos referidos estudiosos, “tudo que é sólido desmancha no ar”, ele demonstra que o processo de modernização implica numa ruptura radical com a condição social precedente (2012, p. 97 e 98).

A modernização, destarte, em virtude das mudanças sociais impulsionadas pela consolidação da modernidade capitalista, promoveu uma condição social fragmentada e efêmera voltada para valores que giram em torno do poder do dinheiro, o que vem sendo retransmitido diuturnamente pelos meios de comunicação – em especial a televisão – e pela publicidade, com o intuito de promover a alienação dos desejos, na incessante busca de novas superfícies e necessidades instantâneas. E todo esse movimento de procura por novos sonhos e fantasias provoca grande instabilidade e insegurança, que terminam por se tornarem as principais facetas desse processo de modernização.

Noutro aspecto, tentando estabelecer a natureza do movimento estético que denomina pós-modernismo, Harvey defende que sua origem se deu em algum momento entre 1968 e 1972 (2012, p. 44) e atribui certas características principais ao mesmo, tais como sua aceitação e não oposição ao efêmero, fragmentário, descontínuo e o caos que assolam a vida moderna, e, por conseguinte, importaria numa espécie de continuidade ao modernismo, mais do que um rompimento com a estética anterior.

No entanto, ao aceitar a essencialidade fragmentária e efêmera das relações sociais a partir da modernidade, o pós-modernismo vai de encontro às metanarrativas, ou seja, a tentativa de criar verdades eternas, universais e totalizantes, defendendo a pluralidade dos discursos (2012, p. 49 e 50).

A consequência da rejeição às metanarrativas, dada a fragmentação e instantaneidade das relações intersubjetivas, é a oposição à ideia de progresso e o sentido de continuidade e historicidade (HARVEY, 2012, p. 58), em que o sujeito, em meio a discursos plurais, todos eles tidos como autênticos, ver-se impedido de aceitar uma visão única como totalizante e verdadeira, impulsionado pela perda de continuidade histórica dos valores e crenças.

Por outro lado, a reação à efemeridade das relações sociais modernas é a perda de sua profundidade (HARVEY, 2012, p. 59), haja vista que a procura incessante pelos prazeres e pelo impacto do instantâneo, do imediato, acaba por

enaltecer a aparência e a superficialidade, suplementando a qualidade, a profundidade e a complexidade das relações, marcadas, cada vez mais, pelos fluxos de mudança rápida.

Ademais, ao defender que o pós-modernismo seria uma reprodução das práticas sociais, econômicas e políticas sociais (2012, p. 109), Harvey demonstra que a outra face desse movimento estético seria sua imitação da condição social vivenciada atualmente, como já empregado no adágio “a arte imita a vida”.

A partir de sua análise sobre as transformações proporcionadas pela modernidade, Harvey tenta encontrar a natureza do pós-modernismo, questionando-se se a condição social realmente sofreu uma ruptura radical com a estética pós-moderna, ou se a emergência do pós-modernismo não importaria apenas numa mudança no modo de operação do capitalismo nos dias atuais (2012, p. 107).

Assim, com base nas análises das tendências impostas pelo fluxo inevitável do capitalismo – que estuda sob o filtro de Marx – Harvey conclui que, na verdade, não há uma rígida distinção categórica entre modernismo e pós-modernismo, até mesmo porque inexistente uma homogeneidade ou continuidade linear na oposição entre esses dois movimentos. Ele justifica afirmando que são inevitáveis as interpenetrações fluidas e dinâmicas entre os referidos movimentos, de modo a afastar uma configuração fixa, o que facilita uma oscilação permanente entre as características típicas de um ou outro. E, arremata que, inexistindo uma oposição fixa e categórica entre os dois movimentos, o que deve prevalecer é uma análise do fluxo interno do capitalismo como um todo. (2012, p. 305).

Então, Harvey defende que o que melhor explica a condição social moderna, em especial nessa fase de transição para o pós-moderno – e contínuos intercâmbios e oscilações entre tais movimentos – seria uma renovação do materialismo histórico-geográfico, que caracteriza como “um modo de pesquisa aberto e dialético, em vez de um corpo fixo e fechado de compreensões”, de forma que não seria uma metateoria usada para impor uma verdade totalizante, mas “uma tentativa de chegar a um acordo com as verdades históricas e geográficas que caracterizam o capitalismo, tanto em geral como em sua fase presente” (HARVEY, 2012, p. 321).

Por conseguinte, adotar a explicação sociológica fornecida pelo materialismo histórico-geográfico renovado implicaria na compreensão da pós-modernidade como uma condição histórico-geográfica, e, em decorrência disso, poder-se-ia combater a superficialidade da estética do pós-modernismo em prol da ética, com a recuperação

de valores eternos, tais como o verdadeiro e o justo, assim como retomar um projeto do Vir-a-Ser em vez do Ser, voltado às potencialidades do futuro e sua constante mudança, além de buscar a integralização da unidade mesmo no mar de diferenças, mas com o respeito e entendimento acerca do conceito de alteridade (HARVEY, 2012, p. 325 e 326).

Deste modo, Harvey defende que essa renovação do materialismo histórico-geográfico proporcionaria uma nova versão do projeto iluminista, sendo esta a leitura crítica capaz de aclarar a condição social contemporânea.

Sob outra perspectiva, Anthony Giddens faz uma leitura da condição social advinda da modernidade a partir de suas consequências e descontinuidades. Ele parte, inicialmente, de um conceito de modernidade como se referindo “ao estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos mundiais em sua influência” (1991, p. 11), a partir dessa visão, a modernidade seria um conjunto de características sociais observadas em uma localização geográfica específica e em um determinado lapso temporal.

Giddens, diferentemente do que faz Harvey, não busca definir a natureza da pós-modernidade, apesar de não negar totalmente a sua existência, mas volta seu olhar para as consequências que a modernidade provoca na organização social, que entende estarem se tornando mais radicalizadas e universalizadas do que antes (1991, p. 13).

Outro ponto de divergência entre Giddens e Harvey, é que aquele não tenta justificar que a ordem social moderna teria como força motriz necessariamente o capitalismo, como entende este, sob a nítida influência de Marx. Na verdade, para Giddens, a modernidade é multidimensional no âmbito das instituições, ou seja, várias teorias tradicionais – como a ótica do capital de Marx, o impacto do industrialismo de Durkheim e a tônica da burocracia como racionalização do capitalismo de Weber – fornecem elementos importantes à compreensão da condição social moderna, mas isoladamente não são capazes de explicar, *per se*, as instituições modernas (GIDDENS, 1991, p. 21 e 22).

A respeito da definição de pós-modernidade, como já asseverado, não constitui no cerne do trabalho de Giddens, mas ele faz algumas reflexões a seu respeito. Num primeiro momento, ele busca diferenciar o que entende por pós-modernidade e pós-modernismo, este último que entende, num sentido semelhante

ao de Harvey (2012), que seria uma reflexão estética, especialmente no campo artístico, acerca da natureza da modernidade (GIDDENS, 1991, p. 56).

Sobre pós-modernidade, Giddens parte do pressuposto de que somente seria possível se falar nessa noção acaso se tomasse como uma ordem social totalmente nova, com a superação das instituições modernas, ou seja, para ele, só seria cabível falar em pós-modernidade se isso significasse uma ruptura radical com a condição social dita moderna.

Giddens, ademais, explana que são múltiplos os conceitos que poderiam ser atribuídos à “pós-modernidade”, além do supramencionado, cujas características mais marcantes seriam: a insegurança e a incerteza sobre os fundamentos epistemológicos, que sempre se revelariam descreditados e o “fim da história”, ou seja, o entendimento de que a história seria totalmente destituída de teleologia, e, por consequência, não poderia ser defendida a ideia de progresso; além de que teriam surgido novas prioridades políticas e sociais, citando, como exemplo, as preocupações ambientais e o surgimento de novos movimentos sociais (GIDDENS, 1991, p. 56 e 57).

No entanto, Giddens elabora uma crítica veemente a essas possíveis características da pós-modernidade, vez que rechaça a ideia de superação da modernidade, mas, sob a interpretação descontinuísta que sugere, defende que se vive num momento de autoelucidação da era moderna, em que se teria lugar uma fase de radicalização da modernidade e não uma fase além dela.

Deste modo, Giddens acredita que, ao invés de superação total das estruturas sociais do período pré-moderno, a modernidade representou a substituição dos dogmas religiosos por dogmas modernos, argumentando que a certeza religiosa fora substituída pela certeza da racionalidade, da observação empírica e que a ideia de providência divina deu lugar ao conceito de progresso; destaca, ademais, que este processo coincidiu com a ascensão da dominação político-econômica da Europa.

Defende, outrossim, que há um evidente afastamento das ideias centrais do Iluminismo proporcionado por algumas mudanças sociais observadas a partir da modernidade, não entanto, essas transições não implicam numa superação total dos conceitos modernos, mas importam num processo de descontinuidades que antes de significar a emergência de uma era pós-moderna, derivaria da reflexividade sobre a própria modernidade. Como explica na passagem abaixo transcrita:

A ruptura com as concepções providenciais da história, a dissolução da aceitação de fundamentos, junto com a emergência do pensamento contrafactual orientado para o futuro e o “esvaziamento” do progresso pela mudança contínua, são tão diferentes das perspectivas centrais do Iluminismo que chegam a justificar a concepção de que ocorreram transições de longo alcance. Referir-se a estas, no entanto, como pós-modernidade, é um equívoco que impede uma compreensão mais precisa de sua natureza e implicações. As disjunções que tomaram lugar devem, ao contrário, ser vistas como resultantes da autoelucidação do pensamento moderno (...) (GIDDENS, 1991, p.61).

Neste diapasão, a pós-modernidade, para Giddens, importaria num processo totalmente além da modernidade, de superação total de seus fundamentos, o que, para ele, ainda não é uma realidade.

Entretanto, defende ele, que apesar de não se viver uma era pós-moderna, percebe-se, cada vez mais, o surgimento de mudanças na estrutura social que indicam que a modernidade vem se desconstituindo, dando lugar a um processo de reflexão, que denomina de radicalização da modernidade.

Nesse ponto, percebe-se que enquanto Harvey defende um processo de oscilação entre modernidade e pós-modernidade, interpretados à luz do materialismo histórico-geográfico marxista; Giddens defende que se estar diante de indícios de uma ruptura radical com a modernidade, mas que esta ainda não se operou definitivamente.

Assim, com base na perspectiva individual de cada um deles, pode-se afirmar que a pós-modernidade não se configura num avanço ou na superação das estruturas sociais modernas, na medida em que, hoje, não se concebe ainda uma era pós-moderna. Antes disso, vive-se um processo de grandes transformações nas raízes modernas das relações sociais, que trazem grandes consequências para as estruturas sociais, mudando o papel e o modo de operação das instituições e do pensamento tipicamente moderno.

Diante desse processo de transição entre modernidade e pós-modernidade, quer seja compreendido como uma contínua oscilação entre valores modernos e pós-modernos – como explica Harvey –, quer seja entendido como disjunções resultantes do processo de radicalização da modernidade – como defende Giddens – ver-se que se vive num processo de rupturas que tendem a mudar permanentemente as estruturas de uma sociedade ainda fincada em dogmas modernos, e, diante disto, faz-se essencial repensar e adaptar as instituições

modernas para que se adequem às novas exigências sociais trazidas por essas transformações.

Ainda sobre a modernidade como condição social, tem-se a perspectiva de Stuart Hall acerca das transformações da identidade cultural a partir das rupturas das verificadas na modernidade tardia.

Para Hall (2005), a identidade cultural do sujeito do Iluminismo se caracterizaria como um indivíduo unificado, pensante, consciente e racional; posicionado como o elemento central, seu próprio núcleo de consciência e ação, sempre pautado na razão. Esse sujeito, portanto, teria um sentido de perenidade, de permanência no tempo e no espaço, sua identidade seria única, central, segura, coerente e imutável.

No entanto, essa identidade individualista, tipicamente moderna, vem dando lugar ao que denomina “sujeito pós-moderno”, ou seja, o indivíduo cuja identidade era unificada, central e absoluta, está se tornando fragmentado, sem um único elemento central de orientação, mas composto por diversas identidades, muitas das quais conflitantes.

Na concepção de Hall, o sujeito pós-moderno emerge da modernidade tardia, quando mudanças rápidas e constantes são verificadas. Para ele, essas transformações operadas no entardecer da modernidade – aproximando-se das perspectivas de Harvey e Giddens – restariam pautadas em ideias de descontinuidade, fragmentação, ruptura e deslocamento das instituições modernas. Entretanto, ele vai além dos supracitados sociólogos, ao atribuir esse processo de mudança aos impactos promovidos pela globalização.

Com efeito, Hall defende que a globalização é um termo utilizado para sintetizar “um complexo de processos e forças de mudança” (2005, p. 67), que, ao ultrapassar as fronteiras nacionais, integrando as comunidades, promove a interconexão entre as áreas globais, e provoca grandes modificações sociais capazes de atingir todo o globo, mesmo que virtualmente, e, com isso, remodela a natureza das instituições modernas.

Logo, com um mundo cada vez mais interconectado, verifica-se a descontinuidade de uma típica instituição moderna, qual seja, a noção de estado-nação. É que, com a ruptura das fronteiras nacionais, promoveu-se um grande impacto na vida social, pois, paulatinamente, as áreas do globo foram se aproximando e uma comunidade passou a influenciar de modo direto no modo de

vida e na cultura da outra – mormente as nações detentoras de um maior poderio econômico – e essa conexão a nível mundial terminou por influenciar também a natureza das identidades individuais.

Nessa esteira, tal processo globalizante, gradativamente, transformou o sujeito Iluminista no sujeito pós-moderno, cuja identidade passou a ser fragmentada, operando-se o que denomina “pluralização de identidades” (2005, p. 21), ou seja, quando um só indivíduo, num mundo globalizado, passa a deter uma pluralidade de identidades em constante mutação.

Assim, a partir das cinco grandes rupturas nos valores e conhecimentos modernos, às quais, Hall denomina de “descentração” ou “descentramento” (2005, p. 34 e p. 36), – quais sejam: a descoberta do inconsciente por Freud, a interpretação estruturalista do marxismo por Althusser, as mudanças no campo da linguística estrutural por Saussure, o estudo do poder realizado por Foucault e o advento do feminismo como movimento social – o homem moderno foi descentrado, perdendo sua identidade segura, rígida, estável e perene, tornando-se, então, um sujeito pós-moderno, cujas identidades plurais são marcadas pela abertura, a contradição, a constante mutação, a infinidade e, enfim, a fragmentação.

A partir da perspectiva de Hall, constata-se que, não obstante fixe seu olhar no aspecto da identidade cultural, sua análise permite compreender as transições sociais operadas na modernidade tardia.

Ademais, é interessante notar que, apesar de afirmar que as mudanças na identidade cultural do indivíduo têm lugar no que denomina “modernidade tardia” – fazendo entender que advoga pela não superação da modernidade –, ele denomina o detentor das identidades fragmentadas de “sujeito pós-moderno” – o que implicaria na ideia de suplantação do período moderno. No entanto, entende-se que Hall emprega o termo “pós-moderno” em uma acepção não de um processo para além da modernidade, porém, como um processo de rupturas e descontinuidades, ao modo de Harvey e Giddens, ao passo que conceitua esse “sujeito pós-moderno” como o indivíduo descentrado, fragmentado, com múltiplos centros referenciais, a depender das variantes históricas e políticas que influenciem sua vida.

A partir da análise dessas três teorias sociológica, verifica-se que a condição social atual – qual seja a denominação adotada – reflete um processo de mudanças profundas nas estruturas sociais e nas instituições fundadas em alicerces modernos.

Portanto, nesse singular momento de transição, impõe-se repensar o *modus operandi* destas instituições, particularmente, para a finalidade do presente trabalho, tenta-se encontrar uma teoria social que possa melhor explicar o funcionamento das instituições jurídicas brasileiras.

1.2 O processo de “modernização” da sociedade brasileira.

1.2.1 A modernização brasileira como ruptura com os valores essenciais da colonização ibérica

Para desenvolver a temática sobre o processo de modernização da sociedade brasileira, em certos aspectos, adota-se a teoria desenvolvida pelo sociólogo Jessé Souza em suas obras complementares, “A modernização seletiva: uma reinterpretação do dilema brasileiro” (2000) e “A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica” (2012).

Em suas obras, analisadas em conjunto, Souza propõe uma revisão crítica das bases da construção sociológica brasileira, ao passo que faz uma releitura da obra de Sérgio Buarque de Holanda, Raimundo Faoro, Roberto da Matta e Gilberto Freyre, mormente em sua primeira obra, em que refuta a tradição sociológica brasileira dominante, formada pelos referidos autores, fundada no que chama de “sociologia da inautenticidade”.

Nesta esteira, Souza assenta suas ideias sobre uma nova interpretação das tradicionais características atribuídas às instituições primevas da sociedade brasileira, que restaria fundada na noção da insuperável influência ibérica. Tal influência se apresenta, no que considera a tradição sociológica brasileira, como algo maléfico e que, ainda hoje, justificaria traços negativos de nossa sociedade, tais como a corrupção ou a desigualdade social, como consequências diretas desta herança invencível.

A partir da concepção desta intransponível herança ibérica, segundo a tradição sociológica dos autores supracitados, surge a noção de “personalismo”, ou seja, ideia de uma personalidade portuguesa afetiva, emotiva e aberta à diferença, que se contrapõe à impessoalidade – da qual derivaria a solidariedade e coletividade – o que justificaria o sistema social pautado nas relações de compadrio, de amizade e de troca de interesses e favores.

Advindo da herança lusitana, e derivado do “personalismo”, tem-se a concepção de “patrimonialismo”, como influência negativa, que impediria o desenvolvimento de um Estado racional democrático, dado seu caráter particularista, baseado nos afetos particulares e nos privilégios.

Então, segundo a perspectiva sociológica tradicional acerca de intransponibilidade das características centrais herdadas da colonização portuguesa, a modernização brasileira derivaria de um processo inautêntico e epidérmico, no qual seriam conservadas as antigas essências personalistas e patrimoniais lusitanas, mascaradas por “novas” instituições, que serviriam mais para perpetuar a antiga ordem, do que criar uma novel caracterização social.

Em oposição ao que considera a tradição sociológica brasileira, Souza desenvolve uma interpretação alternativa acerca do processo de modernização da sociedade pátria. Para ele, ao contrário da pura continuação do personalismo e patriarcalismo ibérico, que traria uma modernização superficial e inautêntica, houve uma ruptura com esta influência em prol de um movimento verdadeiro, mesmo que não seja totalmente autônomo, como se verá adiante.

1.2.2 As relações sociais no Brasil pré-moderno

Faz-se mister ressaltar que as relações sociais brasileiras, na época pré-moderna, consistiam, basicamente, na polaridade entre senhor de terras e escravo, com um elemento intermediário que seria a figura do dependente/ agregado.

Impende ressaltar que a análise que Souza faz da relação entre patriarca e escravo toma como base uma leitura particular que fez da obra de Gilberto Freyre, em especial de “Casa-grande e senzala” e “Sobrados e mucambos”, com o intuito de construir uma tese da singularidade da formação social do Brasil, através de um processo de modernização autêntico, em oposição à tese da intransponível herança ibérica fomentada pelo que considera a tradição do pensamento sociológico nacional.

Assim, por esta ótica singular, o senhor era o todo poderoso, cujos valores eram impostos a toda sua rede familiar, composta por sua prole, seja legítima ou bastarda (como considerado à época), agregados e seus escravos. Restando todos obrigados a ceder aos caprichos, até mesmo sadomasoquistas, do patriarca, a autoridade absoluta e inquestionável.

Como asseverado anteriormente, as características primordiais da fase pré-moderna brasileira eram o patriarcalismo familiar e o personalismo, que faziam com que todas as relações fossem pautadas em pessoalidade, a partir de sujeitos concretos, em que prevalecia a afetividade e troca de favores.

Em contrapartida, é importante voltar os olhos à leitura peculiar que Freyre, posição corroborada por Souza, faz acerca da singularidade da escravidão brasileira, que considera ter sofrido fortes influências da escravidão árabe maometana, à medida que os portugueses, senhores de terra, tratavam seus escravos de um modo mais familiar do que como um simples utensílio laboral, com uma intimidade e proximidade que não foi vista nos demais regimes escravocratas.

Este modo singular de escravidão seria, então, mais uma estratégia de domínio, cuja intimidade e familiaridade fomentada entre o senhor e sua familiar e os escravos permitiria uma expansão e durabilidade dessa subordinação, já que os escravos passam a internalizar os valores e visão de mundo do opressor.

Esta forma de dominação deixa de lado o uso das algemas e da violência visível, para, gradualmente, tornar-se um elemento volitivo internacionalizado pelo dominado. Logo, esta estratégia implica na subordinação e sistemática reprodução social da baixa autoestima das classes dominadas (SOUZA, 2012, p.105), que passam a aceitar sua própria condição como algo naturalizado.

Deste modo, Souza defende que o caso brasileiro é peculiar no ponto paradoxal entre a proximidade e intimidade edificada entre senhor e escravo em razão da influência muçulmana da escravidão ligada à situação de não humanidade ínsita ao escravo.

É interessante destacar o exame que Souza (2012) faz sobre a constituição do poder pessoal e as relações sociais entre o patriarca e os indivíduos dependentes ou agregados no Brasil pré-moderno e escravocrata, ainda presente no início da modernização, com base na obra de Maria Sylvia de Carvalho Franco, “Homens livres na ordem escravocrata”.

Desta leitura, Souza conceitua a figura do dependente como indivíduo formalmente livre e de qualquer cor, cuja força de trabalho é dispensável, sendo que sua fonte de sustento advém de ocupações marginais na ordem produtiva (2012, p. 121). Segundo a obra de Carvalho Franco, em meados do século XIX, a figura do dependente consistia em 2/3 da população nacional, assumindo a forma de tropeiro, vendeiro, sitiante, ou do “cabra” armado e de confiança do patrão.

A relação do agregado/ dependente com o patrão – seja o senhor de terra ou o senhor da incipiente urbanização – diferentemente da visível diferenciação social com os escravos, era de aparente igualdade, ante a liberdade de ambos, mas, de maneira opaca e invisível, o que realmente ocorria era um vínculo de subordinação, de sujeição absoluta.

É que por trás dessa igualdade formal, esconde-se o fato de que o agregado, na verdade, depende sempre da boa vontade e dos favores do senhor, pois é o patriarca que empresta a terra ao sitiante, que permite o uso de pastagens em suas terras ao tropeiro e é quem apadrinha e protege a família dos seus dependentes (2012, p. 125).

Desta forma, encoberto sob o véu da igualdade e da consensualidade da relação social entre senhor e dependente, ao contrário do manifesto não reconhecimento social do escravo, esta relação vertical se manifesta num vínculo hierárquico naturalizado e opaco de total subordinação ao patriarca, apesar da ilusão da suposta liberdade, da igualdade entre ambos e da aparência de um acordo volitivo.

Da análise que Souza faz da obra de Carvalho Franco, pode-se chegar a conclusão de que enquanto o escravo, agente economicamente útil, ao passo que é a mão-de-obra fundamental da fase colonial brasileira, sofre a violência real, dos grilhões e das chibatadas; o dependente, agente intermediário cuja força laboral é dispensável, sofre a violência invisível, na acepção de Bourdieu, a violência simbólica, forma de dominação oculta, opaca, em que o dominado não se vê como vítima, forma de violência esta que pode ser ainda mais drástica de que a dominação explícita. (2012, p. 126).

Ascensão social do dependente é uma possibilidade real no campo social analisado, porém episódica, sendo um caminho individual e solitário, conquistado a duras penas. Já a ascensão social de modo coletivo, de modo revolucionário e reformador das estruturas sociais era um caminho cerrado – salvo raros episódios como Canudos –, em razão do caráter naturalizado, opaco e pré-reflexivo da servidão voluntária do agregado (SOUZA, 2012, p. 127), que, aqui, entende-se ser uma forma de violência simbólica na acepção de Bourdieu, como será visto detalhadamente no capítulo posterior, importa na dominação velada, na imposição de valores que são absolvidos inconscientemente como forma natural e legítima.

1.2.3 Início da modernização da sociedade brasileira considerada como nova periferia

Souza, influenciado pela obra de Gilberto Freyre, então, defende que o processo de modernização brasileira tem início no século XIX, primeiro no Rio de Janeiro, com a vinda da corte portuguesa, que cria um Estado burocratizado, e com a abertura dos portos, que possibilita o desenvolvimento de um mercado nacional a partir da eliminação do monopólio comercial da metrópole lusitana.

A chegada da família real implica na presença de um Estado que, lentamente, desenvolve-se criando uma nova orientação política, agora voltada para o ambiente urbano em face dos interesses rurais e do poder rural/ do engenho. O Estado, então, à medida que cresce, volta-se contra a família patriarcal, substituindo o poder familiar e pessoal do patriarcalismo por instituições impessoais influenciadas pela forte influência da mentalidade moderna e racional crescente na Europa.

No que tange ao mercado, a Economia floresce ao ritmo da chegada de mercadores dos países centrais da modernização e do crescimento da importância do papel do comercial e financista que, pouco a pouco, vai minando o poder do senhor de terra, tornando-se, portanto, uma ameaça à base socioeconômica do patriarcalismo (SOUZA, 2012, p. 137).

A modernização brasileira, destarte, consoante destaca Souza (2012), apresenta-se como uma reeuropeização, operando enorme transformação nos hábitos e costumes, assim como na introdução de valores, normas, comportamento e visão de mundo originais, o que implica em um novo mundo material e simbólico, com a repentina valorização dos elementos e instituições do centro de moderno ocidental racional e individualista. E este processo se desenvolveu de fora para dentro e de cima a baixo, tomando o Brasil de assalto com todo esse fluxo modernizante avassalador.

Assim, a criação de um ambiente propício ao crescimento do Estado e do comércio nacionais provocou, paulatinamente, mudanças drásticas no campo social, especialmente em sua esfera valorativa, permitindo a transformação do imaginário social pré-moderno em moderno.

O processo de modernização, segundo Souza, em que se operam as mudanças sociais que permitem a transformação de um imaginário social em outro,

ocorrem de maneira progressiva e gradual, em que, lentamente, através de conflitos constantes, vai se maturando a nova ordem social.

No entanto, em que pese se filiar à tese de que o Brasil possui um processo de modernização autêntico, isso não implica afirmar que o caso brasileiro se assemelhe à modernização ocorrida nos países centrais da modernização ocidental.

Na classificação de Souza, de acordo com o grau de interferência dos países centrais que compõe o núcleo do racionalismo moderno ocidental – formado pelos Estados Unidos, Inglaterra, França e Alemanha –, há os países que compõe a “nova periferia”, como o Brasil, sendo esta formada pelo conjunto de sociedades complexas influenciadas em grande medida pela expansão ocidental moderna; e, em contraponto, há a denominada “velha periferia”, formada pelas sociedades milenares orientais que sofreram pouca ou neutra influência do centro ocidental moderno, desenvolvendo-se em larga escala de modo paralelo ao Ocidente. (2012, p. 94).

Neste contexto, a nova periferia, como a sociedade brasileira, recebeu esses influxos modernizantes do núcleo do racionalismo ocidental de fora para dentro, como um processo praticamente impositivo, em que uma nova ordem cultural material e simbólica vai sendo introduzida na sociedade brasileira, já pronta e acabada, sem deixar qualquer margem para reação e compromisso.

Para Souza, esses influxos modernizantes advindos do núcleo do racionalismo ocidental chegaram à sociedade brasileira, a partir da abertura dos portos em 1808, em que os mercadores e industriais, primordialmente ingleses, mas também franceses e alemães, invadem a terra brasileira trazendo os valores racionais, individualistas e burgueses da Europa para a sociedade brasileira, até então, pré-moderna.

A vinda dos novos valores modernos, como frisa Souza, não são “transplantados como roupa do corpo”, mas, a partir do século XIX, vão sendo assentados os valores modernos no seio da sociedade brasileira, mormente, o do individualismo moral ocidental, grande código moral que permeou todo o processo de modernização individual, estando presente desde a criação do Estado liberal democrático à revolução racional científica. (2000, p. 254).

De sorte que, gradualmente, o código do individualismo moral ocidental passa a ser dominante na sociedade brasileira, estando presente nas leis, comportamentos e instituições. E esse novo código valorativo do individualismo vem a suplantar os

valores do personalismo até então prevalentes, fazendo com que o discurso moral considerado válido e legítimo passe a ser o discurso modernizador.

Cumprido destacar a observação de Souza (2000, 255), de que, apesar do discurso modernizador (do individualismo moral ocidental) ser o dominante a partir da modernização brasileira, isso não implica dizer que não existam outros códigos concorrentes, ou que o acesso a estes bens culturais, materiais ou simbólicos, oriundos da modernização, aceitos como válidos e autênticos, seja igual para todos os indivíduos e classes sociais, até mesmo porque, como já explanado, o pluralismo também é uma característica presente na modernidade.

Contudo, não obstante o processo nacional não se enquadre numa modernização completa e padrão – como nos países nucleares do racionalismo do Ocidente – a modernização da sociedade brasileira, como periférica, ocorreu a sua própria maneira, culminando em sua singularidade; o que afasta a ideia propagada pelo que Souza denomina tradição sociológica brasileira dominante, de que a modernização brasileira seria inautêntica e superficial, configurando numa mera continuidade dos valores pré-modernos da herança ibérica apenas com uma nova roupagem, como defende a tradição sociológica.

Logo, o cerne da revolução modernizadora brasileira, surgida a partir de 1808, e intensificando nos anos 1930, não está na criação de um Estado totalmente moderno, rico e democrático, que não é o caso brasileiro, mas no advento de um Estado de certa forma moderno e peculiar, em que se opera, gradual e lentamente, a transição de valores personalistas da influência ibérica em prol de valores impessoais da modernidade. Ou seja, o Brasil é um país moderno ao passo que aceita os valores modernos e ocidentais como válidos e legítimos.

E é, a partir desta transmutação da esfera valorativa social, que a oposição entre classes deixa de se localizar nos binômios senhor/escravo ou coronel/dependente para assumir formas impessoais, como doutor/analfabeto, trabalhador qualificado/trabalhador desqualificado, morador de bairro burguês/morador de favela, etc. Desta maneira, a relação entre os binômios impessoais não se constitui com base num vínculo de subordinação pautado em uma situação particular, mas o liame de dominação passa a ser impessoal por se referir ao código valorativo inscrito na lógica do funcionamento das instituições modernas fundamentais (SOUZA, 2000, p. 260 e 261).

Ademais, uma das transformações que teve mais impacto nos critérios de diferenciação social foi a introdução do conhecimento e, com ele, a valorização do talento individual, tão essencial para o florescente mercado ávido por produtos e serviços especializados e para as novas funções e instituições criadas pelo novel Estado burocrático capitalista. E, assim, o conhecimento perito se torna o novo meio definidor da hierarquia social, sob a ótica de um elemento efetivamente democratizante, à medida que permite uma real mobilidade social nesse novo panorama moderno.

A partir do conhecimento, ver-se a ascensão da figura do trabalhador manual especializado e do bacharel, até mesmo, do mulato bacharel, como se percebe da análise da obra de Gilberto Freyre realizada por SOUZA (2000).

Neste diapasão, a nova sociedade brasileira, com nítida aspiração moderna, vem a mudar as posições polares da hierarquia social, ao ponto que o escravo perde a sua função, já que se trata de mão-de-obra não perita, – e que não serve mais aos propósitos capitalistas num mercado competitivo – tornando-se um deslocado e desnecessário nesse novo cenário.

Em movimento contrário, os indivíduos formalmente livres, cuja força de trabalho era até então dispensável posto que totalmente dependentes do poder e dos favores do patriarca – muitas das vezes mulato ou mestiço – tornam-se o elemento médio, ou até mesmo burguês, na moderna configuração social, já que sua única fonte de riqueza passa a ser a habilidade manual e capacidade de aprendizado junto aos artesãos europeus que chegam a partir da abertura dos portos (2012, p. 141).

E, assim, os capitais cultural e social, na acepção de Bourdieu, passam a ganhar uma importância sem medidas nos critérios de diferenciação social, pois ter ou não conhecimento social e científico, bem como ser ou não possuidor dos títulos oficiais chancelados pelo Estado, passam a ser os principais elementos diferenciadores das classes sociais modernas no Brasil.

O que Souza entrever, a partir da análise sobre o acesso diferencial aos bens culturais, sejam materiais ou simbólicos, é que a ruptura proporcionada pelo processo de modernização singular permite a implementação dos valores (mormente o individualismo moral) e das instituições fundamentais modernas – Estado racional centralizado e mercado competitivo – que implicam na predominância da impessoalidade, o que faz do Brasil uma modernidade periférica.

Mas isso não quer dizer que haja uma modernização plena, mas uma modernização peculiar, própria do Brasil, já que há, ainda, a continuidade de valores pré-modernos, mormente no que se refere a aspectos da herança escravocrata, que impedem a plena democratização brasileira, sendo, este, o mesmo elemento que conserva a exclusão social.

Deste modo, sob a ótica de Souza, pode-se concluir que o Brasil é um país moderno, mas com uma modernização singular, importada de fora para dentro, cujos valores e instituições dos centros ocidentais modernos foram incorporados em certa medida pela sociedade local, mas isso não implica numa total extirpação de valores personalistas, da herança ibérica, ainda, de certa maneira, constantes no seio social brasileiro.

CAPÍTULO 2 – AS CATEGORIAS TEÓRICAS FUNDAMENTAIS DA TEORIA SOCIAL DE PIERRE BOURDIEU

2.1 Estruturalismo construtivista ou construtivismo estruturalista: uma proposta entre o estruturalismo e o subjetivismo

Nesse capítulo, analisar-se-á o que se reputa, para os fins do presente estudo, como as principais categorias da teoria social desenvolvida por Pierre Bourdieu, cujo enfoque será sua teoria dos campos sociais, passando sobre sua análise acerca do poder simbólico como objeto de constante disputa no interior desses campos e o exame da violência simbólica exercida pelos agentes como forma de perpetuação de sua dominação em determinado campo social.

A teoria social desenvolvida por Pierre Bourdieu propõe uma nova leitura sobre os métodos epistemológicos utilizados pelas ciências contemporâneas – o objetivismo e o subjetivismo – criando uma redefinição, ou melhor, um novo método que busca articular essas formas de conhecimento tidas, até sua análise, como posições antagônicas.

O objetivismo, sob a abordagem sociológica, encontra como expoente o pensamento de Durkheim, que defende a noção de uma consciência coletiva, cuja existência deriva de uma essência transcendental externa aos indivíduos e que os enquadra, coercitivamente, na dimensão normativa. A partir deste preceito, a ação social é deduzida a partir de um sistema objetivo de representações exterior e fora do alcance dos atores sociais (ORTIZ, 1983, p. 10).

Assim, a objetivismo durkheimiano defende que a própria sociedade é o que constrói os mecanismos de coerção que fazem com que os indivíduos aceitem as normas sociais, de forma que as consciências individuais sejam consideradas meras consequências dos fenômenos sociais – advindos de uma consciência coletiva – e não fator causal desses fenômenos.

Essa coerção advinda da consciência coletiva é realizada através de instituições constituidoras do ser social dos indivíduos, como a Escola, cujo papel dessas instituições é de inculcar, nos indivíduos, uma série de normas: morais, éticas, religiosas, de conduta, dentre outras, que possibilitem a adequação do indivíduo à ordem social posta, mantendo-a e reproduzindo-a (ORTIZ, 1983, p. 10).

Nesta ilação, para Durkheim, o indivíduo, na verdade, constitui-se em um mero produto da sociedade, posto que, na sua ótica, os fatos sociais são preexistentes, externos e independentes às consciências individuais e exercem uma força coercitiva sobre eles, influenciando seu pensamento e seu comportamento, através nas normas impostas pela consciência coletiva.

Pierre Bourdieu critica o objetivismo de Durkheim, na medida em que o pensamento deste desconstitui a prática, avaliando-a como mera execução, enquanto, em contrapartida, os objetos construídos pela ciência – sejam compreendidos como “estrutura”, “cultura”, “modos de produção” ou “classes sociais”, por exemplo – na verdade, são tratados como “realidade autônomas, dotadas de eficácia social e capazes de agir enquanto sujeitos responsáveis de ações históricas ou enquanto poder capaz de pressionar as práticas”. (BOURDIEU, 1972, *in* ORTIZ, 1983, p. 56).

Ademais, é importante destacar que o enfoque do estudo de Bourdieu sobre o antagonismo entre subjetivismo e estruturalismo tem por base o embate teórico travado no segundo pós-guerra, na França, entre as posições paradigmáticas ocupadas por Jean-Paul Sartre e Claude Lévi-Strauss.

Com efeito, Lévi-Strauss, na esfera da Antropologia, construiu o pensamento estruturalista com fulcro, em grande medida, no objetivismo, tendo como uma de suas claras influências, a abordagem de Durkheim, podendo ser, em certa medida, considerado como um continuador do pensamento daquele (ORTIZ, 1983, p. 10).

E, além desta, também pode ser encontrada, no campo da Linguística estrutural, a influência de Roman Jakobson e Ferdinand de Saussure. Os expoentes do estruturalismo defendem, sobretudo, que as condutas individuais seriam resultado de determinações inconscientes das estruturas sociais simbólicas (PETERS, 2013).

Logo, pode-se afirmar que o objetivismo estruturalista propõe que a sociedade é formada através de relações objetivas que organizam as práticas individuais a partir das estruturas normativas criadas coletivamente e reproduzidas de maneira constante e todo este processo é percebido de modo inconsciente pelos indivíduos.

Nesse sentido, tem-se que essa estrutura é anterior, já sendo um produto pronto e acabado, organizado de acordo com normas coletivas preexistentes, cujo

acesso é inalcançável pelo indivíduo, cuja função é de mero executor inconsciente dessa estrutura objetiva e externa.

A partir desta ótica, Bourdieu lança mão de algumas críticas ao pensamento estruturalista, mormente sob o aspecto de que o estruturalismo defende uma teoria das práticas sociais em que as representações derivam de uma estrutura já estruturada e externa ao indivíduo, cujo papel é de mero reproduzidor das normas pertencentes à estrutura, ao passo que defende que, ao ver a estrutura somente como já estruturada, esquece-se que a estrutura também é estruturante, e, com isso, deixa-se de lado a análise das “funções do discurso ideológico, assim como os aspectos relativos à reprodução deste discurso através dos agentes sociais” (ORTIZ, 1983, p. 11).

Bourdieu critica o fato dos expoentes do estruturalismo defenderem que os agentes seriam apenas executores inconscientes do projeto coletivo estruturado, que, por sua vez, restaria derivado da abstração como “cultura” ou “língua” (em crítica dirigida à escola linguística de Saussure), ou seja, defender-se-ia, na verdade, uma sociologia sem sujeito, posto que o indivíduo, como mero ser autômato, estaria totalmente fora do alcance da estrutura e, portanto, não haveria qualquer possibilidade de modificação dessa estrutura estruturada por parte da ação prática.

No entanto, para Bourdieu, o fato de ignorar a ação prática, tratando os agentes como seres mecânicos cujo papel seria de mero reproduzidor da estrutura, faz com que se desconsidere o caráter estruturante da estrutura, pois, sob sua perspectiva, a estrutura permite organizar objetivamente a representação prática, entretanto, a prática individual possibilita, aos agentes, conceberem estratégias diferenciadas a partir das determinações estruturais.

Assim, apesar de haver nítida influência das normas estruturadas na prática dos indivíduos, não se pode afirmar que estes seriam apenas seres autômatos e inconscientes que reproduzem essas normas, pois, ao contrário, os agentes também reagem às regras objetivas inseridas na estrutura, através de estratégias de conduta que, para Bourdieu, servem para manter ou alterar a estrutura, a depender de que lado se estar na luta de classes, como se verá adiante.

Nesta ilação, pode-se concluir que Bourdieu, ao analisar o estruturalismo, não pretende anular esta teoria, mas, na verdade, busca ajustá-la, incorporando elementos do subjetivismo em prol de um novo método, que denomina “praxiológico”, que entende ser o que melhor explica o mundo social.

Com esse objetivo, Bourdieu mantém, em sua teoria praxiológica, o entendimento de que, afinal, existem estruturas objetivas e, que, há sim uma reprodução inconsciente e involuntária por parte dos agentes, mas isso não implica numa atuação meramente mecânica de execução de normas preexistentes, num movimento de continuidade, determinismo e estabilidade da estrutura, haja vista que, em sua visão crítica, as estruturas também são estruturantes e a ação prática também influencia a estrutura, em contraponto à noção do estruturalismo que nega a ação prática dos agentes, como demonstrado adiante.

Como oposição teórica ao estruturalismo, tem-se o subjetivismo, cuja crítica de Bourdieu se calca na perspectiva fenomenológica, que toma como base a experiência primeira do indivíduo no mundo social, entendida, por ele, como uma “relação de familiaridade com o meio familiar, apreensão do mundo social como mundo natural e evidente, sobre o qual, por definição, não se pensa e que exclui a questão de suas próprias condições de possibilidade” (BOURDIEU, 1972, *in* ORTIZ, 1983, p. 46).

Bourdieu dirige sua crítica, em especial, à fenomenologia existencialista de Sartre, para quem, a ação humana é dotada de uma liberdade irrevogável, tendo o próprio homem como produtor de sua própria história, dotado da liberdade, inclusive, de se reinventar, ou seja, o homem é o único responsável por suas ações. A perspectiva existencialista de Sartre pode ser percebida na transcrição a seguir:

Se o mundo da ação não é outra coisa senão esse universo imaginário de possíveis intercambiáveis, dependendo inteiramente dos decretos da consciência que o cria, portanto totalmente desprovido de objetividade, se ele é emocionante porque o sujeito se escolhe emocionado, revoltante porque se escolhe revoltado, as emoções, as paixões e as ações nada mais são do que jogos ou jogo-duplo da má fé e do espírito sério, tristes farsas onde somos, ao mesmo tempo, maus atores e bom público (...) (SARTRE, 1943, p. 669 *apud* BOURDIEU, 1972, *in* ORTIZ, 1983, p. 68).

Portanto, para Sartre, consubstanciando o entendimento fenomenológico, o sujeito é quem, com consciência, escolhe o aquilo que deseja ser, ou seja, determina-se prática e racionalmente através de ação que escolhe executar e, com isso, realiza a sua própria essência. Sob esse ponto de vista, o homem, inicialmente, surge no mundo (existência) e depois tem a liberdade de se construir com o livre fundamento de suas emoções (experiências) e vontades.

Sob o enfoque sociológico, o conhecimento fenomenológico/ subjetivista tem como expoente o pensamento de Weber, que defende que a objetividade social só pode ser adquirida através da ação individual. Para os teóricos fenomenológicos, o mundo objetivo nada mais seria do que uma rede de intersubjetividade, posto que resulta de ações dirigidas para o outro e cujo significado é adquirido na medida em que há um compartilhamento, entre os atores, do mesmo mundo social nos quais as ações individuais tiveram lugar. (ORTIZ, 1983, p. 12).

Nesse sentido, Sartre, partindo do entendimento de que o sujeito é consubstanciado em uma consciência transcendente e autônoma, também encontra na intersubjetividade o reconhecimento dessa consciência, na medida em que o reconhecimento da sua própria autonomia, enquanto liberdade de agir intencional e consciente, depende do reconhecimento da autonomia de ação do outro.

A crítica de Bourdieu ao subjetivismo, em especial sobre a ótica das escolhas conscientes e racionais do sujeito enquanto único determinante da ação social, é a negligência da fenomenologia sobre o eventual condicionamento das opções a serem exercidas pelo ator social, supostamente livre, no que tange ao surgimento de suas preferências que guiaram suas escolhas, e, portanto, no que se refere às estruturas objetivas.

Por conseguinte, há uma desconsideração do papel desempenhado, por exemplo, pela economia ou pela educação na determinação destas opções, ou exclusão da análise sobre as vantagens materiais ou simbólicas a serem obtidas por determinando agente ao escolher certa conduta individual.

Isto é, Bourdieu defende uma contraposição e não um efetivo rompimento com o subjetivismo, na medida em que pretende estabelecer uma relação “do virtual ao real, da partitura à execução, da essência à existência” entre a estrutura e a prática, ao passo que “substitui simplesmente o homem criador do subjetivismo por um homem subjugado pelas leis mortas de uma história da natureza” (BOURDIEU, 1972, *in*, ORTIZ, 1983, p. 77), ou seja, a liberdade do agente é condicional, já que depende da regulação das estruturas objetivas, como melhor explano alhures.

Ademais, no que se refere à concepção de um mundo social fundado na intersubjetividade, em que o significado apreendido das ações individuais depende do sentido compartilhado pelo outro que divide o mesmo mundo social, a teoria de Bourdieu defende que a interação entre agentes se opera a partir de relações de poder, em que há uma disputa pelo poder de enunciação da “verdade”, através da

palavra, num campo social em que os poderes sociais são desigualmente distribuídos, aspecto este desconsiderado por teses subjetivistas.

A partir desta breve análise do objetivismo e do subjetivismo, percebe-se a oposição entre tais conhecimentos, especialmente, no que toca ao papel do indivíduo no mundo social.

É que, se, para o subjetivismo fenomenológico, o indivíduo é compreendido como ator social, único responsável por sua conduta individual, em que a ação é tomada de forma livre e consciente, servindo como significação do mundo e em que a sociedade é vista como intersubjetividade, resultante das ações individuais com o reconhecimento das autonomias privadas.

Em contrapartida, para o objetivismo, o mundo social, como estrutura estruturada, é pautado na autonomia de códigos simbólicos – seja compreendido como “estrutura” ou “linguagem” – que definem as condições sociais, de forma que o sujeito não passa de mero executor das condições pré-estabelecidas, não havendo, portanto, qualquer liberdade na prática individual.

Com base numa análise crítica, Bourdieu busca encontrar uma articulação dialética entre essas duas posições teóricas, criando uma aproximação entre o ator social e a estrutura da sociedade, na medida em que, em sua ótica, “é esta dupla verdade, objetiva e subjetiva, que constitui a verdade completa do mundo social” (BOURDIEU, 2012, p. 53) e, assim, busca um novo enfoque na ciência social, que seria o “conhecimento praxiológico” ou “teoria da prática”, cujo objeto seria:

(...) não somente o sistema das relações objetivas que o modo de conhecimento objetivista constrói, mas também as relações dialéticas entre essas estruturas e as disposições estruturadas nas quais elas se atualizam e que tendem a reproduzi-las, isto é, o duplo processo de interiorização da exterioridade e da exteriorização da interioridade: este conhecimento supõe uma ruptura com o modo de conhecimento objetivista, quer dizer, um questionamento das condições de possibilidade e, por aí, dos limites do ponto de vista objetivo e objetivante que apreende as práticas de fora, enquanto fato acabado, em lugar de construir seu princípio gerador situando-se no próprio movimento de sua efetivação. (BOURDIEU, 1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 47).

Mais adiante, no desenvolvimento do seu projeto teórico, Bourdieu define sua teoria como “construtivismo estruturalista” ou de “estruturalismo construtivista”, que em suas próprias palavras, consistiria em:

Por estruturalismo ou estruturalista, quero dizer que existem, no próprio mundo social e não apenas nos sistemas simbólicos – linguagem, mito, etc -, estruturas objetivas, independentes da consciência e da vontade dos agentes, as quais são capazes de orientar ou coagir suas práticas e representações. Por construtivismo, quero dizer que há, de um lado, uma gênese social dos esquemas de percepção, pensamento e ação que são constitutivos do que chamo de *habitus* e, de outro, das estruturas sociais, em particular do que chamo de campos e grupos, e particularmente do que se costuma chamar de classes sociais (BOURDIEU, 2004).

Nesta ilação, Bourdieu propõe uma superação do conhecimento objetivista, não anulando suas aquisições, e, de certa forma, conservando-as, mas ultrapassando-as, ao passo, que defende a efetiva existência de estruturas objetivas autônomas da consciência e vontade dos agentes e que, inclusive, podem nortear inconscientemente a conduta dos mesmos, mas, na sua concepção, essa orientação não é absoluta, não há uma imposição insuperável das práticas sociais em favor de uma estrutura, que projeta o futuro e as representações dos indivíduos, tidos como meros seres autômatos.

O mérito de Bourdieu foi reincorporar a conduta dos agentes na estrutura, ao perceber um movimento cíclico de apreensão interna dos indivíduos das estruturas objetivas, mas sem negligenciar o papel que a prática tem no mundo social, na medida em que defende existir também, por outro lado, uma exteriorização da interioridade do agente, cuja ação também é capaz de modificar a estrutura.

O ponto central dessa articulação dialética entre estrutura objetiva e ação individual está na compreensão de que os pontos de vista e a conduta dos agentes também têm um papel na construção do mundo social, mas, dependem das posições que esses agentes ocupam na estrutura e, em especial, da quantidade de poder simbólico que eles acumulam.

Ou seja, não há uma liberdade absoluta da conduta dos agentes, pois há sempre que se avaliar a posição social que eles ocupam no mundo social, já que as estruturas objetivas influenciam e exercem forte coação, até mesmo inconscientemente, na interação social e, em contrapartida, não se pode desconsiderar que as práticas e representações subjetivas dos agentes também podem mudar o curso da história e as estruturas, a depender da visão que se defende na luta de classes.

Portanto, o conhecimento praxiológico de Bourdieu, quer denominado “construtivismo estruturalista” ou “estruturalismo construtivista”, funda-se na tese de uma interação dialética que busca superar o que entende ser uma “oposição artificial” que se estabelece que entre estruturas e representações, utilizando-se, para isso, toda uma categorização de conceitos que são essenciais para a compreensão do seu repertório teórico.

Logo, para cumprir a finalidade do presente pesquisa, passar-se-á à análise das categorias teóricas que se reputa fundamentais para o entendimento da teoria de Bourdieu.

2.2 O *habitus* como ponto de interseção entre objetivismo e subjetivismo

2.2.1 O *habitus* como princípio gerador e estruturador das práticas

Para a análise da obra de Bourdieu, é fundamental a compreensão da definição de *habitus*, categoria teórica desenvolvida com o intuito de explicar o ponto de interseção entre o objetivismo e o subjetivismo.

Bourdieu desenvolve sua concepção particular de *habitus* como reação às alternativas teóricas prevaletentes nas ciências sociais, seja da teoria do sujeito, que defende a consciência do ator na tomada de ação, seja da teoria estruturalista, que tem o indivíduo como apêndice inconsciente da estrutura.

Para formulação dessa categoria, Bourdieu repensa a noção aristotélica-tomista de *habitus*, passando por teóricos como Husserl, Merleau-Ponty, Heidegger, Hegel e Mauss, em busca de uma saída “da filosofia da consciência sem anular o agente na sua verdade de operador prático de construções de objeto” (BOURDIEU, 2012).

Com efeito, a primeira noção de *habitus* advém do conceito de *hexis* de Aristóteles, que importa um estado adquirido e firmemente estabelecido de caráter moral que orienta os sentimento e desejos em uma determinada situação e, como tal, a conduta humana. A referida noção foi traduzida por Tomás de Aquino para o latim como *habitus*, que acrescentou ao seu sentido a capacidade de crescer através da atividade, ou disposição durável suspensa a meio caminho entre potência e ação proposital (WACQUANT, 2007).

O conceito de aristotélico e escolástico medieval de *habitus* também se faz presente nos estudos sociológicos clássicos de Durkheim, Mauss e Hegel, tendo ressurgido na fenomenologia, especificamente nos estudos de Husserl, como conduta mental entre experiências passadas e ações futuras, figurando também nos estudos de Merleau-Ponty, como hábito, ou seja, impulsor silencioso do comportamento social (WACQUANT, 2007).

Nos anos 1960, a partir dessas noções, Bourdieu desenvolve seu próprio conceito de *habitus*, adaptando-o a seu projeto teórico como uma das categorias essenciais, definindo-a como:

Sistemas de disposições duráveis, estruturas estruturadas predispostas a funcionar como estruturas estruturantes, isto é, como princípio gerador e estruturador das práticas e das representações que podem ser objetivamente “reguladas” e “regulares” sem ser o produto da obediência a regras, objetivamente adaptadas a seu fim sem supor a intenção consciente dos fins e o domínio expresso das operações necessárias para atingi-los e coletivamente orquestradas, sem ser o produto da ação organizadora de um regente. (BOURDIEU, 1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 61).

A partir desta definição, pode-se afirmar que o *habitus*, é um sistema de disposições, que pode ser entendido sob dois primas operados simultaneamente: em primeiro lugar, como resultante de um meio estruturado (estrutura), formado por conjunto de disposições internalizadas de modo durável pelos indivíduos, e que é também estruturante, posto que organiza as práticas e representações objetivamente regulares; e, por outro lado, este sistema indica uma maneira de ser, um modo de perceber o mundo, de sentir e pensar, na verdade, uma predisposição de ser, uma tendência ou inclinação que o agente tem, em seu interior, de adotar certas condutas.

O *habitus* se refere a um condicionamento ou propensão do agente em agir de determinada maneira, na medida em que parte do pressuposto de que suas ações não são absolutamente livres, como defende o subjetivismo fenomenológico, mas são organizadas de forma objetiva como estratégias construídas para fazer frente a situações práticas e imprevisíveis, mas sem ser o produto de uma ação necessariamente consciente.

Logo, considerando-o como sistema de representações voltadas para a prática, o *habitus* constitui em fundamento objetivo de condutas regulares. Bourdieu

chega a essa conclusão a partir da ótica de que, em geral, as condutas são adotadas pelo agente de acordo com o *habitus* que possui, de modo que há certa previsibilidade de suas práticas. Assim, o agente, diante da complexidade do mundo social e das várias possibilidades de escolha, tende a agir de determinada maneira, diante de determinada circunstância, consoante seja o *habitus* incorporado durante a sua trajetória de vida.

Trata-se, então, de práticas produzidas por um *habitus* – na medida em que é um princípio gerador e organizador de estratégias criadas para enfrentar circunstâncias imprevisíveis e renovadas infinitamente numa sociedade complexa – que são determinadas através da antecipação implícita de suas consequências, ou seja, há uma antecipação de um futuro acontecimento a partir do conhecimento prévio que se tem da experiência anterior vivida em situações semelhantes, mas isso não indica que houve, necessariamente, uma avaliação consciente ou uma estratégia calculada de atuação.

Isto é, os agentes antecipam suas reações de modo inconsciente, pois atuam numa espécie de abandono às intuições de seus sentidos práticos, produtos de uma exposição duradoura e contínua a condições semelhantes às aquelas a que estão colocados, de forma que as ações são antecipadas a partir de experiências anteriores e tendem a reproduzir a lógica das estruturas objetivas das quais são, de todo modo, produto.

É importante ressaltar que o *habitus* determina uma tendência do agente de agir de maneira regular e contínua, tanto é que pode ser definido como “o sistema de disposições passado que sobrevive no atual e que tende a perpetuar-se no futuro, atualizando-se nas práticas estruturadas segundo seus princípios” (BOURDIEU, 1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 76).

No entanto, tal tendência de regularidade e durabilidade não deriva de uma regra ou lei explícita, fechada, estática e imutável; ao contrário, o *habitus* não produz disposições mecânicas, mas plásticas ou flexíveis.

Tanto é que diz Bourdieu: o “*habitus* está intimamente ligado com o fluido e o vago”, é uma “espontaneidade geradora que se afirma no confronto do improvisado com situações constantemente renovadas, ele obedece a uma lógica prática, a lógica do fluido, do mais-ou-menos, que define a relação cotidiana com o mundo” (BOURDIEU, 2004, p. 98).

Deste modo, o *habitus* possui, sob este aspecto, uma natureza de indeterminação, de plasticidade, incerteza, e, especialmente, em circunstâncias inesperadas, críticas ou perigosas, a conduta a ser adotada pelo agente, dentre as tantas possíveis de serem concretizadas numa sociedade hipercomplexa, tem um caráter indeterminado. Assim, pode-se afirmar que o *habitus* é durável e regular, mas não eterno ou estático, já que consiste em disposições moldadas socialmente, de acordo com as situações vividas e, por isso, podem ser contrariadas ou, até mesmo, modificadas ao serem expostas a novas forças externas.

No entanto, em geral, as práticas e representações exercidas por um ou outro agente, uma ou outra classe, possui um sentido de continuidade e regularidade, pois o *habitus*, antes de tudo, constitui uma tendência ou propensão em se adotar uma ou outra ação diante de determinada circunstância, já que as experiências anteriores são determinantes para as ações subsequentes, adotadas como práticas naturais, mesmo que de modo impensado e espontâneo.

Sobre essa questão, é importante destacar a observação realizada por Loïc Wacquant (2007), discípulo de Bourdieu, no sentido de que o *habitus* não é necessariamente coerente e unificado, mas revela aspectos tanto de integração quanto de tensão, a depender da compatibilidade e da natureza das situações sociais produzidas ao longo do tempo, assim, espaços irregulares têm uma propensão de gerar sistemas de disposições divergentes entre si, que produzem modelos de conduta irregulares e, por vezes, incoerentes.

Ademais, como assevera Wacquant, o *habitus* pode funcionar de modo imperfeito quando suas condições de produção não forem idênticas ou homólogas às suas condições de funcionamento, o que importa que o *habitus* pode falhar e ter momentos críticos de divergência, quando é incapaz de produzir práticas em consonância com a estrutura, fato que vai constituir uma das principais formas de impulsionar a mudança econômica e inovação social.

Noutro aspecto, como alerta Jessé de Souza (2012, p. 46), o *habitus* também é o que “confere às práticas sua relativa autonomia em relação às determinações externas do presente imediato”, pois, sua plasticidade e flexibilidade possibilita que as práticas sejam, de certo modo, indeterminadas, apesar de certa previsibilidade por mais das vezes, já que “por ser espontaneidade sem consciência ou vontade, o *habitus* não se confunde nem com a necessidade mecânica, nem com a liberdade reflexiva dos sujeitos das teorias racionalistas”.

Assim, o *habitus* não é fato pronto e acabado, mas é “um conhecimento adquirido e também um haver, um capital” (BOURDIEU, 2012, p. 61) construído e incorporado durante a trajetória individual ou coletiva do agente, cujas disposições, que o *habitus* organiza e sistematiza, são adquiridas pelos agentes através da interiorização das estruturas sociais, ou seja, são as “estruturas mentais através das quais eles apreendem o mundo social, são em essência produto da interiorização das estruturas do mundo social” (BOURDIEU, 2004, p. 158).

Percebe-se, então, que este sistema de disposições, o *habitus*, – que cada agente possui individualmente, ou coletivamente, quando for detido por uma determinada classe, – são decorrentes da história, seja individual ou coletiva, de cada um, sendo internalizadas a tal ponto, que se ignora sua existência, tornando-se algo natural, ínsito a cada indivíduo ou classe. E como essas disposições são adquiridas através da história, da experiência, elas são, destarte, variáveis de acordo com o lugar e a conjuntura em que se vive.

Portanto, o *habitus* constitui e origina as práticas e representações regulares e previsivelmente adotadas pelos agentes de modo inconsciente, o que permite que atuação seja tão natural, que se age sem pensar e sem antever as consequências, de tão incorporadas que essas disposições, derivadas da estrutura/ do campo social, estão no interior do agente ou da classe que já não se tem consciência disto.

Nesta ilação, o *habitus* é o princípio produtor de um senso prático, no sentido de que as práticas são determinadas de acordo com as disposições da estrutura e incorporadas inconscientemente, mas não de modo mecânico ou como se estivesse obedecendo estritamente a uma regra explícita, mas, trata-se de uma naturalização das disposições engendradas no campo social, consoante explicado nas palavras de Bourdieu:

O *habitus* mantém com o mundo social que o produz uma autêntica cumplicidade ontológica, origem de um conhecimento sem consciência, de uma intencionalidade sem intenção e de um domínio prático das regularidades do mundo que permite antecipe seu futuro, sem nem mesmo precisar colocar a questão nesses termos. (BOURDIEU, 2004, p. 24).

Nesse sentido, o *habitus* se constitui ao modelo de um filtro que, com base nas experiências anteriores, na história vivida pelo agente, ele vai “filtrar” todas as experiências ulteriores e, então, como já dito, cria-se uma tendência, uma propensão

de se adotar certas condutas diante de específica circunstância. Esse comportamento regular, por conseguinte, tende a gerar esquemas de ações que seriam razoáveis, do “homem médio” ou do “senso comum”, representações e práticas esperadas para cada tipo de situação, que variam a depender do tempo e do espaço.

De modo que este *habitus* é “história feita natureza”, é a introjeção da história contida na estrutura exterior que é incorporada pelos agentes como algo natural, espontâneo e impensado, vez que tão profundas são essas disposições estruturadas, que não se sabe ou se esquece da origem dessas práticas ou o porquê dessas projeções; é, portanto, a “amnésia da gênese”. Por isso, fala-se que esse processo é inconsciente, que nada mais é do que “o esquecimento da história que própria história produz ao incorporar as estruturas objetivas que ela produz nessas quase naturezas que são os *habitus*”, isto é, “esse homem do passado, nós não o sentimos, porque ele está arraigado em nós; ele forma a parte inconsciente de nós mesmos” (BOURDIEU, 1972 in ORTIZ, 1983, p. 65 e 66).

O *habitus* é, ao mesmo tempo, estruturado (através dos meios sociais passados) e estruturante (por meio das ações e representações presentes), por isso que não há um arbítrio ou escolha consciente das condutas adotadas, sendo, portanto, as ações inconscientes, posto que produtos de estruturas profundamente arraigadas e inscritas no corpo dos agentes.

Destarte, trata-se da “interiorização da exterioridade”, em contrapartida, a “exteriorização da interioridade” (BOURDIEU, 1972 in ORTIZ, 1983, p. 60). Esse movimento de externar a interioridade é verificado, sobretudo, quando se detém sobre a análise das percepções do mundo social, sob o aspecto, defendido por Bourdieu, que os esquemas de percepção do mundo – sistematizados pelo *habitus* – ou seja, como o agente internaliza e percebe o mundo, contribui decisivamente para a construção desse mesmo mundo.

É que, para uma melhor compreensão da teoria de Bourdieu, mormente quando se aprofundar, adiante, na questão da luta de classes e do poder simbólico, antecipa-se que as disposições estruturadas e estruturantes sistematizadas através do *habitus* fazem com que os agentes tendam a perceber o mundo como evidente, do “senso comum”, e aceitá-lo sem maiores questionamentos. E isso vai afetar diretamente nas práticas que os agentes têm a propensão de adotar, e, a depender

da posição social que se ocupa no campo social, essas práticas podem ser no sentido de conservar ou transmudar o mundo ao modo que lhe é percebido.

Deste modo, pode-se afirmar, como doravante melhor explicado, que as práticas e representações dos agentes são variantes a depender do *habitus* incorporado (enquanto modo de percepção do mundo) e consoante seja sua posição social em determinado campo, e, conseqüentemente, seus interesses também serão distintos.

Por outro lado, cumpre ressaltar que o *habitus* é infraconsciente, na medida em que “supõe um acordo tácito infraconsciente entre as atitudes e a posição” (BOURDIEU, 2012 p. 98), que permite ao agente agir sem intenção e sem cálculo, mas isso não importa que os agentes sejam invariavelmente obrigados a seguir estas disposições incorporadas inconscientemente da estrutura, à maneira das leis, já que o *habitus* não é um destino, um futuro inevitável, posto que preserva a liberdade do agente – se bem que distinta da liberdade absoluta da fenomenologia – mas certa liberdade de conduta é mantida, mesmo que regulada a partir das disposições prevalecentes no campo social ao qual se pertence.

Então, a liberdade do agente é condicional, já que o mundo da prática, apesar de não constituir num destino absoluto e mecanicamente seguido, indica os instrumentos a serem utilizados, os passos a se seguir por um caminho historicamente traçado, em que os valores são coisificados, objetivados na estrutura de raízes tão profundas, que conduzem as práticas, inconscientemente incorporadas e projetadas nas ações futuras.

2.2.2 A estruturação das práticas coletivas através do *habitus* de classe

Noutro aspecto, é importante esclarecer que o *habitus* se refere não somente às práticas individuais dos agentes, como também às práticas coletivas, tendo em vista que Bourdieu também trabalha com um conceito de “*habitus* de classe”, isto é, o fato de que as semelhanças de condições de existência e de percepção do mundo social, bem como o posicionamento análogo no campo social, tendem a produzir sistemas de disposições objetivas semelhantes, ao menos parcialmente. E essa homogeneidade relativa dos *habitus* resultantes dessas práticas coletivas propicia um princípio de harmonização objetiva das práticas capaz de lhes conferir a regularidade e a objetividade que definem sua “racionalidade” própria e que as

fazem ser vivenciadas como evidentes ou necessárias e, por conseguinte, previsíveis, por todos agentes que dividem esse mesmo senso prático, ou seja, que fazem parte desta mesma lógica de condutas e percepções (BOURDIEU, 1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 66).

Segundo Bourdieu, essa lógica ou “racionalidade” prática específica é percebida somente pelos membros da mesma classe ou grupo, que são produtos de condições objetivas idênticas ou análogas e que, por isso, tais condições ou disposições tendem a exercer, simultaneamente, “efeitos de universalização e de particularização”, ao passo que elas produzem uma homogeneização somente no que se refere aos membros de determinada classe, distinguindo-os dos outros agentes, que não dividem as semelhanças de *habitus*.

No entanto, cumpre ressaltar que, para Bourdieu (1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 67), o denominado “*habitus* de classe” constitui o verdadeiro princípio de “orquestração sem maestro que confere regularidade, unidade e sistematicidade às práticas de um grupo ou uma classe”, negando, portanto, as teorias que defendem uma concertação consciente e meditada das classes.

Logo, esse *habitus* coletivo é o fundamento oculto da integração entre uma classe, posto que o ajustamento entre as práticas e as obras individuais depende do domínio de um código comum, pois não se pode falar em mobilização de um grupo em torno de objetivos comuns sem um mínimo de concordância entre os *habitus* dos agentes, mormente, dos agentes mobilizadores de determinada classe.

Portanto, é o *habitus* de classe que constitui a lei imanente, própria e reconhecida pelos membros de uma mesma classe, e incorporada por eles através da educação primeira, “condição não somente da concertação das práticas, mas também das práticas de concertação” (BOURDIEU, 1972 *in* ORTIZ, 1983, p. 71).

Pode-se, então, concluir, que as práticas de uma dada classe não são produzidas por intenções subjetivas ou projetos conscientes, mas por um *habitus* coletivo, por um *habitus* de classe, ou seja, disposições objetivamente concertadas – pertencentes às mesmas estruturas fundamentais – que são internacionalizadas (mesmo que parcialmente) pelos membros dessa classe, conferindo um sentido unitário e sistemático às práticas desse grupo, assim como formulando um princípio de unicidade ou homologia de visão do mundo compartilhada entre todos os seus membros, ao mesmo tempo em que a diferencia das demais classes ou grupos.

Nesse contexto, verifica-se que o *habitus* fornece, simultaneamente, um princípio de socialização e de individualização: socialização, ao tempo que as categorias de juízo (senso) e de ação são vividas socialmente, pois partilhadas por todos aqueles que foram submetidos a condições e condicionamento sociais similares, de modo que se pode falar em *habitus* feminino, *habitus* nacional ou *habitus* burguês; e individualização, na medida em que cada agente, como detentor de uma trajetória e posicionamento únicos no mundo, internaliza uma combinação singular de esquemas. (WACQUANT, 2007).

Para concluir a noção de *habitus*, é importante destacar que o “*habitus* é ao mesmo tempo um sistema de esquemas de produção de práticas e um sistema de esquemas de percepção e apreciação das práticas” (BOURDIEU, 2004, p. 158).

Logo, o *habitus* é um sistema de disposições, ou seja, sistema de esquemas adquiridos da estrutura e, portanto, produto desta estrutura profunda, que serve, no nível prático, como categoria de percepção e apreciação do mundo social, consistindo, neste aspecto, na forma como o agente percebe, julga, valoriza o mundo, que define os gostos, predileções e qual a visão do mundo daquele indivíduo ou classe. E, além disso, é também princípio de organização das práticas e representações, é a rotina corporal e mental inconsciente, que regula o modo como o agente vai agir ao se confrontar com determinada situação.

2.3 A dinâmica dos campos sociais

2.3.1 O espaço social como campo de forças

Para se avançar no projeto teórico de Pierre Bourdieu é essencial compreender como se opera a dinâmica do campo social, tendo em vista que sua teoria da prática, na busca pela intersecção entre estruturalismo e subjetivismo, resta fundamentada na tese de inter-relação dialética entre o *habitus* – enquanto conjunto de disposições objetivas incorporadas pelos agentes que produzem as práticas e as visões de mundo individuais e coletivas – e o que denomina de “campo social”.

Bourdieu compreende o espaço social como espaço multidimensional “construído na base de princípios de diferenciação ou de distribuição constituídos pelo conjunto das propriedades que atuam no universo social considerado, quer

dizer, apropriadas a conferir, ao detentor delas, força ou poder nesse universo” (2012, p. 133 - 134).

A partir deste conceito, percebe-se que Bourdieu entende que a sociedade deve ser compreendida, em essência, como espaços de poder, relativamente autônomos, em que o detentor das propriedades (ou capitais) geradoras de princípios de distinção e distribuição é o real possuidor de força e poder neste espaço social.

É importante ressaltar que, no espaço social, os agentes e grupos de agentes são definidos de acordo com as posições ocupadas nesse universo específico, ou seja, cada agente ocupa uma determinada posição ou classe, aprioristicamente fixada numa certa região do espaço, e essa posição é definida de acordo com as posições tomadas pelos outros agentes, de modo que não se pode ocupar duas posições em regiões opostas no mesmo campo.

Percebe-se, então, que o campo social é estruturado objetivamente em posições, descartando-se as representações subjetivas do agente, de forma que cada agente ou grupo de agentes é definido de acordo com a posição ou posto que ocupa em determinado campo social, e, assim, as relações intersubjetivas irão depender da proximidade ou distância entre as posições ocupadas pelos agentes num mesmo campo.

Nesta ilação, o espaço social pode ser conceituado como “campo de forças”, ou seja, como espaço objetivamente estruturado, formado pelas relações de forças objetivas que se impõem a todos os agentes introduzidos neste campo, independentemente das intenções subjetivas ou das interações estabelecidas entre os agentes (BOURDIEU, 2012, p. 134).

Noutro aspecto, esse espaço também pode ser entendido como “campo de lutas” que buscam transformar o campo de forças, isto é, como o espaço em que se desenrolam as relações entre agentes posicionados em polos distintos de um campo específico, cuja posição depende da quantidade de propriedades ou capitais desigualmente acumulados e, consoante seja a posição ocupada em um determinado campo – e os consequentes interesses inerentes a esta posição –, os agentes tendem a atuar de forma a conservar ou transformar a estrutura consubstanciada neste espaço, através de lutas de classes.

Portanto, pode-se definir o campo também como o espaço em que se travam batalhas concorrenciais entre os agentes em torno dos interesses específicos e relativamente autônomos que caracterizam um determinado campo social.

Ademais, impende destacar que a sociedade ou mundo social restaria formado por vários campos sociais multidimensionais e relativamente autônomos, com objetos ou interesses distintos dos demais, mas comuns aos agentes que se inserem em determinado campo, tais como: campo jurídico, campo político, campo artístico, campo cultural, campo religioso, campo educacional, dentre outros. E, sob a lógica de Bourdieu, estes campos detêm uma relação mais ou menos direta com o campo econômico, já que o espaço social seria:

(...) um espaço multidimensional, conjunto aberto de campos relativamente autônomos, que dizer, subordinados quanto ao seu funcionamento e às suas transformações, de modo mais ou menos firmes e mais ou menos directo ao campo de produção econômica: no interior de cada um dos subespaços, os ocupantes das posições dominantes e os ocupantes das posições dominadas estão ininterruptamente envolvidos em lutas de diferentes formas (sem por isso constituírem necessariamente em grupos antagonistas) (BOURDIEU, 2012, p. 153).

Nesta acepção, verifica-se que a noção de campo social possui um cunho nitidamente econômico, já que todos os demais campos se relacionam, com maior ou menor intensidade, ao campo de produção econômica.

É que, como o próprio Bourdieu explana, a teoria econômica, mais do que modelo fundador da teoria dos campos, seria um caso particular que introduziu e sobre o qual se desenvolveu sua teoria social, posto que “a teoria geral da economia dos campos permite descrever e definir a forma específica de que se revestem, em cada campo, os mecanismos e os conceitos mais gerais (capital, investimento, ganho)” (2012, p. 69).

2.3.2 A relação entre as posições de classe e a quantidade de capital acumulada

É a partir da teoria econômica que Bourdieu compõe o conceito de capital, ou seja, um poder ou *quantum* social que determina a posição que um dado agente ou grupo de agentes vai ocupar em certo campo social. Destarte, os capitais são, em última análise, os princípios fundadores de um determinado campo de interesse e

são responsáveis por fixar, *a priori*, as posições ocupadas pelos agentes nesse campo particular.

Cada campo social possui uma espécie de poder ou capital específico de maior valia, e, no interior de um espaço social determinado, este capital é distribuído desigualmente entre os agentes nele introduzidos, o que vai gerar dois polos distintos: o dos dominantes, que são aqueles que detêm mais de capital ou poder que caracteriza determinado campo e, em oposição, o polo dos dominados, que são aqueles que pouco ao nada possuem do capital específico do campo ao qual pertencem.

O capital pode existir no estado objetivado, na forma de propriedades materiais, bem como no estado incorporado, como no campo cultural, e que pode ser juridicamente assegurado. Ele representa um poder sobre um campo particular, mesmo que temporariamente, e sobre o produto acumulado através do trabalho passado – mormente no que se refere sobre os meios de produção – e, por conseguinte, configura num poder sobre os mecanismos que contribuem para a produção de determinada categoria de bens, refletindo diretamente sobre os rendimentos e ganhos que estes bens irão gerar no campo. (BOURDIEU, 2012, p.134).

Portanto, são as espécies e quantidades de capitais acumuladas no interior de um campo específico que vão definir as probabilidades de ganho e consequente domínio de um espaço social, posto que:

A forma de que se reveste, em cada momento e em cada campo social, o conjunto das distribuições das diferentes espécies de capital (incorporado ou materializado), como instrumentos de apropriação do produto objetivado do trabalho social acumulado, define o estado das relações de força – institucionalizadas em estatutos sociais duradouros, socialmente reconhecidos ou juridicamente garantidos –, entre agentes objetivamente definidos pela sua posição nestas relações. Esta posição determina os poderes atuais ou potenciais nos diferentes campos e as probabilidades de acesso aos ganhos específicos que eles ocasionam (BOURDIEU, 2012, p. 135).

Verifica-se, então, novamente, que a noção de capital, aplicada por Bourdieu em sua teoria, deriva da Economia, na medida em que o capital é acumulado por operações de investimento, é transmitido por herança entre as gerações e se reproduz, no interior do campo, consoante seja a habilidade do seu detentor de investir os capitais acumulados ou herdados ao longo de sua trajetória.

A respeito das espécies de capital, Bourdieu destaca os quatro poderes sociais fundamentais, quais sejam: o capital econômico, compreendido como conjunto de bens materiais, dinheiro, patrimônio, riqueza; o capital social, definido como rede de relacionamentos e contatos sociais; e capital cultural, correspondente ao conjunto de qualificações intelectuais produzidas e transferidas pela família, escola e instituições, seja no estado incorporado, como disposição durável do corpo (tais como boas maneiras, forma de apresentação em público, forma de falar, etc), seja no estado objetivo, como a posse de bens culturais (a exemplo da posse de obras de artes, livros, etc); ou no estado institucionalizado através da chancela oficial (como títulos acadêmicos, títulos oficiais, etc).

E, finalmente, o capital simbólico, compreendido como a forma que se revestem as demais espécies de capital quando percebidas e reconhecidas como legítimas, entendido como o modo de reconhecimento social, compreendendo o prestígio, a honra, a fama e a reputação detida por dado agente no meio social.

Assim, as espécies de capital detidas por determinado agente ou grupo são poderes que definem as probabilidades de ganho e conseqüente domínio em um determinado campo social.

É que, como acima explanado, o campo social é estruturado objetivamente em posições, descartando-se as representações subjetivas do agente, ou seja, essas as relações objetivas ocorridas no interior do campo são irreduzíveis às interações subjetivas dos agentes porque são relações operadas de acordo com as posições ocupadas em razão da distribuição desigual dos recursos. Ou seja, o volume e a quantidade de certo capital detido por certo agente ou grupo é o que define sua posição no campo e, por conseguinte, a probabilidade de ganho na luta concorrencial pelo poder e domínio do campo.

Logo, são os poderes ou capitais acumulados que definem as posições ocupadas no espaço e, a depender das espécies e do *quantum* de capitais acumulados, esses podem ou não ser tornar eficientes na concorrência pela apropriação dos bens raros existentes no campo social e, com isso, obter-se o poder de domínio e imposição de valores às classes subjugadas, como melhor explicado adiante.

E, para demonstrar como se formam as posições no campo social, Bourdieu parte do pressuposto que o campo é um espaço multidimensional de posições, cuja posição é definida em função de um sistema multidimensional de coordenadas. Esse

sistema, por sua vez, é formado a partir de valores ou capitais, de forma que os agentes estão distribuídos, na primeira dimensão, de acordo com o volume global de capital que eles possuem sobre as diferentes espécies de capital, e, na segunda dimensão, segundo a estrutura ou composição de seu capital, isto é, conforme o peso relativo das diferentes espécies de capital no volume total de seu capital.

Desta forma, compreende-se que cada campo ou subcampo cria seu próprio objeto (artístico, jurídico, político, acadêmico, etc) e seus próprios princípios. Assim, cada campo, na acepção de microcosmo autônomo no interior do mundo social, tem seu próprio objeto, assim como interesses e valores específicos, de modo que a quantidade e a composição do volume global dos capitais acumulados vai ter maior ou menor impacto na luta pela dominação, a depender do campo em que se insira. Para exemplificar, pode-se afirmar que, no campo acadêmico, em regra, o capital cultural tem um peso maior do que o capital econômico, em contrapartida, no espaço político, o capital social, ou até mesmo o capital econômico, tenha maior valia do que o capital cultural.

Noutro aspecto, é importante destacar que, apesar da autonomia dos campos sociais, podem existir pressões externas ao campo, de forma a proporcionar uma interpenetração ou inter-relacionamento entre diferentes campos. Isto é, pode-se afirmar que os campos são relativamente autônomos, na medida em que eles possuem regras, objetos e valores específicos, mas que podem sofrer influências e até condicionamento de outros campos, como se verifica na influência e, até mesmo, domínio que o campo econômico detém sobre outros campos (THIRY-CHERQUES, 2006).

Pode-se concluir, destarte, que a dinâmica do campo social pode ser compreendida na acepção de “campo de forças” ou “campo de lutas”, em que cada espaço ou subespaço é detentor de objeto, valores, interesses distintos, sendo relativamente autônomo em relação aos demais e objetivamente estruturado por meio das posições ou postos ocupados pelos agentes em seu interior. Por sua vez, os agentes ou grupos estão posicionados no interior do campo social de acordo com a distribuição irregular e desigual de diferentes espécies de capital (cultural, econômico, social e simbólico), e que, a depender do volume e a composição do capital total acumulado, este recurso pode ser potencialmente eficiente para a concorrência pela dominação do espaço social a que se insere.

2.4 A construção da realidade através do poder simbólico

2.4.1 Sistemas simbólicos como estruturas estruturantes e estruturadas

A partir dos conceitos de campo social e de *habitus*, verificou-se que a teoria social de Bourdieu resta calcada na relação dialética entre objetivismo e subjetivismo, em que o campo representa os espaços estruturados objetivamente onde se desenrolam as relações entre agentes posicionados de acordo com a distribuição irregular e desigual de capitais ou poderes, restando articulado com o *habitus*, isto é o sistema de disposições internalizadas pelos agentes a partir da estrutura, que operam como categorização do modo de perceber o mundo, bem como organização das práticas e representações inconscientemente adotadas.

Com base na compreensão dos conceitos básicos da teoria sociológica de Bourdieu, avança-se para um dos aspectos que se reputa essencial à presente pesquisa, qual seja o estudo do que Bourdieu define como poder simbólico.

Para estabelecer a categoria teoria denominada de poder simbólico, Bourdieu parte da síntese entre duas concepções: a neo-kantiana (especialmente de Durkheim, Panofsky Humboldt-Cassirer e Sapir-Whorf) e da tradição estruturalista (como em Saussure e Hegel).

A tradição neo-kantiana defende que os sistemas simbólicos – tais como arte, religião, mito, língua e ciência – seriam, nas palavras de Bourdieu, estruturas estruturantes, na medida em que serviriam como instrumentos de conhecimento e de construção do mundo dos objetos, de forma que haveria o reconhecimento da importância do aspecto ativo do conhecimento (BOURDIEU, 2012).

A posição de Durkheim acerca da sociologia das formas simbólicas é de que as formas de classificação (também entendidas como formas simbólicas) deixam de ser formas universais para ganhar um aspecto de “formas sociais”, ou seja, formas arbitrárias e socialmente determinadas, pois se originam de um grupo particular e não de maneira transcendental. Assim, nesta tradição, a objetividade do sentido do mundo seria definido pela concordância entre subjetividades estruturantes, em que o senso equivaleria ao consenso (BOURDIEU, 2012).

Já na análise estrutural, a estrutura é concebida como isolada das investidas das produções simbólicas, isto é, os sistemas simbólicos seriam estruturas estruturadas. Com isso, tal acepção difere da tradição neo-kantiana ao privilegiar

justamente a estrutura estruturada (*opus operandi*), em detrimento ao *modus operandi* (modo de operação) da atividade geradora da consciência, esse último defendido pelos neo-kantianos. (BOURDIEU, 2012).

Para Bourdieu, sintetizando as acepções acerca dos sistemas simbólicos, o poder simbólico seria um “poder de construção da realidade que tende a estabelecer uma ordem gnosiológica: o sentido imediato do mundo” (2012, p. 9). Isto é, os mais variados sistemas simbólicos têm o condão de exercer um poder estruturante, de construção do mundo, somente porque também são estruturados, ao passo que pautados em uma estrutura estruturada.

Assim, as formas simbólicas, enquanto instrumentos de conhecimento e comunicação, nada mais são do que instrumentos por excelência de integração social, de forma que o poder de enunciar o sentido do mundo social – poder simbólico – depende de um conformismo lógico, ou seja, de uma concepção homogênea entre os agentes que permita o consenso entre os pensamentos individuais acerca do sentido do mundo o que, por outro lado, favorece, fundamentalmente, a reprodução da ordem social (BOURDIEU, 2012).

2.4.2 A legitimação da dominação através da violência simbólica

Noutro aspecto, os estudos sobre os sistemas simbólicos também revelam uma nítida configuração de instrumentos de dominação, especialmente em se tratando da teoria marxista, que privilegia as funções políticas das produções simbólicas em oposição às concepções estruturais – da estrutura lógica – e dos neo-kantianos – que privilegiam sua função gnoseológica.

Sob tal aspecto, a produção dos símbolos é realizada em função dos interesses das classes dominantes, em que as ideologias se desenvolvem como produto coletivo cuja função, na verdade, é em prol dos interesses particulares, mas que tendem a ser apresentados, ou apropriados, como interesses transcendentais e inerentes a todo grupo, na forma de um consenso.

E é, a partir dessa simbologia edificada sobre os interesses individuais da classe dominante, que se promove uma integração e comunicação real entre os membros dessa classe, a partir do compartilhamento dos interesses e valores em comum, ao passo que também serve como distinção das demais classes.

É importante destacar que, nesse ponto do seu estudo, Bourdieu também desenvolve outro ponto fundamental de seu arcabouço teórico, que é o conceito de distinção, na medida em que as mesmas formas simbólicas servem a dois propósitos: como meio de se permitir uma comunicação entre os membros da classe dominante, integrando-a em uma comunidade, e, simultaneamente, funciona como instrumentos de distinções entre os agentes pertencentes a certo campo social, ao passo que legitima a diferença entre as classes, hierarquizando os agentes ou grupos de agentes conforme seja sua distância em relação à posição ocupada pela classe dominante.

Destarte, nessa acepção de instrumentos simbólicos considerados como formas de dominação, Bourdieu defende que as produções simbólicas devem ser sempre consideradas como relações de poder; tanto é que, em crítica à Saussure, assevera que até mesmo as relações de comunicação são, sempre, interações de poder, e, por isso, dependem, na forma e no conteúdo, do poder material ou simbólico acumulado pelos agentes envolvidos nessas relações.

Desta feita, os sistemas simbólicos, entendidos tanto como instrumentos estruturados quanto estruturantes de comunicação e de conhecimento, exercem um papel político de imposição ou de legitimação da dominação, contribuindo, sobremaneira, para assegurar o domínio de uma classe sobre a outra, isto é, como forma de violência simbólica (BOURDIEU, 2012).

Para uma melhor compreensão da violência simbólica, elemento nodal da teoria de Bourdieu, retorna-se ao conceito de campos social que, como anteriormente explanado, constitui-se, em essência, como espaço de lutas, em que os agentes, posicionados de acordo com a distribuição desigual de capitais, travam batalhas concorrenciais com o intuito de conservar ou modificar (a depender da classe a qual se pertence) a estrutura consubstanciada no campo específico.

E, portanto, verifica-se que, no campo social, as classes sociais estão em constante luta e esta, na verdade, consiste em luta propriamente simbólica na busca pelo poder de dominação sobre um campo específico, isto é, os agentes vivem em uma eterna disputa pelo poder simbólico, pelo poder de definir a visão do mundo social em conformidade com seus interesses, de torná-la na verdadeira, única e legítima definição possível naquele universo social específico.

Por conseguinte, pode-se complementar o conceito de campo social, ao afirmar que consiste também em um campo de produção simbólica, ou seja, num

microcosmos onde se operam as lutas simbólicas entre as classes, em que a classe dominante, que, em regra, detém grande volume da capital econômico, procura legitimar a sua dominação através da produção simbólica.

Logo, Bourdieu entende que, no campo social, o que está em disputa pelas classes é “o monopólio da violência simbólica legítima, quer dizer, do poder de impor – e mesmo de inculcar – instrumentos de conhecimento e de expressão (taxonomias) arbitrários – embora ignorados como tais – na realidade social” (2012, p. 12).

Para finalizar a definição dos instrumentos simbólicos como meios de dominação, Bourdieu descreve os sistemas de produção ideológica legítima como instrumentos de dominação estruturantes em decorrência deles serem também estruturados, à medida que reproduzem de forma totalmente não identificada ou não identificável a estrutura do campo social.

Isto é, os sistemas simbólicos são produzidos por intermédio de especialistas ou, mais especificamente, por um campo de produção autônomo, encarado como uma dimensão do progresso da divisão do trabalho social e, por conseguinte, da distinção de classes sociais. E sua finalidade é justamente conservar o mundo social sob o aspecto que convenha aos interesses da classe dominante e, portanto, os sistemas ideológicos produzidos têm a função de servir como instrumentos de dominação, assim como de divisão e distinção entre os agentes e classes sociais.

Ademais, as disputas pelo poder simbólico, travadas no campo social (identificado também como campo de produção ideológica), podem tomar forma tanto de lutas individuais pela sobrevivência cotidiana, quanto como as lutas coletivas e organizadas pelas vias políticas, já que a sua lógica é a mesma.

Quer dizer, a violência simbólica não resulta deliberadamente da orientação propagandista e política arbitrariamente conjeturada, mas deriva do fato de que a ação dos agentes sobre o campo social é orientada pelas estruturas objetivas desse mesmo campo social, ou seja, as estruturas de percepção e apreciação são derivadas das mesmas estruturas objetivamente inculcadas na natureza individual e, por isso, tendem a serem percebidas como evidentes (BOURDIEU, 2004, p. 163).

É importante frisar a natureza irreconhecível ou não identificada do poder disputado pelas classes, ou seja, o poder de enunciação da visão de mundo legítima, pois, a dominação operada não é percebida como tal, mas num estado

naturalizado, evidente, através de uma imposição mascarada, opaca, e, destarte, ignorada como domínio, como impositiva.

Isso decorre na função tipicamente ideológica dos sistemas simbólicos que servem aos propósitos de dominação, tendo em vista a homologia entre o campo social e o campo de produção ideológica, os quais nada mais são do que a estrutura de profundas raízes objetivamente ajustadas, incorporadas, mediante o *habitus*, na natureza dos agentes ou grupos de agentes.

E é, em razão dessa relação dialética entre *habitus* (sujeitos) e campo social (estrutura estruturante e estruturada), que os agentes ou grupos de agentes absorvem, inconscientemente, as categorias simbólicas – sejam os conhecimentos, sejam as formas de comunicação ou os princípios de divisão do trabalho social – e as reproduzem de geração em geração como naturais e legítimas.

Após uma breve análise das tradições teóricas, acima referidas, que tratam dos instrumentos simbólicos, Bourdieu busca sistematizar as diferentes acepções da produção simbólica: símbolos como estruturas subjetivas que funcionam na forma de estruturas estruturantes, na medida em que servem como instrumentos de conhecimento e de produção do mundo objetivo (objetividade como consenso entre os sujeitos); símbolos como estruturas objetivas (*opus operatum*) que funcionam como estruturas estruturadas, ou seja, meios de comunicação que fornecem o sentido objetivo ao mundo social; e, por fim, símbolos como instrumentos de dominação, isto é, o poder de distinção entre as classes sociais em prol da dominação.

E, com base nessas considerações, Bourdieu cria o conceito de poder simbólico:

como poder de constituir o dado pela enunciação, de fazer ver e fazer crer, de confirmar ou de transformar a visão do mundo e, deste modo, a ação sobre o mundo, portanto o mundo; poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força (física ou econômica), graças ao efeito específico de mobilização, só se exerce se for reconhecido, quer dizer, ignorado como arbitrário (2012, p 14).

Portanto, quem vence a disputa no campo social é o real detentor do monopólio sobre o poder de enunciar única verdade legítima do espaço social no qual se insere; um poder de impor uma visão de mundo, dentre as mais distintas numa sociedade cada vez mais plural e complexa. Arrisca-se dizer, então, que é o

poder dos poderes, a dominação mais perigosa, posto que velada, ao ponto de se reconhecer como natural, como inconteste, um interesse imposto, sem nem perceber que houve, na realidade, uma imposição.

Na verdade, é o poder de criar um mundo a um só modo, ignorando as visões conflitantes, pois define os princípios de construção do mundo social de acordo com seus próprios interesses; um domínio irreconhecível, invisível, uma violência sem espada, mas que pode ser encarada como ainda mais brutal, pois se desconhece sua origem, e sequer sabe-se que o exercem, mas se aceita a verdade imposta, por meio das palavras de ordem, como a única possível sem questioná-la, posto que assimilada como evidente e legítima.

2.5 A mecânica do campo do direito

2.5.1 Introdução ao campo do direito

Inicialmente, é importante ressaltar que a teoria sociológica desenvolvida por Bourdieu, mormente no que se refere ao poder simbólico, tenta criar um fundamento teórico capaz de analisar os mais variados campos sociais, dentre os quais, o campo jurídico; entretanto, são poucos os seus trabalhos dedicados exclusivamente ao exame deste campo, o que é compreensível até pelo fato de Bourdieu não se voltar para um estudo extensivo da sociologia jurídica.

E, com fulcro nesses estudos específicos, em especial “A força do Direito”, publicado, no Brasil, na obra “O Poder Simbólico” (2012), busca-se, no presente capítulo, estruturar o pensamento de Bourdieu no que se refere ao direito, ou melhor, ao campo jurídico; a iniciar pela definição da mecânica do campo jurídico.

Ao voltar sua teoria à análise sociológica do campo jurídico, Bourdieu se insere, novamente, entre duas posições teóricas antagônicas e tenta criar uma solução por meio de uma terceira via que não exclua completamente as visões conflitantes, como já se verificou na sua proposta para solucionar a antinomia entre estruturalismo e subjetivismo – consoante explanado no capítulo antecedente. Nesse momento, ele se vê diante de teses opostas que tentam explicar como se desenvolve o direito, sob o enfoque de sua origem, fundamento e força no interior da sociedade.

Noutras palavras, Bourdieu inicia sua jornada para desvendar a mecânica do campo jurídico partindo da análise das teorias que reputa prevalecer na explicação do direito propriamente dito.

Em sua primeira análise, Bourdieu (2012) parte das seguintes premissas: a primeira, que o direito se distingue da ciência jurídica, que por sua vez, é o objeto daquele; e, a segunda, que o direito é um sistema fechado e autônomo, que se desenvolve de acordo com sua própria dinâmica interna. Tais premissas se coadunam com a ideia de autonomia absoluta do pensamento e ação jurídica, como pensamento específico e independente dos demais elementos sociais, quer dizer, é a “teoria pura do direito”, trabalhada por Hans Kelsen, cuja ideia central é de que o direito tem seu fundamento do próprio direito. Bourdieu se refere a tal visão teórica como “internalista”.

Noutro turno, Bourdieu (2012) analisa, como teoria oposta, e que denomina “externalista”, a visão dos marxistas estruturalistas, citando, como defensor, Althusser, para quem o direito é tido como constructo ideológico de um corpo de doutores, consistindo, antes de tudo, num reflexo direto das relações de forças existentes na sociedade, em que se exprimem as determinações da economia visando resguardar os interesses dos dominantes, servindo, portanto, a um propósito de dominação.

É interessante destacar que Bourdieu critica parcialmente esta última teoria, ao afirmar que a tradição marxista deixou de analisar o aspecto dos fundamentos históricos e sociais que serviram como base para origem e desenvolvimento do poder ideológico do direito, sob a alegação de que esta visão ignora “a estrutura dos sistemas simbólicos e, neste caso particular, a forma específica do discurso jurídico” (2012, p. 210).

Em sua crítica, Bourdieu reconhece a autonomia relativa da ideologia do direito, mas defende ser essencial a análise de como esse poder emergiu das lutas travadas no campo do poder, pois, como já explanado, os campos são universos sociais autônomos, capazes de produzir e reproduzir seus valores através de sua lógica própria, e, no caso do campo jurídico, sua lógica específica cria e reproduz um *corpus* jurídico relativamente independente das pressões externas.

Nesta ilação, Bourdieu busca romper com a ideia de total independência do direito defendido pela teoria pura, que entende o direito como um conjunto de normas incorporadas em uma estrutura formal interna e totalmente independente,

sem recair na visão externalista, que percebe o direito como um subproduto das interferências sociais exteriores.

Para tanto, esforça-se num projeto teórico em que o campo jurídico é, simultaneamente, um microcosmo social com relativa independência em relação aos constrangimentos externos, com autonomia, valores próprios e uma lógica de funcionamento específica e distinta da dos demais campos; como também afirma que, em seu interior, é produzida e se exerce uma autoridade jurídica monopolizada pelo Estado, consistindo, esta autoridade, na forma de violência simbólica legítima por excelência.

É importante destacar que, ao analisar o direito como microcosmo social autônomo e regulado por regras e lógica própria e também relativamente independente dos constrangimentos externos, Bourdieu não se aproxima da visão sociológica de sistema jurídico proposta pela teoria dos sistemas de Luhmann.

O próprio Bourdieu (2012) critica a teoria dos sistemas ao passo que considera que Luhmann, ao desenvolver o conceito de autorreferência das estruturas legais, acaba por confundir, neste conceito, as estruturas simbólicas (o direito propriamente dito) e as instituições sociais que produzem o direito.

A partir desse entendimento, Bourdieu (2012) afirma que a teoria dos sistemas seria um novo nome para a velha teoria do sistema jurídico que se modifica de acordo com suas próprias leis, fornecendo um panorama ideal da representação formal e abstrata do sistema jurídico.

Arrematando sua crítica, Bourdieu finaliza sobre a teoria dos sistemas:

Não se pode compreender que o campo jurídico, embora receba do espaço das tomadas de posição a *linguagem* em que os seus conflitos se exprimem, encontre nele mesmo, quer dizer nas lutas ligadas aos interesses associados às diferentes posições, o princípio de sua transformação. (2012, p. 212)

Ao analisar a crítica de Bourdieu à teoria dos sistemas, apesar de considerar no presente trabalho que a sociedade moderna pode ser apreendida a partir de uma perspectiva de complexidade da teoria dos sistemas como visto no primeiro capítulo, verifica-se que a ideia de um campo do direito relativamente autônomo e fechado às interferências exteriores não se confunde com a ideia de autorreferência defendida por Luhmann em sua teoria.

É que Luhmann descreve o direito positivo moderno como um subsistema funcional, autorreferente e autopoietico e que se reproduz, autopoieticamente através de um processo de comunicação (mensagem, informação e compreensão). Assim, o sistema jurídico seria sempre autorreferencial, na medida em que produz e reproduz não apenas sua própria estrutura, como também seus próprios elementos constituintes a partir de seus próprios elementos e estruturas, mediante operações recursivamente fechadas (VILLAS BÔAS FILHO, 2009).

O sistema jurídico, então, entendido como autorreferente, é responsável por criar sua própria realidade através das suas próprias operações internas, sendo tal compreensão totalmente incompatível com a ideia da participação dos agentes na criação do direito.

Já para Bourdieu, como demonstrado anteriormente, os agentes são fundamentais para a criação do direito, sendo as lutas travadas entre os agentes, ocupantes de diferentes posições no interior do campo jurídico, o princípio de transformação da realidade.

Nesse sentido, pode-se perceber que o campo jurídico, na acepção de Bourdieu, apesar de consistir em um espaço fechado no interior do qual se reproduz e se exerce a autoridade jurídica sob a forma de violência simbólica, não é um campo autorreferente, até mesmo porque ele critica a ideia de autofundamentação do direito e, por conseguinte, a concepção de Luhmann de *autopoiesis* do direito:

É tanto menos difícil ao corpo de juristas convencer-se de que o direito tem seu fundamento nele próprio, que dizer, numa norma fundamental como a Constituição como *norma normarum* de que se deduzem todas as normas de ordem inferior, quanto a *communis opinio doctorum*, com raízes na coesão social do corpo de intérpretes, tenda a conferir a aparência de um fundamento transcendental às formas históricas da razão jurídica e à crença da visão ordenada da ordem social por eles produzida (BOURDIEU, 2012, p. 214).

Para Bourdieu (2012), o campo jurídico consiste em um espaço social relativamente independente em relação às interferências exteriores, no interior do qual se produz autoridade jurídica – no sentido de se respeitar uma ordem reconhecida como legítima – onde se exerce a violência simbólica por excelência. E as práticas e discursos jurídicos são produto do funcionamento desse campo, cuja lógica própria está duplamente determinada, seja pelas relações de forças que lhe conferem sua estrutura e que orientam as batalhas concorrenciais, seja, por outro

lado, pela lógica interna específica das obras jurídicas e da codificação que delimitam o espaço dos possíveis e, logo, o universo das soluções propriamente jurídicas para cada caso apresentado.

Ou seja, o campo jurídico é relativamente autônomo e independente pois sua lógica interna é determinada tanto pela própria estrutura estruturada e estruturante das práticas sociais, através do *habitus*, quanto pelas disputas concorrenciais entre os agentes que, como será visto adiante, encontram-se em constante batalha pelo monopólio de criação do direito. Logo, não se pode afirmar que o campo jurídico é autorreferente na acepção de Luhmann, vez que, para Bourdieu, é essencial a participação dos agentes na formação e perpetuação da ordem jurídica positiva.

Pode-se concluir que a dinâmica do campo jurídico se desenvolve, aos moldes dos demais campos, como um campo de forças advindas de sua própria estrutura e também como campo de lutas concorrenciais entre agentes, cujas posições com relação a este universo social específico são definidas através do volume e qualidade dos capitais desigualmente acumulados pelos agentes introduzidos em seu interior.

E, por outro lado, a mecânica do campo jurídico também é determinada por sua própria lógica interna, desenvolvida a partir da doutrina e jurisprudência, que produzem e reproduzem um conjunto de soluções propriamente jurídicas.

Deste modo, percebe-se que a lógica específica do campo jurídico é duplamente determinada, tanto por sua estrutura e pelas relações de concorrência entre os agentes, quanto por sua autonomia na criação e reprodução de regras e valores tipicamente jurídicos, distintos e independentes (mesmo que de modo parcial) dos desenvolvidos nos demais campos sociais.

2.5.2 Distinção entre profanos e profissionais: controle de acesso ao campo do direito

O campo jurídico possui os principais elementos comuns a todos os campos, já que consiste em um espaço limitado, caracterizado pelas forças inerentes de sua própria estrutura que são determinantes para as relações desenvolvidas pelos agentes em seu interior; sobre essas relações intersubjetivas, é característico seu aspecto de constante concorrência entre agentes, que ocupam posições prefixadas de acordo com a quantidade e conteúdo dos capitais ou poderes desigualmente

distribuídos, que são acumulados durante a trajetória individual e coletiva de cada um.

Além disso, o campo jurídico também é um microcosmo relativamente autônomo, que consegue produzir suas regras e valores próprios e, em certo grau, independentes das pressões externas, mesmo que, como já abordado, os campos sejam também influenciados por elementos externos, especialmente, no que se refere ao campo econômico. As insurgências externas também podem ser observadas no campo jurídico, que pode sofrer constrangimentos e interferências provenientes dos demais espaços sociais.

É importante destacar que cada campo, incluindo o jurídico, possui um conjunto de regras próprias, aos moldes de um jogo – metáfora muito aplicada por Bourdieu para explicar o funcionamento dos campos sociais – ou seja, há um gama de mandamentos prescritos especificamente para determinado campo, que são entendidos e reconhecidos pelos agentes introduzidos nesse espaço. Assim, pode-se dizer que a participação no jogo depende de uma aprovação prévia de regras que são aceitas e conhecidas por todos os agentes ou grupos de agentes iniciados no campo de poder.

Como já analisado, cada campo possui um interesse específico que promove a mecânica própria deste microcosmo, que serve como norte para os agentes na adoção de suas condutas, ou seja, um interesse que motiva os agentes a fazerem parte do jogo e a concorrem uns com os outros, ao qual Bourdieu se refere como *illusio*.

Acerca do campo jurídico, esse interesse específico, *illusio*, ao contrário do que geralmente é defendido pelos agentes incorporados neste campo, não é uma eficiência do processo, capaz de garantir o bem da vida ao ganhador da disputa processual, muito menos a justiça ou paz social, como dito nos livros de introdução ao direito ou teoria geral do processo.

A *illusio* do direito, elemento motivador para ingresso no campo jurídico, está vinculada a uma crença em um racionalismo específico, qual seja o formalismo ínsito ao direito; isto é, para fazer parte do campo jurídico deve haver um reconhecimento ou, pelo menos, uma prévia aceitação do formalismo jurídico, consubstanciado nas regras principais do jogo. Então, para se introduzir no campo do direito, é essencial conhecer e reconhecer tacitamente os valores que se encontram em constante

disputa no jogo, bem como dominar suas regras específicas (RAVINA, 2000 *in* BOURDIEU, 2000).

E é, a partir da entrada nesse espaço limitado, que se faz a distinção entre profissionais, ou seja, agentes dotados de uma *illusio* jurídica, já que iniciados nas regras e formas propriamente jurídicas, e, destarte, pertencentes ao campo do direito; e profanos, que são aqueles não iniciados no jogo do direito, que nem têm capacidade nem poder de atuar neste campo.

Assim, a ideia de pertinência ao campo jurídico depende, essencialmente, do que Bourdieu denomina de competência jurídica, no sentido de capacidade ou capacitação; quer dizer a constituição de um campo jurídico depende do estabelecimento de um real “monopólio dos profissionais sobre a produção e comercialização desta categoria particular de produtos que são os serviços jurídicos” (BOURDIEU, 2012, p. 233).

A competência jurídica consiste no poder específico que possibilita o controle dos que podem ou não ter acesso ao campo jurídico, bem como é o que determina quais os interesses e conflitos que merecem ingressar nesse campo e qual a forma específica que podem revestir para serem considerados debates legitimamente jurídicos (BOURDIEU, 2012).

Novamente, ver-se o viés econômico da teoria de Bourdieu, posto que ele percebe o direito como elemento mercadológico que, aos moldes de qualquer produto industrializado, pode ser produzido e detém um valor econômico específico, tanto é que pode ser comercializado. Logo, sob sua perspectiva, os serviços jurídicos são monopolizados pelos profissionais capacitados e legitimados para criá-los e vendê-los à clientela profana, distinta, distante e não ingressa/ aceita no campo jurídico.

É interessante notar que a fronteira fortemente edificada entre profissionais (do direito) e profanos, como afirma Bourdieu, prolonga-se mesmo quando os profanos adentram nesse campo como consumidores dos produtos (serviços jurídicos) comercializados pelos profissionais.

Melhor explicando, os profanos, quando forçados ou lançados ao jogo típico do campo jurídico, ainda assim, como são desconhecedores de suas regras, permanecem excluídos deste campo por não terem a competência exigida para atuar e, em especial, a postura linguística necessária (como explanado adiante) para efetivamente fazer parte desse campo social.

É que, a construção de uma competência propriamente jurídica não depende apenas do conhecimento técnico científico necessário (adquirido com a graduação em direito, através da chancela oficial para exercer atividade jurídica ou, até mesmo, na capacidade para intervir no debate e na decisão jurídica – a exemplo do *amicus curie*, no caso brasileiro), como também se faz necessário superar as recomendações e linguagens típicas do senso comum, para, então, reorganizar os pensamentos em prol da formulação de uma visão de mundo novo, essencial para o ingresso no campo do direito.

A efetiva entrada no campo jurídico depende de uma aceitação tácita das regras específicas deste campo, mormente, a lei fundamental do direito: a submissão dos conflitos sociais a uma solução propriamente jurídica, ou seja, uma resposta em conformidade com as regras e convenções estipuladas no campo do direito. Ocorre que os regramentos de senso comum, a partir do ingresso nesse espaço jurídico, sofrem uma reviravolta, pois há uma redefinição completa das experiências correntes e da própria situação posta em análise sob a lupa das regras típicas do campo do direito.

Como explica Bourdieu (2012), a constituição do campo jurídico importa, na verdade, em um princípio de constituição de realidade, na medida em que o profano – consumidor dos produtos jurídicos – ao adentrar no jogo disputado no campo jurídico, necessariamente deve se conformar com o direito para resolver o conflito, isto quer dizer que ele tem que aceitar tacitamente a adoção do modo de expressão e de discussão próprio deste espaço, o que implica na renúncia a formas alternativas de resolução dos impasses sociais, como a violência física, que consiste em monopólio do direito (e, por conseguinte, do Estado).

Portanto, mesmo quando os profanos entram no universo jurídico, ainda assim, eles não são aceitos nesse campo, permanecendo excluídos, na medida em que lhes falta a competência necessária; sem mencionar que existe uma realidade paralela, um mundo em que as regras vulgares (do senso comum) foram totalmente redefinidas pelo trabalho contínuo de racionalização do direito com o intuito de distanciar cada vez mais a clientela dos produtores do direito, porém, mantendo sempre uma aura de retidão, equidade e imparcialidade.

É por isso que Bourdieu, como se verá melhor adiante, defende que há um deliberado afastamento entre profissionais e profanos, especialmente no emprego na linguagem jurídica, com a finalidade de cada vez mais distanciar os profanos do

conhecimento das regras jurídicas, como forma de assegurar a manutenção do monopólio sobre a produção do direito, como bem afirma:

A concorrência pelo monopólio do acesso aos meios jurídicos herdados do passado contribui para fundamentar a cisão entre profanos e profissionais favorecendo um trabalho contínuo de racionalização próprio para aumentar cada vez mais os desvios entre os veredictos armados do direito e as instituições ingênuas da equidade para fazer com que o sistema das normas jurídicas apareçam aos que o impõe e mesmo, em maior ou menor medida, aos que a ele estão sujeitos, como *totalmente independente* das relações de força que ele sanciona e consagra (BOURDIEU, 2012, p. 212).

Destarte, percebe-se, claramente, que o campo jurídico é um espaço de forças e concorrência entre os profanos e profissionais, na medida em que estes buscam, a todo custo, o monopólio sobre os meios jurídicos e, através do formalismo típico do direito e da linguagem jurídica, buscam criar uma realidade paralela a partir da modificação das noções e linguagens do senso comum para criar um mundo distante ao qual só se tem acesso a partir da aquisição dos serviços prestados pelos profissionais, dotados de poder e competência jurídica.

2.5.3 Divisão de trabalho dos agentes introduzidos no campo do direito e hierarquização das competências jurídicas

Além da concorrência entre profanos e profissionais, Bourdieu também denuncia a forte influência, no campo do direito (como em qualquer dos campos sociais), das lutas concorrenciais entre os agentes; bem como das forças estruturais objetivas que influenciam diretamente as condutas subjetivas – através do *habitus* – e que contribuem para criação e legitimação de um formalismo tipicamente jurídico, a despeito da máscara de total independência e fundamentação estrita em princípios de justiça e equidade.

Com efeito, a teoria sociológica de Bourdieu desnuda um aspecto pouco trabalhado no direito, qual seja a constituição de um espaço jurídico, de certo modo independente e autônomo, com regramentos e valores próprios, mas que, ao mesmo tempo, também é um espaço de entraves de forças – sociais, políticas, econômicas, etc – que vão, em maior ou menor grau, influenciar o direito.

Outrossim, Bourdieu afirma que, apesar das forças que inevitavelmente vão influenciar esse campo, bem como as batalhas concorrenciais ocorridas entre os

introduzidos nesse campo (movidos por interesses de dominação e monopólio de poder), ainda assim, o direito é vendido como um produto isento, totalmente independente das demais forças sociais, sob o “marketing” – para empregar, aqui, termos mercadológicos – de restar fundamentado no próprio direito, isto é em princípios éticos, morais, de justiça social e equidade, vendidos como aspirações naturais da sociedade.

Tanto é que, visando demonstrar seu pensamento, Bourdieu (2012) exemplifica que, na história das lutas sociais, é comum verificar que as forças em constante combate tendem a influenciar o direito, como quando há um ganho de poder dos dominados em outro campo (como no exemplo da evolução dos sindicatos americanos no século XIX), desequilibrando as forças, isso pode gerar influxos diretamente para o direito, que vai sancionar novas regras, reconhecendo legal e juridicamente esse novo poder.

Noutro aspecto, é importante destacar que, uma vez introduzidos no campo jurídico, os agentes dotados da *illusio* jurídica ocupam as mais variadas posições neste campo, a depender das competências e formações adquiridas por cada um, já que há uma vasta divisão do trabalho entre os profissionais do direito, sem mencionar a hierarquização típica deste espaço social.

E, uma vez no jogo, esses agentes estarão em uma constante concorrência pelo monopólio de produzir e enunciar o direito, como bem explanado por Bourdieu:

O campo jurídico é o lugar de concorrência pelo monopólio do direito de dizer o direito, quer dizer, a boa distribuição (*nomos*) ou a boa ordem, na qual se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade reconhecida de *interpretar* (de maneira mais ou menos livre ou autorizada) um *corpus* de textos que consagram a visão legítima, justa do mundo social (BOURDIEU, 2012, p. 212).

Destarte, como os demais campos sociais, o jurídico também consiste em espaço de lutas entre os agentes, detentores de distintas espécies de capital, pelo poder maior em jogo nesse campo específico, qual seja o poder de dizer o que é direito.

Verifica-se, então, que os agentes – juízes, advogados, servidores da justiça, membros do Ministério Público, professores de direito, defensores públicos, procuradores de órgãos públicos, etc –, cada qual dotado de quantidades e qualidades distintas de capital, com formações técnicas e posições sociais diversas,

visões de mundo plurais e, que, entretanto, compartilham um consenso, pelo menos no que diz ao reconhecimento do formalismo jurídico (regras do jogo ou *illusio*), encontram-se numa disputa infundável pelo monopólio do capital efetivo do campo jurídico, consistente em se determinar qual a autoridade legitimada a dizer, em última instância, qual é o direito.

As posições dos agentes no campo jurídico, como já explanado, são fixadas de acordo com a quantidade e qualidade de capital acumulado, em especial, a quantidade de capital simbólico que um agente pode acumular, no sentido do poder de dizer o direito, consistindo, este poder, no capital jurídico.

No campo jurídico, constata-se nitidamente uma divisão do trabalho, ou seja, uma repartição das atividades dos agentes de acordo com as competências (capacitação) de cada um, mesmo porque é comum uma divisão formal e legal das fronteiras das atividades jurídicas entre as mais diversas profissões, entendendo-se, nesta pesquisa, que há, na verdade, a formação de subcampos – de juízes, promotores, advogados, etc – cada qual com uma competência bem delimitada; bem como, em cada subcampo, há divisões de competências, por exemplo, no subcampo dos advogados, há os especialistas em direito público, direito de família, direito empresarial, etc, sem mencionar as diferenças de poder que cada um exerce nesse subcampo, a depender da quantidade de capital social e econômico acumulado por cada um.

Para Bourdieu, essa divisão de trabalho entre os profissionais do direito ocorre “fora de qualquer concertação consciente, na concorrência estruturalmente regulada entre os agentes e as instituições envolvidas no campo” (2012, p. 213), já que a lógica dessa divisão de competências constitui-se no princípio de um sistema de normas e práticas que, ao seu turno, são constituídas com base numa equidade dos princípios específicos do campo jurídico, assim como na coerência de suas formulações e no rigor das suas aplicações.

Ademais, como já verificado, a disputa entre os profissionais do direito – agentes efetivamente participantes do campo jurídico – consiste na luta pelo monopólio de dizer o direito, especialmente no que se refere à interpretação considerada legítima dos textos jurídicos, tendo em vista que interpretação consiste em um modo de se apropriar da força simbólica que se encontra no texto em estado potencial.

Ocorre que a eficácia dessa interpretação pelos agentes autorizados depende de uma nítida restrição de autonomia dos intérpretes, na medida em que as divergências de interpretação entre os agentes autorizados são necessariamente limitadas, pois a estrutura do campo não permite a coexistência de uma pluralidade de normas jurídicas conflitantes (BOURDIEU, 2012).

Essa limitação da autonomia em se interpretar o direito se deve a como o campo jurídico se encontra estruturado, pois os profissionais do direito se encontram “inseridos num corpo fortemente integrado de instâncias hierarquizadas que estão à altura de resolver os conflitos entre os intérpretes e as interpretações” (BOURDIEU, 2012, p. 214).

Logo, a concorrência entre os intérpretes é limitada em razão das decisões judiciais resultarem de uma interpretação regulada de textos reconhecidos por todos, já que o campo jurídico é organizado em uma hierarquia de instâncias judiciais e seus poderes e, portanto, uma hierarquia entre interpretações consubstanciadas em decisões; bem como sua estrutura se baseia em normas e fontes também hierarquizadas que conferem a autoridade a essas decisões (BOURDIEU, 2012).

Então, a divisão dos trabalhos dos profissionais do direito, estruturada em uma estrita hierarquia entre intérpretes autorizados e, conseqüentemente, entre interpretações legítimas, permite que o campo jurídico funcione de modo equilibrado, evitando-se, assim, a coexistência de interpretações divergentes sobre os textos e princípios judiciais.

Nesse sentido, Bourdieu explica que o campo jurídico:

É pois um campo que, pelo menos em período de equilíbrio, tende a funcionar como um aparelho na medida em que a coesão dos *habitus* espontaneamente orquestrados dos intérpretes é aumentada pela disciplina de um corpo hierarquizado o qual põe em prática procedimentos codificados e resolução de conflitos entre os profissionais de resolução regulada de conflitos (2012, p. 214).

Essa hierarquia entre intérpretes e interpretações é justificada na crença de que o direito possui seu fundamento nele mesmo, ou seja, em uma norma fundamental, a Constituição, norma da qual são deduzidas as demais normas, consideradas como uma ordem inferior; assim como, há um intérprete maior, no topo da hierarquia entre os agentes, cuja interpretação é considerada legítima e deve ser

seguida pelos demais intérpretes, como o Supremo Tribunal Federal, no caso brasileiro, que será visto melhor no capítulo subsequente.

E toda esta orquestração em hierarquias do campo jurídico se fundamenta na coesão social dos corpos de intérpretes, cuja finalidade é “conferir a aparência de um fundamento transcendental às formas históricas da razão jurídica e à crença na visão ordenada da ordem social por eles produzidas” (BOURDIEU, 2012, p. 214).

Para Bourdieu, essa coesão interna entre normas e agentes hierarquizados no campo jurídico é deliberadamente mantida por princípios de autonomia, neutralidade e universalidade do direito (melhor visto adiante), de forma a se produzir um corpo de regras e procedimentos tipicamente jurídicos e com pretensão de universalidade, cuja origem se encontra numa divisão de trabalho que resulta da lógica espontânea da concorrência entre as mais diversas formas de competência entre os profissionais do direito que se apresentam, simultaneamente, como antagonistas e complementares, a depender das posições ocupadas no interior do campo do direito.

Como todo campo social, o campo jurídico se apresenta como espaço real onde se desenrolam relações de forças entre agentes com posições diversas a depender da espécie e quantidade de capital acumulado, em que se busca o monopólio do poder específico em jogo nesse campo, qual seja, o poder de impor sua visão sobre o direito e sua interpretação dos textos judiciais ao demais agentes em luta, bem como aos profanos, não introduzidos ao campo do direito, mas que buscam no direito a solução para seus conflitos.

A partir de sua análise sobre o campo jurídico, Bourdieu defende que cada profissional do direito é detentor de espécies diferentes de capitais, inclusive, de capital jurídico. E, na concorrência no interior do campo jurídico entre os profissionais dotados das mais diversas competências, há também certa complementaridade das funções de cada um, o que contribui para formar uma forma sutil de “*divisão do trabalho de dominação simbólica* na qual os adversários, objetivamente cúmplices, se servem uns dos outros” (2012, p. 219).

Assim, para Bourdieu (2012), além da concorrência entre os juristas, há também uma complementariedade das competências jurídicas, posto que os agentes e instituições jurídicas se pautam num corpo de regras sustentado por sua coerência interna, o que gera uma cumplicidade que une os agentes, em meio à

concorrência inerente ao campo, em um conjunto, todavia bastante dissidente, que vive da produção e venda de bens e de serviços jurídicos.

Com base nesse entendimento, pode-se afirmar que, diferentemente do que se tem lugar em outros campos sociais, o campo jurídico possui uma divisão de trabalhos e uma hierarquização próprias, com pretensões de coerência entre normas, procedimentos e interpretações, que, ao mesmo tempo em que se tem lugar uma batalha pelo monopólio de interpretar e dizer o direito – a partir de sua visão individual – ainda assim, há uma complementariedade nas diversas competências dos iniciados nesse espaço.

É que os agentes laboram em verdadeira cumplicidade, não só na concordância das regras do jogo, com base na aceitação do formalismo tipicamente jurídico, como também no intuito de exercer uma dominação simbólica com relação aos não aceitos nesse campo (profanos) e, com isso, manter o acesso aos meios jurídicos como monopólio dos profissionais do direito.

Isto é, há uma coesão deliberada entre os agentes do campo jurídico, mesmo com base em princípios de divisão de competências, com o objetivo maior de exercer uma violência tipicamente simbólica, ou seja, uma dominação velada do mundo social.

Nesse raciocínio, Bourdieu entende que, no campo do direito, há uma cadeia de legitimidade entre os agentes e suas interpretações, desde o juiz da instância superior ao policial ou ao teórico do direito público, explicada pela “complementariedade funcional dinâmica no conflito permanente entre as pretensões concorrentes ao monopólio do exercício legítimo da competência jurídica” (2012, p. 220).

Deste modo, verifica-se que o projeto teórico de Bourdieu visa criar um método de análise sociológica do direito sob uma perspectiva que privilegie o aspecto das lutas históricas, principalmente o papel desempenhado pela concorrência dos agentes (e suas competências) no interior do campo jurídicos, em especial, a batalha pelo poder de criar, interpretar, racionalizar e aplicar o direito.

E essa lógica ínsita ao campo jurídico se refere a um trabalho contínuo de racionalização do direito, consistente num processo de diferenciação e distinção social – entre profissionais e profanos – que contribui para a ilusão de uma independência técnica do direito (INDA, 1997).

E é, nesse processo de diferenciação e classificação, que se determina a mecânica do funcionamento do campo do direito, como já afirmado, uma lógica paradoxal de divisão de trabalho que é determinada de forma inconsciente e cujas competências são estruturadas por meio de normas e práticas aparentemente embasadas na equidade, coerência, justiça e rigor de sua aplicação.

CAPÍTULO 3 – A DISPUTA PELO PODER SIMBÓLICO E AS ESTRATÉGIAS DE DOMINAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS A PARTIR DA ANÁLISE DA ADPF 54

3.1 A violência simbólica do direito e a dominação do mundo social

No transcorrer da presente pesquisa, foram elencadas as categorias conceituais desenvolvidas por Pierre Bourdieu no âmbito do seu estudo sobre o poder simbólico e a sua disputa no interior dos diversos campos sociais. Entendendo que, por poder simbólico, descreve-se a força mágica e invisível, posto que dissimulada, que visa a manutenção do *status quo* dentro de um determinado campo social por meio da aceitação tácita por parte dos agentes, obtida através da relação entre estrutura e *habitus*.

Como desenvolvido anteriormente, esse poder simbólico é disputado aos moldes de um jogo no interior de cada campo social, através de estratégias adotadas pelos agentes que ocupam posições antagônicas a depender das espécies e quantidades de capital acumuladas por cada um deles e, por conseguinte, do seu interesse no jogo: de manter a ordem da realidade social como se encontra, conservando o poder simbólico, ou subverter tal ordem, tomando para si o poder.

Ademais, a obra de Bourdieu demonstra seu objetivo de revelar a ocultação, mesmo que inconsciente, da dominação no interior dos campos sociais, que são estabelecidas através das práticas sociais e mais eficientes quanto mais ignoradas permanecem pelos que sofrem essa violência simbólica.

Assim, ver-se que a teoria de Bourdieu consiste no estudo sociológico do poder, na categoria que denomina de poder simbólico, isto é, “poder invisível o qual só poder ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem” (BOURDIEU, 2012, p 7- 8).

No capítulo anterior, debateu-se sobre o funcionamento interno do campo jurídico, mormente, como ocorrem as relações de embate entre os agentes jurídicos, introduzidos no campo do direito, e os jogos travados com o intuito de disputar a primazia sobre o poder simbólico no campo jurídico, isto é, o poder de produzir e enunciar o direito. Outrossim, verificou-se como os agentes jurídicos se relacionam com os agentes não introduzidos nesse campo, no sentido de uma relação deliberada de distanciamento dos profanos com vistas a prover a manutenção do

monopólio sobre serviços e produtos jurídicos, numa atuação conjunta e compartilhada entre os profissionais do campo do direito.

Destarte, ver-se que, para a teoria de Bourdieu, a despeito do poder simbólico encontrar-se em constante disputa no interior de cada campo, especificamente no campo do direito, os profissionais, agentes introduzidos nesse campo através da *illusio* do jogo, detêm, ao menos, uma visão compartilhada, qual seja o objetivo de manter para si poder de dizer o direito, e, com isso, garantir a continuidade da realidade social.

Como em toda e qualquer disputa, a manutenção do poder só é possível através da adoção de estratégias que justifiquem a legitimidade do poder propriamente dito, bem como a legitimidade dos detentores desse poder.

É que, partindo-se do pressuposto de que o poder simbólico precisa ser legitimado, isso significa que sua legitimação reside justamente no reconhecimento de que existe uma ocultação e desconhecimento de sua arbitrariedade que, em verdade, consiste na fonte principal desse poder.

Por isso, faz-se necessário que se adotem instrumentos que garantam uma imposição ou legitimação da dominação, que contribuam para assegurar a dominação de uma classe sobre outra, mediante o que Bourdieu denomina de violência simbólica, conferindo “o reforço de sua própria força às relações de força que as fundamentam e contribuindo assim, segundo a expressão de Weber, para a ‘domesticação dos dominados’”. (BOURDIEU, 2012, p. 11).

Nesse norte, no campo do direito, para que os agentes jurídicos consigam manter o poder e assegurar a cumprimento desse poder, é necessária uma coesão interna facilitada pelo formalismo e racionalização deliberada do direito, como melhor abordado adiante, bem como que os demais agentes, destinatários do direito, compreendam e aceitem que tanto o poder é legítimo quanto quem o detém.

Logo, o poder só é legítimo no ponto em que se desconhece sua arbitrariedade, isto é, que o poder provém de escolhas subjetivas e não aleatórias; outrossim, que quem detenha esse poder seja legitimado para exercê-lo, ou seja, que possua certas qualidades que o capacitem para tanto, desconhecendo-se também que tais qualidades nada mais são escolhas ao arbítrio de certo (s) indivíduo (s) dentre várias possibilidades, mesmo que esse arbítrio não seja absoluto, porquanto seja orientado pelo *habitus*.

Como já demonstrado no capítulo antecedente, a concorrência no interior do campo jurídico, travada por profissionais dotados de diversas espécies de competência, também possui um caráter de cumplicidade e complementariedade do papel de cada profissional, criando uma divisão de trabalho com o objetivo de exercer dominação simbólica sobre o mundo social, mantendo o acesso aos bens jurídicos como monopólio dos profissionais do direito.

No interior do campo do direito, percebe-se uma dupla forma de disputa pelo poder simbólico: entre os próprios agentes introduzidos no campo, os profissionais, na busca pela última palavra na enunciação do direito; e entre os profissionais e os profanos, na busca para legitimar o seu poder, fazendo com que os seus destinatários reconheçam o direito como legítimo, para que, então, possam aderir e adquirir os serviços jurídicos produzidos nesse campo.

É importante destacar que a aderência dos profanos, como consumidores do direito, às decisões tipicamente jurídicas tomadas pelos profissionais do direito é essencial para garantir o monopólio sobre a enunciação do direito e, com isso, manter o *status quo* através da dominação simbólica exercida no interior do campo jurídico.

E, para manter essa dominação no mundo social, através da violência simbólica, é indispensável adoção de estratégias que favoreçam essa ocultação da arbitrariedade na produção e enunciação do direito, isto é, para que os destinatários do direito aceitem-no e compreendam-no como legítimo.

Nesse capítulo, a pesquisa se volta para o estudo de possíveis estratégias utilizadas no campo do direito, especificamente na sociedade brasileira, com o objetivo de fomentar a manutenção do poder simbólico e continuidade da dominação do mundo social.

Para tanto, parte-se da perspectiva que, no embate interior do campo jurídico, a racionalização e formalismos típicos do direito criam uma hierarquia interna entre as competências jurídicas e capacidades de cada agente, de modo que o topo dessa hierarquia é ocupada pela jurisdição constitucional, o que se justifica, inclusive, para ideia de autofundamentação do direito em uma norma maior, no caso, a Constituição.

Na ordem constitucional hodierna, especialmente nos Estados Democráticos de Direito, como postula o Estado brasileiro, o papel desempenhado pelas normas, mormente, os princípios constitucionais, adquire uma relevância cada vez maior,

influenciando todos os rincões do direito, até mesmo os mais particulares e contratualistas de todos os ramos da ciência jurídica, como o direito empresarial e o direito civil.

Tendo em vista o agigantamento da Constituição no direito atual, a jurisdição constitucional, conseqüentemente, vem ganhando um espaço cada vez mais relevante, posto que são os profissionais que exercem a jurisdição constitucional que detêm o poder de produzir e enunciar o direito em última instância, influenciando os demais agentes na mecânica interna própria do campo do direito.

Nessa ótica, o presente estudo dirige-se para a jurisdição constitucional brasileira, verificando, em especial, a atuação do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade das leis, com o fito de verificar quais as possíveis estratégias utilizadas para se promover a legitimação do seu poder e, por conseguinte, a manutenção do monopólio de produzir e dizer o direito, através da violência simbólica exercida no mundo social.

3.2 Introdução à análise da ADPF 54

Ao iniciar o presente tópico, é importante destacar a interessante posição do criminalista brasileiro Paulo Queiroz (2007) que, influenciado pelas ideias Nietzsche, ao discorrer sobre como conceituar o direito, afirma que “as leis dizem o que dizemos que elas dizem”. Seguindo tal entendimento, o direito pode ser compreendido como um conjunto de relações humanas e seria um ato de vontade do seu intérprete, num movimento de criar uma identidade de relações que, *a priori*, são diferentes e singulares, com o intuito de constituir uma “universalização do não universal”, já que a conceituação (e o ato de conceituar através do direito) parte do princípio de unificação de objetos distintos.

Arremata o raciocínio, acerca do direito, ao afirmar que este não está previamente constituído, tratando-se de uma construção social da realidade; sendo, portanto, produto da interpretação, cuja função não seria um modo de revelar suposto direito preexistente, mas a forma de produzir o direito; e conclui que a interpretação não “depende do direito (ou da lei), mas o direito (ou a lei) que depende da interpretação; dizendo-o à maneira de Nietzsche: não existem fenômenos jurídicos, mas só uma interpretação jurídica dos fenômenos”.

Ao analisar esta posição, pode-se dizer que a mesma se coaduna com alguns dos preceitos de Bourdieu, para quem também o direito também é uma construção social ocorrida a partir das relações interpessoais na disputa pela primazia pelo poder no interior do campo do direito.

Neste ponto, não se discute mais quem veio primeiro: o direito ou sua interpretação; pois, analisando as ideias de Bourdieu, pode-se concluir que, para ele, o ato de interpretar e enunciar o direito preexiste ao próprio direito, posto que o direito seria uma interpretação subjetiva, uma escolha arbitrária, ainda que regulada pelo *habitus*, imposta pelos dominantes aos dominados, de modo dissimulado e invisível, como forma de perpetuar certa realidade social produzida segundo os valores e visões de mundo de quem monopoliza tal poder.

Aqui cabe um alerta, quando se afirma que o direito consiste numa interpretação subjetiva para não confundir tal assertiva com o subjetivismo ou o retorno à filosofia da consciência, pois, como explanado no segundo capítulo, Bourdieu propõe uma terceira via epistemológica entre o estruturalismo e o objetivismo, que denomina estruturalismo construtivista ou construtivismo estruturalista.

Para Bourdieu, a liberdade de escolha do agente não é absoluta e necessariamente consciente, mas condicional, vez que depende da regulação das estruturas objetivas do campo a qual se está inserido em uma determinada posição. E que as ações individuais dependem necessariamente das relações de comunicação entre os agentes, que dividem um sentido compartilhado sobre determinadas representações simbólicas.

E, antes de tudo, estas relações intersubjetivas são relações de poder ocorridas no interior de cada campo social, em que os agentes se encontram numa disputa constante pelo poder de enunciação da “verdade”, segundo preceitos e valores do grupo dominante.

Para isso, Bourdieu (2004) defende um “conhecimento praxiológico”, em que, no mundo social, existem tanto estruturas objetivas, independentes da consciência e da vontade dos agentes, mas que influenciam e orientam suas práticas e representações, formando a estrutura dos campos sociais, assim como há esquemas de percepção, pensamento e ação, sejam coletivos ou individuais, que são formas de exteriorização da interioridade dos agentes, que, inclusive, reconhece ser capaz de mudar a estrutura objetiva na qual o agente se insere.

Assim, quando se fala que o direito é uma interpretação subjetiva, uma escolha arbitrária, segundo a teoria de Bourdieu, afirma-se não que tal decisão é sempre consciente e volitiva, independente de qualquer força objetiva, mas que o ato de enunciar o direito não configura num ato de liberdade incondicionada do profissional do direito, pois sua prática é orientada pelas estruturas objetivas apreendidas, mesmo que inconscientemente, ao longo de sua trajetória de vida.

É por isso que as percepções de mundo e valores objetivamente incorporados na subjetividade dos agentes são essenciais no exercício de suas escolhas, mesmo que não se tenha uma real consciência ou dimensionamento dessa influência na prática.

E essa influência da objetividade na subjetividade é viabilizada através do que Bourdieu entende ser o *habitus*, ou seja, sistema de disposições, derivado da estrutura objetiva, que é internalizado pelos agentes de forma durável, mas também é estruturante, na medida em que organiza as práticas e representações individuais, bem como indica uma predisposição do agente em perceber o mundo de dada maneira e a adotar certas condutas.

Logo, transpondo para o campo do direito, o direito é interpretação, ato arbitrário voltado para a construção de um mundo social de acordo com as visões de mundo, valores e representações incorporados da estrutura do campo do direito através do *habitus* dos agentes.

No entanto, não se pode esquecer que esta estrutura é essencialmente formada através de métodos sistemáticos de formalização e racionalização das práticas jurídicas, criando uma mecânica própria de percepção da realidade social, voltada para realimentação contínua desse sistema, a fim de manter o monopólio sobre a enunciação do que se entende ser o direito.

Nessa perspectiva, se, entendendo-se que o direito seja a interpretação subjetiva do que é o direito e o poder de interpretar e de dizer o que é o direito consiste no objeto da disputa no campo do direito; quem, então, seria o legítimo intérprete do direito brasileiro?

Partindo-se dessa indagação, a presente pesquisa adota a premissa de que o último intérprete (e, logo, criador) do direito seria o Supremo Tribunal Federal na sua função de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos.

É que, seguindo a teoria de Pierre Bourdieu, o campo jurídico trata-se de um espaço de disputas pelo poder simbólico em jogo, isto é, o poder de enunciar o

direito. E, como já demonstrado, o referido poder encontra-se num embate duplo: entre os próprios profissionais do direito pelo poder de dizer o direito; e entre os profissionais e os profanos, para conservar ou mudar, a depender dos seus interesses, o monopólio da interpretação do direito e, portanto, monopólio sobre a criação de certa ordem social.

Outrossim, como já visto, para que haja o reconhecimento da legitimidade da interpretação do direito e de seus intérpretes, mister se faz que o detentor do poder de dizer o direito, ao utilizar-se da violência simbólica, adote estratégias de conduta, mesmo que inconscientemente, que fomentem e conservem seu poder e a dominação no campo do direito.

Seguindo esta ótica, verifica-se que tanto na disputa interna, entre os profissionais, quanto na disputa entre profissionais e profanos, a última instância para dizer a interpretação “correta” do direito (segundo seus próprios valores e noções do mundo) seria o Supremo Tribunal Federal (STF) no exercício da jurisdição constitucional.

Com o fito de promover uma aplicação prática das categorias teóricas desenvolvidas por Pierre Bourdieu, tomou-se como paradigma um dos casos mais emblemáticos, dos últimos anos, decidido no Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade das leis.

Assim, através da análise do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de n.º. 54, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), busca-se identificar possíveis estratégias discursivas adotadas pelos diversos agentes, profissionais e profanos, em disputa pelo poder simbólico nesse caso específico, mormente, no que se refere aos ministros do Supremo Tribunal Federal.

3.2.1 Aspectos gerais sobre o instituto da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

A chamada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) é uma ação constitucional prevista pela Constituição Federal de 1988, editada através da Emenda Constitucional n. 03/93, mas apenas regulamentada pela Lei n. 9.882/99.

Com efeito, a competência para o julgamento da mencionada ação é do Supremo Tribunal Federal, consoante previsão do art. 102, parágrafo primeiro da Constituição Federal, posteriormente regulamentado pela lei nº 9.882/99.

De acordo com a Lei 9.882/99, podem existir duas modalidades de ADPF: a arguição autônoma e a incidental. Para os fins do presente trabalho, analisar-se-á exclusivamente a arguição na modalidade autônoma.

A ADPF, sob a forma de arguição autônoma, trata-se de outro modelo de controle de constitucionalidade por via concentrada direta, formando a tríade de controle concentrado dos atos normativos brasileiros, ao lado da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC).

A ADPF, quando no formato de ação principal direta e concentrada de controle de constitucionalidade das leis, guarda várias similitudes com a ADI e ADC, como a necessidade de comprovação da existência de controvérsia judicial relevante, os mesmos legitimados para sua propositura (aqueles previstos no art. 103 da Constituição), a possibilidade de oitiva do Advogado-Geral da União, convocação de audiências públicas, oitiva do *amicus curiae* e designação da perícia, nos moldes dos processos de ADI e ADC. Como elemento distintivo, pode-se ressaltar o caráter ambivalente da ADPF, cujo objeto por ser tanto o pedido de invalidade da norma quanto o de validação da mesma (SOUZA CRUZ, 2004).

A doutrina também ressalta que a concepção de “descumprimento”, para efeito de ADPF, seria mais ampla do que o conceito de “inconstitucionalidade” da ADI e ADC. Isto ocorreria porque a análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade limita-se à lei e atos normativos diretamente lesivos ao texto constitucional, enquanto o descumprimento de preceito fundamental poderia resultar tanto da elaboração de lei ou ato normativo como em decorrência da expedição ou da prática de ato não normativo, como atos jurídicos concretos ou individuais, inclusive, omissões, bem como o descumprimento poderia advir de decisões judiciais. Destaca-se que ato não normativo a ser analisado via ADPF deve ser proveniente do Poder Público, por expressa determinação da Lei nº 9.882/99. (CUNHA JÚNIOR, 2012).

De acordo com o art. 1º da Lei n. 9.882/99, a ADPF tem como finalidade evitar ou reparar lesão a preceitos fundamentais decorrentes de atos praticados pelo Poder Público, assim como, quando relevante o fundamento de controvérsia

constitucional referente à lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os atos anteriores à Constituição Federal de 1988.

Questão mais delicada na análise do instituto de controle de constitucionalidade via ADPF é a dificuldade em se definir o que se entende por preceito fundamental. É que, a definição do termo “preceito fundamental” é deveras controvertida na doutrina e jurisprudência, havendo tanto interpretações amplas e abertas, como leituras mais restritivas sobre esta terminologia.

Souza Cruz (2004) defende ser ampla a parametricidade da ADPF, entendendo, por preceito fundamental todo e qualquer dispositivo constitucional, tendo em vista a igualdade hierárquica das normas constitucionais, consoante o princípio da unidade da Constituição.

Já há quem defenda que o conceito de preceito fundamental restaria ligado a normas constitucionais hierarquicamente superiores, com base numa interpretação da Constituição como ordem de valores, em que os preceitos fundamentais restariam diretamente ligados a valores supremos do Estado e da Sociedade.

Cunha Júnior (2012, p. 593) defende que o termo “preceito fundamental” se refere a:

Toda norma constitucional – norma-princípio e norma-regra – que serve de fundamento básico de conformação de preservação da ordem jurídica e política do Estado. São as normas que veiculam os valores supremos de uma sociedade, sem os quais a mesma tende a desagregar-se, por lhe faltarem os pressupostos jurídicos e políticos fundamentais.

Como se percebe, está longe de haver um consenso quanto a definição do termo “preceito fundamental”, e essa dissonância termina por concentrar ainda mais poderes nas mãos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que é corrente a interpretação de que é papel do STF definir o que se entende por preceito fundamental, cabendo a ele, portanto, o poder de enunciar qual as normas constitucionais podem ou não ser consideradas preceitos fundamentais.

Nesse sentido, afirma Gilmar Mendes (2010, p. 1.310): “até que o STF se pronuncie acerca do efetivo alcance da expressão *preceitos fundamentais*, ter-se-á de assistir ao debate entre os defensores de uma interpretação ampla e aberta e os defensores de uma leitura restritiva e fechada do texto constitucional”.

Tal entendimento também já foi expressado no julgamento da ADPF n. 01, ocasião em que o Ministro Néri da Silveira expressou que o STF é o “único,

soberano e definitivo intérprete” constitucional, cabendo, exclusivamente, a ele definir o conceito de preceito fundamental:

Cabe exclusivamente e soberanamente ao STF conceituar o que é descumprimento de preceito fundamental decorrente da Constituição, porque promulgado o texto constitucional é ele o único, soberano e definitivo intérprete, fixando quais são os preceitos fundamentais, obediente a um único parâmetro – a ordem jurídica nacional, no sentido mais amplo. Esta na sua discricção indica-los. (SOUZA CRUZ, 2004, p. 443).

Essa interpretação formulada pelos ministros do STF indica que os julgadores desta Corte acumulam grande quantidade de capital simbólico no campo do direito, haja vista que, como a exemplo da conceituação do termo “preceito fundamental”, cabe a ele o poder simbólico de definição de quais normas constitucionais poderiam servir de objeto de ADPF, e, tomando-se como válida a leitura doutrinária de que há uma possível hierarquia axiológica entre as normas constitucionais, então, cumpriria aos onze ministros do STF escolher quais valores, consubstanciados em normas constitucionais, poderiam deter a forma de preceito fundamental.

Questão intrinsecamente ligada ao poder de definição do termo “preceito fundamental” é o juízo de admissibilidade da ADPF pelo Supremo Tribunal Federal, já que, segundo defende Gilmar Mendes (2010, p. 1323):

O Supremo Tribunal Federal poderá, ao lado de outros requisitos de admissibilidade, emitir juízos sobre a relevância e o interesse público contido na controvérsia constitucional, podendo recusar a admissibilidade da ADPF sempre que não vislumbrar relevância jurídica na sua propositura.

Assim, entende-se que, além do poder imbuído na declaração do que se entende ou não como preceito fundamental, cabe ao STF, analisar, exclusivamente, o parâmetro de relevância jurídica para admissão da ADPF.

Tal prerrogativa desvela inegável poder simbólico exercido pelos Ministros do STF, como visto, os mesmos se intitulam únicos, definitivos, exclusivos e soberanos intérpretes do texto constitucional, cabendo aos mesmos indicar as normas que resguardam valores constitucionais “mais fundamentais”, assim como detêm o papel de indicar qual caso possui relevância jurídica suficiente que mereça a digníssima apreciação pela Corte.

É interessante destacar também, que Gilmar Mendes (2010) defende que, em sede de juízo de admissibilidade da ADPF, cumpre ao STF admitir ou não a ADPF a

depende da sua análise subjetiva acerca da relevância jurídica do caso analisado e do interesse jurídico da controvérsia constitucional.

Deste modo, além de analisar, de acordo com sua própria visão subjetiva o que entende por “preceito fundamental”, ainda cumpre ao STF o papel de determinar a relevância e o interesse social na análise do caso.

Impende ressaltar que esse poder simbólico detido pelo STF, como órgão jurisdicional com maior quantidade de capital jurídico, é ocultado sob a máscara de uma ideologia discursiva pautada em suposta neutralidade e universalidade do direito, vertida em favor dos interesses comuns da sociedade, enquanto escamoteia a arbitrariedade e pessoalidade verificadas no exercício desse poder simbólico.

Ao enunciar quais são os valores soberanos constitucionais, hierarquicamente superiores a outros, bem como ao verificar qual caso é ou não relevante para o “interesse social”, o STF está no claro exercício de poder simbólico, o que é favorecido por um discurso que universalize os valores dos agentes dominantes.

Esse trabalho de universalização de práticas e valores pode ser verificado através de uma retórica de “segurança jurídica”, sendo este um dos estandartes mais utilizados pelos intérpretes para promover uma ideia de universalidade e generalidade de visões – numa sociedade nitidamente pluralista – enquanto dissimula sua real natureza arbitrária. Tal construção pode ser verificada pelo discurso de que a função da ADPF é promover a segurança jurídica:

Em um sistema dotado de órgão de cúpula que tem a missão de guarda da Constituição, a multiplicidade ou a diversidade de soluções pode constituir-se, por si só, em uma ameaça ao princípio constitucional da segurança jurídica e, por conseguinte, em uma autêntica lesão a preceito fundamental. (...) Dessa forma, o Tribunal poderá conhecer da arguição de descumprimento toda vez que o princípio da segurança jurídica restar seriamente ameaçado, especialmente em razão de conflitos de interpretação ou de incongruências hermenêuticas causadas pelo modelo pluralista de jurisdição constitucional, desde que presentes os demais pressupostos de admissibilidade (MENDES, 2010, p. 1322/1323).

Com efeito, tal entendimento se coaduna com o pensamento de Bourdieu, porquanto este defende que o trabalho jurídico está ligado diretamente a uma lógica de conservação dos seus valores e preceitos como forma de manutenção da ordem simbólica posta.

E o que seria o discurso da segurança jurídica senão um dos principais vetores da conservação da ordem simbólica criada pelos agentes dominantes do campo do direito?

Como se verá adiante, a produção autorizada do direito desenvolve um grande poder de conservação do mundo social de acordo com a visão dos agentes dominantes. É que, através de atos de racionalização e sistematização das regras, há um trabalho de universalização das práticas favorável à imposição da visão parcial dos dominantes, tornando-a realidade, posto que reconhecida como legítima.

Tem-se, portanto, que o próprio instituto da ADPF contribui para a manutenção do poder simbólico no campo do direito, eis que: a) quando, na qualidade de ação de averiguação de constitucionalidade/ inconstitucionalidade das leis, por via concentrada, permite uma maior concentração de poderes nas mãos dos ministros do STF; b) com quantidade restrita de atores legitimados para sua propositura e controle direto de acesso dos atores envolvidos na disputa processual, há uma disputa de agentes, como melhor demonstrado quando da análise da ADPF n. 54; c) com conceito aberto sobre o termo “preceito fundamental”, o STF tomou para si a missão de definir quais os valores constitucionais “mais fundamentais” que podem ser objeto de análise via ADPF; d) como o juízo de admissibilidade da ADPF depende da “relevância jurídica” da discussão, cabe ao STF analisar, subjetivamente, os casos que podem ser de interesse social; e, e) sob o discurso de proteção da segurança jurídica, há a promoção da ideia de universalidade e generalidade do direito enquanto escamoteia sua real natureza arbitrária.

3.2.2 Sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 54

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) de n.º 54, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), foi julgada pelo plenário do STF em 24 de abril de 2012, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio.

Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), representada pelo então advogado Luís Roberto Barroso, formalizou em 17 de junho de 2004 a ADPF que recebeu o n.º 54, cujo objeto seria a violação, por parte do Poder Público, dos preceitos fundamentais consubstanciados nos arts. 1º, IV, 5º, II e 6º, *caput*, da Constituição Federal. A violação restaria configurada pelo conjunto normativo

extraído pelos arts. 124, 126, *caput*, e 128, I e II, do Código Penal e pela interpretação inadequada de tais dispositivos por várias decisões judiciais anexadas à ação.

O cerne do pedido da ADPF n°. 54 foi a declaração da inconstitucionalidade, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, da interpretação do conjunto normativo supramencionado que entenda que tais dispositivos sejam impeditivos da antecipação terapêutica do parto em casos de gravidez de feto anencefálico, devidamente diagnosticados por médico habilitado, e que fosse reconhecido o direito subjetivo da gestante em se submeter a tal procedimento sem prévia autorização judicial ou outra forma de permissão específica emanada do Estado.

Na petição inicial da ADPF n°. 54, a CNTS requereu ao STF que aplicasse a técnica de interpretação conforme a Constituição, ou seja, que diante de normas infraconstitucionais polissêmicas (tomando por base o conjunto normativo supracitado), a Corte opte pelo sentido que entenda compatível com a Constituição, ou, como no caso vergastado, que exclua uma interpretação que seja incompatível com a Constituição, declarando tal interpretação como inconstitucional. No caso, requereu-se que se entenda que a antecipação consentida do parto na hipótese de gravidez de feto anencefálico não configura como aborto tipificado no Código Penal, tendo em vista não se tratar de vida humana viável em formação.

Diante de pedido cautelar, o Ministro Relator Marco Aurélio decidiu por conceder *ad referendum* o pedido liminar, em 01 de julho de 2004, no sentido de sobrestamento dos processos e decisões não transitadas em julgado em que se discutia a questão telada, bem como reconhecer o direito constitucional da gestante de submeter-se a antecipação terapêutica de fetos anencefálicos.

No ano subsequente, em sede de questão de ordem, o pleno do STF decidiu: pela adequação da ADPF, por referendar a primeira parte da liminar concedida e revogar a segunda parte da decisão liminar.

A ADPF n°. 54 foi julgada após longo processo deliberativo, com a participação de *amicus curie*, e o STF decidiu, por oito votos (Marco Aurélio, Gilmar Medes, Luiz Fux, Carlos Ayres Britto, Celso de Mello, Rosa Weber, Camen Lúcia e Joaquim Barbosa) contra dois (Cezar Peluso e Ricardo Lewandowski), pela autorização da antecipação terapêutica dos fetos anencefálicos, acolhendo o pedido apresentado pela CNTS, bem como proferiu súmula vinculante.

Após esse breve resumo acerca da ADPF n.º. 54, passar-se-á à análise de alguns aspectos do seu julgamento, como exemplificação de estratégias de poder utilizadas pelos agentes envolvidos na disputa consubstanciada nesse caso, nos moldes descritos pela teoria do poder simbólico de Pierre Bourdieu.

3.3 Lutas simbólicas entre os atores sociais

Consoante demonstrado no capítulo antecedente, uma das características mais marcantes do trabalho de Bourdieu é a análise dos campos sociais como espaço de lutas entre os agentes, que se encontram em constante disputa pelo poder simbólico específico de determinado campo.

Ao trabalhar sobre a mecânica específica do campo jurídico, verificou-se que, nesse campo, há uma disputa entre profissionais e profanos, agentes excluídos do campo do direito, mas que aceitam a solução tipicamente jurídica para seus problemas e, portanto, tornam-se consumidores do direito. Outrossim, tem-se a disputa entre os profissionais do direito, agentes introduzidos no campo jurídico e que detêm a *illusio* específica, estando em concorrência pelo poder simbólico em jogo, consubstanciado no poder de enunciação legítima do direito, impondo sua visão de mundo – através da interpretação autorizada dos textos legais – aos demais profissionais, bem como aos profanos.

Noutro turno, verificou-se também que é peculiar do campo jurídico que a disputa dos agentes guarde um caráter complementar, porquanto, há uma divisão de trabalho de dominação simbólica entre os profissionais do direito com o fito de conservar a ordem jurídica posta e manter o monopólio da enunciação do direito nas mãos dos juristas.

Com o objetivo de demonstrar como se verificam essas lutas simbólicas disputadas no interior do campo jurídico brasileiro, será realizada uma análise do papel desempenhado pelos atores sociais em disputa no julgamento da ADPF n. 54.

3.3.1 O controle de legitimidade das entidades de classe e de confederações sindicais para propositura de ação autônoma de controle de constitucionalidade concentrado

Inicialmente, importante destacar que, de acordo com a Lei 9.882/99, os legitimados para propor ADPF são os mesmos da ADI, os agentes previstos no art. 103 da CF, quais sejam: Presidente da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, Mesa de uma Assembleia Legislativa, Governador de Estado ou Distrito Federal, Procurador Geral da República, Conselho Federal da OAB, partido político com representação no Congresso Nacional e as confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

Cumprido destacar que, diferentemente da ADI e da ADC, a Lei 9.882/99, em seu art. 2º, § 1º, possibilita que qualquer interessado pode, através de representação, solicitar a propositura de ADPF ao Procurador Geral da República, que, ao analisar os fundamentos jurídicos do pedido, decidirá o cabimento do seu ingresso em juízo.

Desta forma, já se percebe que o acesso ao questionamento de violação a preceito fundamental é restrito, sendo poucos os legitimados para a propositura de ADPF e, mesmo com a inovação da possibilidade de representação de qualquer interessado por meio de solicitação ao Procurador Geral da República, ainda assim, há o entendimento de que cumpre a este ator averiguar o eventual cabimento da ação.

Ademais, é importante destacar que, para alguns atores sociais, ainda é imposta maior dificuldade para a propositura da ADPF (assim como da ADI e ADC), que é a demonstração de pertinência temática como requisito de admissibilidade da ação.

É que o STF, sem previsão constitucional ou legal específica, tomou para si a missão de controlar o acesso, por meio de ação autônoma de controle de constitucionalidade concentrada, seja ADI, ADC ou ADPF, para alguns dos legitimados, denominados de legitimados especiais, destacando-se, para fins do presente trabalho, as entidades de classe de âmbito nacional e das confederações sindicais.

Para tanto, sua jurisprudência instituiu que, para a admissibilidade da ação, estes legitimados ditos especiais devem demonstrar a relação de pertinência do objeto discutido na ação com as atividades representativas desenvolvidas por tais entidades e confederações.

Cumprido destacar que há muitas vozes na doutrina que se revelam contra a criação desse obstáculo pelo STF à propositura de ADI, ADC e ADPF pelas

entidades de classe e confederações sindicais, o que revela a disputa entre os próprios profissionais do direito:

Afigura-se excessiva a exigência de que haja uma relação de pertinência entre o objeto da ação e a atividade de representação da entidade de classe ou confederação sindical. Cuida-se de inequívoca restrição ao direito de propositura, que, em se tratando de processo de natureza objetiva, dificilmente poderia ser formulado até mesmo pelo legislador ordinário. (...) Assinale-se que a necessidade de que se desenvolvem critérios que permitam identificar, precisamente, as entidades de classe de âmbito nacional não deve condicionar o exercício do direito de propositura da ação por parte das organizações de classe à demonstração de um interesse de proteção específico, nem levar a uma radical adulteração do modelo de controle abstrato de normas. (MENDES, 2010, p. 1.270).

Ademais, é importante destacar que a criação, pelo STF, do requisito de pertinência temática para certos legitimados cria uma injustificada distinção entre os atores sociais a quem foi constitucionalmente assegurada a legitimidade ativa para propor ação de controle concentrado de constitucionalidade, o que demonstra ser totalmente descompensado da Constituição.

Tal entrave ao direito de propositura de ação a entes constitucionalmente legitimados à propositura de ADI, ADC e ADPF parece ser uma estratégia de controle de acesso dos profanos ao direito, como observado por Bourdieu.

Como visto no capítulo antecedente, tal expediente adotado pelo STF permite um deliberado afastamento dos profanos à discussão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade de normas e atos normativos, não obstante haja previsão constitucional expressa que garanta o direito de propositura dessas ações sem quaisquer restrições.

Para Bourdieu, no campo do direito, os profissionais têm um trabalho consensual de afastar os profanos deste campo, mantendo-os excluídos mesmo quando optem por uma decisão tipicamente jurídica para solucionar seus problemas. Tal estratégia deliberada de afastamento visa conservar o monopólio da criação do direito nas mãos dos profissionais, como defende Bourdieu (2012, p. 225):

A instituição de um “espaço judicial” implica a imposição de uma fronteira entre os que estão preparados para entrar no jogo e os que, quando nele se acham lançados, permanecem de fato dele excluídos, por não poderem operar a conversão de todo o espaço mental.

Nesse caso propriamente dito, observa-se que o STF criou uma barreira visível para que as entidades de classe e as confederações sindicais – representantes diretos da sociedade civil – não adentrem na discussão abstrata acerca da constitucionalidade das normas brasileiras.

Como se verá melhor adiante, existem outras estratégias, especialmente linguísticas, que são adotadas pelos profissionais do direito para excluir os profanos do espaço tipicamente judicial, com o fito de manutenção do monopólio sobre o direito.

Como se não bastasse o entrave da exigência da pertinência temática, quanto às entidades de classe e confederações sindicais, o STF parece ainda impor mais obstáculos ao direito de propositura da ADI, ADC e ADPF, quando, toma para si o poder de subjetivamente, caso a caso, identificar quais as entidades e confederações possuem a qualificação devida para propor ação objetiva de verificação de constitucionalidade.

A título de ilustração, é importante destacar que há posições antagônicas adotadas pelo próprio STF quanto à natureza de entidades de classe que possam ou não propor ação autônoma de verificação de constitucionalidade de normas ou atos.

É que, no julgamento da ADPF 34, estabeleceu-se o critério que a entidade de classe de âmbito nacional que promoveu a ação, a Associação Brasileira dos Fabricantes de Artigos de Puericultura – ABRAPUR, não disporia de legitimidade ativa *ad causam* por se classificarem por associação de associações e por possuir composição híbrida; já no julgamento da Adin-AgR 3153, o STF mudou de entendimento, reconhecendo a legitimidade da Federação Nacional das Associações dos Produtores de Cachaça de Alambique – FENACA para propor ADI mesmo tendo a natureza de associação de associações.

Para melhor ilustrar a dissonância de interpretação, colacionam-se trechos dos julgados citados nos itens abaixo elencados:

1. ADPF n. 34, Min. Rel. Celso de Mello	“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao versar a questão pertinente à titularidade do poder de agir, em sede de fiscalização normativa abstrata, tem advertido – tratando-se de entidades de classe de âmbito nacional (CF, art. 103, IX) – que estas não disporão de legitimidade ativa <i>ad causam</i> , para o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, se se qualificarem como associação de associações ou, então possuírem
---	---

	composição híbrida.”
2. Adin-AgR 3153, Min. Rel. Sepúlveda Pertence	Informativo STF n. 356: “O tribunal concluiu julgamento de agravo regimental em ação direta de inconstitucionalidade no qual se discutia se entidades que congregam pessoas jurídicas consubstanciam entidade de classe de âmbito nacional, para os fins de legitimação para propositura de ação direta. (...) Por maioria, deu-se provimento ao recurso, por se entender que a autora possui legitimidade ad causam, haja vista se entidade de classe que atua na defesa da mesma categoria social, apesar de se reunir em associações correspondentes a cada Estado”.

Ao analisar esta discrepância na jurisprudência do STF quanto à análise da legitimidade ativa *ad causam* das entidades de classe para propositura de ADI, ADC e ADPF, ver-se que, na verdade, a Corte está utilizando de expediente de violência simbólica, ao abusar do controle de acesso dos profanos ao Direito – o que já configura em estratégia de conservação do monopólio sobre a enunciação do direito como supramencionado – para efetivamente dizer quem pode ou não compor polo ativo de ação objetiva com fins de controle concentrado de constitucionalidade.

Logo, percebe-se que o STF, apesar do texto constitucional não impor restrições ao direito de legitimidade das entidades de classe, por exemplo, ainda assim, esta Corte tomou para si o poder de controlar as entidades de classe que podem ou não ingressar com a ação, e, que a análise tanto no que se refere à pertinência temática quanto à natureza da entidade de classe irá depender de um juízo de valores dos seus ministros.

Segundo Bourdieu (2012), tal estratégia de poder perpassa a noção do princípio de visão e de divisão que está no próprio fundamento do direito, como forma de manter uma ordem simbólica típica do campo jurídico, formulada através dos valores compartilhados pelos agentes dominantes.

No que se refere ao controle de acesso e, portanto, da legitimidade da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS) em propor a ADPF n. 54, é importante destacar a disputa de poder entre o advogado que representa tal confederação, na busca para ter reconhecida sua legitimidade, e a posição do STF:

<p>1. Petição inicial do advogado Luís Roberto Barroso, representante da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS)</p>	<p>“A pertinência temática é igualmente inequívoca. A CNTS tem, dentre suas finalidades, a de substituir e/ou representar, perante as autoridades judiciárias e administrativas, os interesses individuais e coletivos da categoria profissional dos trabalhadores na saúde (Estatuto, art. 3º, h). Ora bem: os trabalhadores na saúde, aí incluídos médicos, enfermeiros e outras categorias que atuem no procedimento de antecipação terapêutica do parto, sujeitam-se a ação penal pública por violação dos dispositivos do Código Penal já mencionados, caso venham a ser indevidamente interpretados e aplicados por juízes e tribunais. Como se percebe intuitivamente, a questão ora submetida à apreciação dessa Corte afeta não apenas o direito das gestantes, mas também a liberdade pessoal e profissional dos trabalhadores na saúde.”</p>
<p>2. Decisão monocrática proferida pelo Min. Marco Aurélio de Mello na análise da Medida Cautelar em sede de ADPF de nº. 54</p>	<p>“Tenho a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde - CNTS como parte legítima para a formalização do pedido, já que se enquadra na previsão do inciso I do artigo 2º da Lei nº 9.882, de 3 de novembro de 1999. Incumbe-lhe defender os membros da categoria profissional que se dedicam à área da saúde e que estariam sujeitos a constrangimentos de toda a ordem, inclusive de natureza penal.”</p>
<p>3. Relatório do Ministro Marco Aurélio de Mello em sede da ADPF de nº. 54</p>	<p>“A seguir, disse inequívoca a pertinência temática, de vez que congrega, no ápice da pirâmide das entidades sindicais, os trabalhadores na saúde, incluídos médicos, enfermeiros e outros que atuem no procedimento da antecipação terapêutica do parto” (Grifo nosso).</p>

Na análise da ADPF n. 54, o Ministro Relator Marco Aurélio de Mello reconheceu a legitimidade ativa *ad causam* da CNTS, acatando a fundamentação levantada pelo advogado da referida confederação sindical, no sentido de que cabe à referida confederação defender os interesses dos membros da categoria profissional que se dedicam à área da saúde.

No entanto, o que chama atenção é o recurso linguístico utilizado pelo relator, como se verifica no item 3, grifado, em que o julgador expressa que a CNTS restaria no “ápice da pirâmide das entidades sindicais”.

É importante destacar que o advogado da CNTS, em nenhum momento, em sua petição inicial, asseverou que a referida confederação restaria no ápice hierárquico das entidades sindicais, sendo este o recurso linguístico que optou o ministro relator para justificar sua visão de que haveria não só pertinência temática no caso, como também a CNTS teria uma importância maior do que outras confederações sindicais por restar no topo da suposta hierarquia entre as demais confederações, fazendo-se entender que os atores sociais representados por essa confederação (profissionais de saúde) fossem mais importantes e legitimados do que outras categorias sindicais.

Desta forma, percebe-se claramente a estratégia de poder utilizada pelo relator da ADPF 54 para liberar o acesso dos profanos à discussão da matéria suscitada no processo, além de utilizar de expedientes linguísticos para fomentar a pertinência temática no caso, ao considerar que os profissionais da saúde teriam a representatividade e legitimidade mais importante dos que as demais categorias profissionais.

Diante dos casos acima narrados, verificou-se a violência simbólica utilizada pelos ministros do STF que tomaram para si, apesar de não haver previsão constitucional, a missão de controle de acesso dos profanos – como exemplo a exigência de pertinência temática e verificação subjetiva da legitimidade das entidades de classe e confederações sindicais – à discussão da constitucionalidade das normas e atos públicos por meio de ação autônoma de controle concentrado de constitucionalidade.

Portanto, restou exemplificada a disputa entre os atores sociais no campo do direito, na modalidade de controle de acesso dos profanos ao espaço tipicamente jurídico por parte dos profissionais, como forma de manutenção do monopólio sobre a enunciação do direito.

3.3.2 Naturalização do conhecimento e fomento da confiança como estratégia de poder

Como visto anteriormente, para Bourdieu (2012), o campo do direito há uma forte influência das lutas concorrenciais entre agentes nele ingressos, bem como das forças estruturais objetivas que influenciam diretamente as condutas subjetivas – através do *habitus* – e que contribuem para criação e legitimação de um formalismo tipicamente jurídico, a despeito da máscara de total independência e fundamentação estrita em princípios de justiça e equidade.

Viu-se que o campo do direito é marcado pela disputa entre seus agentes, que acumulam quantidades e qualidades distintas de capital e que possuem formações técnicas, posições sociais diversas e visões de mundo plurais, mas que compartilham um consenso, pelo menos no que diz ao reconhecimento do formalismo jurídico. Os profissionais do direito, portanto, estão em uma batalha infundável pelo monopólio do capital efetivo do campo jurídico, consistente em se determinar qual a autoridade legitimada a dizer, em última instância, qual é o direito,

mormente no que se refere à interpretação considerada legítima dos textos jurídicos, apropriando-se da força simbólica que se encontra no texto em estado potencial.

Em virtude de complementariedade da competência jurídica dos agentes, tem-se uma divisão de trabalho em que se criou uma cadeia de legitimidade entre os agentes e suas interpretações legais, como o objetivo de conservar a ordem jurídica posta e, como isso, exercer uma dominação dissimulada do mundo social.

E a mecânica própria do campo jurídico, entre a concorrência interna dos profissionais e o consenso entre os mesmos como forma de afastamento dos profanos, contribui para o processo de racionalização e formalização do campo jurídico, criando a ilusão de uma independência técnica do direito.

A partir desses conceitos, chegou-se ao entendimento de que uma das formas de racionalização do direito, fomentando essa retórica da independência técnica do direito e de seus intérpretes autorizados, restaria presente na convocação de agentes de fora do campo do direito, mas que detenham uma quantidade de capital cultural ou social específico, de interesse dos profissionais do direito, como forma de consolidar a confiança no direito.

Para exemplificar como se dá a naturalização do conhecimento e o fomento da confiança no direito, como forma de racionalização do direito e estratégia de poder, parte-se de uma interpretação conjunta da análise sociológica realizada por Giddens e Bourdieu.

3.3.2.1 Análise dos sistemas peritos segundo as perspectivas de Giddens e Bourdieu

Como demonstrado no primeiro capítulo, para Giddens (1991), a modernidade implica numa mudança radical nas relações sociais no que se refere ao tempo-espaço. É que, nas relações interpessoais ocorridas na chamada era pré-moderna, o tempo estava quase sempre ligado ao lugar, ao espaço em que as relações eram mantidas face a face, com a presença física e localizada das pessoas. No entanto, com a modernidade, verificou-se um distanciamento entre tempo-espaço, já que, com a expansão tecnológica e a globalização, as relações intersubjetivas não mais prescindem a presença física, fomentando-se, cada vez mais, as relações entre pessoas geograficamente distantes. Assim, torna-se desnecessária uma conexão

entre tempo-espaço, já que as relações independem de uma localidade específica ou de um determinado contexto.

Como as relações sociais já não mais dependem de um tempo-espaço definidos, Giddens defende que, na modernidade, opera-se o desencaixe ou deslocamento dos sistemas sociais. Tal deslocamento é possibilitado por certos “mecanismos de desencaixe” (GIDDENS, 1991, p. 32), dentre eles, os denominados “sistemas peritos”, ou seja, “sistemas de excelência técnica ou competência profissional que organizam grandes áreas dos ambientes material e social em que vivemos hoje” (pp. 37 e 38).

Pode-se dizer que os sistemas peritos funcionam da seguinte maneira: as pessoas leigas depositam sua confiança em certos profissionais, dotados de conhecimento técnico e perícia em dada área do conhecimento. Assim, através de uma relação baseada estritamente na fé e confiança, os leigos delegam a responsabilidade sobre algum fato da vida a pessoas que possuiriam um conhecimento autêntico e verídico, atribuindo-lhes um monopólio para o exercício de certa atividade sobre a qual eles seriam dotados de conhecimento perito autêntico.

Os sistemas peritos são considerados “mecanismos de desencaixe”, na acepção de Giddens (1991), porque retiram as relações intersubjetivas da correlação tempo-espaço. No entanto, para que se opere essa separação entre tempo e espaço, necessário se faz que o sistema perito forneça garantias acerca da expectativa que, mesmo fora no contexto presencial, a relação social seja segura; ou seja, para que os leigos confirmem aos sistemas peritos o monopólio de certo conhecimento, é indispensável que sejam oferecidas garantias concretas sobre a autenticidade de seu conhecimento técnico.

Para Giddens, algumas das formas de garantir a autenticidade do conhecimento, é o sistema de avaliação do conhecimento técnico de forma impessoal e a crítica pública. Além disso, afirma que, frequentemente, existem forças que atuam acima das associações profissionais como forma de regular o domínio sobre o conhecimento, protegendo os consumidores desses sistemas peritos.

No entanto, partindo dessa constatação de Giddens, surge a seguinte dúvida, até que ponto essas forças reguladoras, especialmente quando a maioria delas é fomentada pelo próprio Estado, como no Brasil, atuam como uma real regulamentação dos sistemas peritos ou se não são outros mecanismos para

fomentar a confiança, a fé depositada nesses sistemas, estimulando o seu prestígio e, por conseguinte, assegurando o monopólio da atividade técnica por eles desempenhadas.

Se, para Giddens, “a natureza das instituições modernas está profundamente ligada ao mecanismo da confiança em sistemas abstratos, especialmente confiança em sistemas peritos” (1991, p. 96); então, pode-se concluir que, para manutenção das instituições modernas, é imprescindível que os leigos continuem a depositar sua fé e confiança nos sistemas peritos.

Uma das instituições modernas mais relevantes no campo social é o Poder Judiciário nos moldes como funciona hodiernamente. Partindo da concepção de Giddens acerca dos sistemas peritos, pode-se afirmar que o exercício jurisdicional por parte dos magistrados pode ser entendido como um sistema perito, já que os leigos confiam aos juízes atribuições específicas em virtude da autenticidade que creditam ao seu conhecimento jurídico, promovendo um monopólio regulado e institucionalizado sobre o conhecimento jurídico.

Por conseguinte, para a manutenção do Poder Judiciário, é necessária a perpetuação da confiança dos leigos na autenticidade do conhecimento perito dos juízes e demais agentes peritos que compõe ou participam do Judiciário, tais como advogados, servidores judiciais, oficiais de justiça, membros do Ministério Público, dentre outros.

Como já demonstrado no capítulo anterior, Bourdieu defende um viés econômico do direito, a partir do entendimento de que a relação entre os profanos ou leigos e os profissionais do direito constitui numa relação mercadológica, em que os juristas detêm o monopólio sobre a produção dos serviços jurídicos que serão ofertados aos profanos.

Sob essa conotação de mercado do direito, a procura pelos serviços jurídicos depende necessariamente da confiança e legitimidade debitadas pelos profanos aos profissionais do direito. E, por isso, com o fito de conservar o monopólio sobre a criação dos meios jurídicos, tem-se que criar a aparência de os produtos jurídicos sejam interessantes e desejados pelos leigos, vendendo-os como se fossem pautados em interesses legítimos, universais, transcendentais e eternos e, portanto, que produzam um efeito de adesão dos profanos.

Logo, os produtos jurídicos devem ser desejados e aprovados pelos seus consumidores e isso só será possível caso eles identifiquem os serviços jurídicos

como legítimos, aderindo aos valores e interesses constantes nos meios jurídicos. Por isso, é indispensável que os profanos/leigos confiem nos profissionais do direito, reconhecendo a legitimidade dos mesmos para criar o direito.

Acerca da perpetuação da confiança nos sistemas peritos, Giddens assevera que, a despeito de ser mecanismos de desençaixe de tempo-espço, tais sistemas devem ter pontos de acesso, ou seja, uma forma de contato, de encontro face a face entre os leigos e os peritos, ou seus representantes, como formar de fomentar a fé nesses sistemas (GIDDENS, 1991, p. 97).

Nos pontos de acesso, quando ocorreria o contato pessoal entre o leigo e operador do sistema perito, geralmente, este vai tentar criar uma postura de confiabilidade e integridade, com uma aparência de natural e habitual, com o escopo de renovar e ampliar a fidedignidade dos leigos no sistema.

Bourdieu (2011) também aborda sobre essa questão de aparência de naturalidade do conhecimento, a que denomina “ideologia do dom natural” (2011, p. 73). Para ele, as classes dominantes, que detêm o monopólio do conhecimento que denomina “douto”, utilizam-se dessa ideologia do dom natural como estratégia de luta, ou seja, cultivam a aparência de que o conhecimento douto legítimo seria algo inato, misterioso, que não pode ser adquirido, mas que já se nasce com ele.

Defende, então, Bourdieu, que as classes dominantes criam uma ilusão de que o conhecimento, especialmente o cultural, jamais pode ser estudado e adquirido, sendo um dom natural. E que esse expediente de naturalizar o conhecimento douto não passa de mais uma estratégia adotada no âmbito das lutas entre as classes com o intuito de dificultar o acesso das classes subjulgadas – dotadas de um “conhecimento mundano” – ao capital cultural tido como legítimo e, com isso, perpetuar o monopólio sobre o conhecimento douto.

Esse estratagema de conferir uma aparência de naturalidade ao conhecimento, fornecendo a ele uma áurea misteriosa, inalcançável, a não ser por alguns seres privilegiados, serve como forma de fortalecer o monopólio sobre o conhecimento douto (BOURDIEU, 2011) e de fomentar a confiabilidade e a legitimidade nos sistemas peritos (GIDDENS, 1991).

Ainda sobre a confiabilidade nesses sistemas peritos/ conhecimentos doutos, Giddens assevera que “o controle de passagem entre palco e os bastidores é parte da essência do profissionalismo” (GIDDENS, 1991, p. 98), isto é, ele entende que

deve manter um mistério como forma de esconder os riscos, já que encobre os erros cometidos pelos peritos, e, assim, não abalar a confiança em sua perícia.

Trabalhando nessa acepção, pode-se questionar que talvez a questão não esteja apenas em esconder os bastidores, mantendo o mistério e controlando o acesso ao sistema perito/ conhecimento douto, mas em como criar um palco adequado e eficaz para, não só servir como um ponto de acesso aos leigos/ mundanos, mas como instrumento legitimador da autenticidade da perícia do sistema douto.

Esse palco, nos tempos atuais, pode ser transformado no espaço televisivo, como o utilizado pelo Supremo Tribunal Federal para transmitir os julgamentos. Pode-se dizer que tal expediente de exibir “os bastidores” do julgamento, sirva mais como um palco armado e utilizado como instrumento para renovar a confiança, na forma de um ponto de acesso, em que os ministros exibem uma postura de integridade e confiabilidade com aparência de naturalidade com vistas a renovar a confiança na autenticidade do seu poder de decidir e, por conseguinte, manter o monopólio sobre essa atividade.

A partir de uma análise comparativa das perspectivas de Giddens e Bourdieu quanto aos sistemas peritos ou doutos, pode-se chegar à ilação de que a sua utilização deve servir para conferir mais confiabilidade e legitimidade aos sistemas peritos, além de fomentar a naturalização do conhecimento, favorecendo o monopólio sobre o conhecimento douto ou perito nas mãos das classes dominantes.

3.3.2.2 A figura do *amicus curiae* como instrumento para conferir confiança e legitimidade às decisões do STF – análise da ADPF 54

Ainda sobre a análise dos sistemas peritos, também se pode visualizar a figura do *amicus curiae* como um ponto de acesso, na acepção de Giddens (1991), já que proporciona um encontro face a face entre o leigo/ mundano e perito/ douto. No entanto, agora o leigo é representado pelo juiz e o perito é o próprio *amicus curiae*, o amigo da corte perito em área técnica desconhecida pelo magistrado.

Sob este ponto de vista, pode-se entender o *amicus curiae* como instrumento para ampliar a confiança no sistema perito consubstanciado no Poder Judiciário, pois o fato de um sistema perito se valer de outro sistema perito auxiliar, faz com

que a confiança que os leigos depositem nesses peritos auxiliares seja refletida também no sistema perito principal que deles se valem.

Num movimento circular, o conhecimento e o reconhecimento do Poder Judiciário, em especial de sua mais alta corte, o STF, é confirmado como autêntico a partir da própria autenticidade reconhecida ao sistema perito auxiliar, uma vez que a fé e a estima que os leigos mantêm nesse sistema auxiliar são estendidas aos peritos principais, neste caso, os magistrados e demais agentes peritos que participam do campo jurídico.

Assim, o conhecimento douto/ perito dos Ministros do STF, no controle concentrado de constitucionalidade, é reconhecido como natural e restrito àqueles que já o têm de forma inata, cujo acesso só é permitido aos iniciados ao campo do Direito.

Tanto é que os próprios Ministros do STF expressam que a participação do *amicus curiae* nos processos de controle de constitucionalidade das normas confere mais autenticidade ao julgamento judicial, pois confere subsídio técnico, implicações diversas com repercussão econômica, conforme se observa no trecho do voto emitido pelo Ministro Gilmar Mendes na ADPF 54:

Ao ter acesso a essa pluralidade de visões em permanente diálogo, este Supremo Tribunal Federal passa a contar com os benefícios decorrentes dos subsídios técnicos, implicações político-jurídicas e elementos de repercussão econômica que possam vir a ser apresentados pelos “amigos da Corte”.

Tal pensamento evidencia que o capital social e/ou cultural acumulado pelo *amicus curiae* que participa do processo objetivo de controle de constitucionalidade, na condição de sistema perito auxiliar, visa perpetuar a confiança, naturalidade e autenticidade conferida aos amigos da corte aos julgadores, fomentando a legitimidade de suas decisões.

Para exemplificar como se dá a participação do *amicus curiae* no controle concentrado de constitucionalidade, será analisada a oitiva de terceiros, admitidos como *amicus curie*, na ADPF n. 54.

Com efeito, nos dias 26 e 28 de agosto, 4 e 16 de setembro de 2008, foram realizadas audiências públicas de vários agentes sociais que pleitearam a intervenção no processo da ADPF n. 54 como terceiros.

Inicialmente, é importante destacar que o ministro relator subdividiu os *amicus curiae* em algumas categorias e outros não categorizados, como se verifica no quadro abaixo:

Data da audiência pública	Categorias de atores sociais	Atores sociais admitidos como <i>amicus curiae</i>
26.08.2008	“entidades religiosas e sociológicas”	<ol style="list-style-type: none"> 1. Representantes da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil 2. Representante da Igreja Universal do Reino de Deus 3. Professor do Departamento de Cirurgia Geral da Faculdade de Ciências Médicas da UFRJ 4. Professora da PUC/SP e diretora da Organização Não-Governamental Católica pelo Direito de Decidir 5. Médicas representantes da Associação Médico-Espírita Internacional e da Associação Médico-Espírita do Brasil
28.08.2008	“entidades científicas”	<ol style="list-style-type: none"> 1. Representante do Conselho Federal de Medicina 2. Representante da Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia 3. Representante da Sociedade Brasileira de Medicina Fetal 4. Deputado Federal Presidente da Frente Parlamentar em Defesa da Vida – Contra o Aborto 5. Representante da Sociedade Brasileira de Genética Clínica 6. Deputado Federal Professor da USP e UNICAMP 7. Professora da USP e representante do Movimento Nacional da Cidadania em Defesa da Vida – Brasil sem aborto 8. Representante da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência 9. Professora da USP e representante do Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero - ANIS
04.09.2008	Sem classificação por parte do relator	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ministro da Saúde 2. Jornalista representantes da Escola de Gente – Comunicação em Inclusão 3. Médica representante da Associação de desenvolvimento da Família – ADEF 4. Médica representante da Rede Feminista de Saúde, Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos 5. Médica pediatra do Hospital São Francisco/SP. 6. Médico representante da Comissão de Ética e Cidadania da Academia Fluminense de Medicina 7. Socióloga e cientista política representante do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher
16.09.2008	Sem classificação por parte do relator	<ol style="list-style-type: none"> 1. Médica diretora do Centro Interdisciplinar de Estudos Bioéticos do Hospital São Francisco/SP 2. Socióloga Representante da Conectas Direitos Humanos e Centro de Direitos Humanos 3. Secretária Especial de Políticas para as Mulheres da Presidência da República do Conselho Nacional de Direitos da Mulher

		4. Médico psiquiatra membro das Câmaras Técnicas de Perícia Médica e Medicinal Legal do Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro e representante da Associação Brasileira de Psiquiatria
--	--	---

O expediente de categorização por parte do ministro relator pode revelar certa inclinação do julgador em hierarquizar a posição ou importância dos terceiros admitidos, entendendo-se que a posição de certos atores sociais teria mais preponderância ou maior poder de influenciar a tomada de decisão por parte dos julgadores.

Ocorre que é salutar a participação de terceiros peritos ou representantes de categorias sociais, pois a discussão e o processo de tomada de decisões, teoricamente, restaria mais amplo, ao passo que proporcionaria que vários atores sociais, de distintas visões de mundo tomassem parte no processo de criação do direito.

É que, com base na ótica do pluralismo político e social, discutida no primeiro capítulo, verifica-se que, no exercício da jurisdição constitucional brasileira, em especial no controle concentrado de constitucionalidade exercido pelo STF, o processo de tomada de decisão deve ouvir e equalizar as várias vozes sociais tão discrepantes, como forma de legitimar democraticamente as decisões judiciais.

Com isso, verifica-se a necessidade de participação efetiva de certos atores sociais com pensamentos, valores e visões de mundo distintos no processo de tomada decisão judicial. Este seria o papel a ser desempenhado pelos *amicus curiae* através de sua participação em audiências públicas, para atuar como mecanismo democrático, proporcionando uma discussão mais ampla em assuntos complexos e de forte impacto social.

No entanto, a problemática é saber se há realmente uma consideração da participação desses agentes profanos quanto ao Direito no processo de tomada de decisões. Isto não quer dizer, no caso em tela, que os julgadores deveriam pautar sua decisão em preceitos meramente religiosos de uma ou outra religião, mas que se deve considerar e ouvir as diversas vozes como forma de democratizar o debate em uma sociedade essencialmente pluralista.

O quadro exemplificativo demonstra a variedade de atores sociais admitidos como *amicus curiae*, o que indica a pluralidade da sociedade brasileira, consoante verificado no primeiro capítulo. Outrossim, como se ver na pluralidade de entidades sociais envolvidas que defendem posições antagônicas, por exemplo, ver-se a

participação do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, assim como, a oitava do Movimento Nacional da Cidadania em Defesa da Vida – Brasil sem aborto

Tal questão, inclusive, foi reconhecida pelo Ministro Gilmar Mendes que, ao deliberar sobre o estado laico e a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, opinou pela admissão de *amici curiae* de qualquer confissão religiosas, posição ideológica ou política:

Teço essas considerações para registrar a minha inequívoca posição no sentido de que a admissão de *amici curiae*, de qualquer confissão religiosas, posição ideológica ou política, deve ser privilegiada por esta Corte. Em se tratando de ações de controle abstrato de constitucionalidade, isso é particularmente evidente, ante a repercussão da decisão. Por outro lado, é preciso ressaltar, como o fez Schmitt ao tratar do conceito do político, que todo assunto capaz de mobilizar ou dividir uma comunidade convola-se imediatamente em matéria afeita à política, deixando de se referir, portanto, apenas à saúde, ao crime etc. Por essa razão, ressalto a minha posição em defesa da possibilidade de manifestação da sociedade, sobretudo em ações delicadas como a presente.

No entanto, apesar dessa abertura para participação das entidades religiosas, ver-se também que somente a maioria da representação religiosa brasileira fez-se presente no julgamento, com a participação de entidades cristãs, representando a Igreja Católica (Conferência Nacional dos Bispos do Brasil), Igreja Evangélica (Igreja Universal do Reino de Deus) e representação de médicos espíritas (Associação Médico-Espírita Internacional e Associação Médico-Espírita do Brasil). Com isso, percebe-se que, mesmo com a abertura para a participação da variedade religiosa brasileira, ainda assim, não houve uma ampla participação dos atores sociais representantes da religiosidade ou até da opção pela não religiosidade, o que denota ainda a falta de representatividade ou relevância social conferida às minorias religiosas no Brasil.

Corroborando a ideia de que o *amicus curiae* pode servir como instrumento para ampliar a confiança no sistema perito consubstanciado no Poder Judiciário, através da reprodução da confiança que os leigos depositam nesses peritos auxiliares seja refletida também no sistema perito principal, no caso, os ministros do STF, ver-se a grande participação de entidades de renome médico, e, portanto, agente que detêm grande acúmulo de capital social e cultura, como se observa na participação de Representante do Conselho Federal de Medicina, Representante da Sociedade Brasileira de Genética Clínica e Associação Brasileira de Psiquiatria.

Com efeito, os próprios ministros do STF buscam enaltecer as qualificações profissionais do *amicus curie* como forma de confirmar a ideia de neutralidade, autonomia e universalidade do direito, fundamentando suas decisões nos conhecimentos técnicos dos profissionais com alta carga de capital social e/ou cultural, e, assim, estendo a confiança depositada nos peritos ao Poder Judiciário. Tal expediente é percebido em passagens como no trecho do voto do Ministro Joaquim Barbosa na ADPF 54, abaixo transcrito e com grifos nossos:

Segundo a literatura médica especializada e de acordo com as informações prestadas por **diversos profissionais da mais alta qualificação ao longo das quatro sessões de Audiência Pública** sobre o tema, a anencefalia ocasiona a morte do feto. Em 50% dos casos, o feto morre ainda no útero da mãe e, nos demais casos, a certeza é de que ele não viverá mais do que alguns dias.

Cumprido destacar, ainda, que a participação de *amicus curiae* no processo objetivo de controle concentrado de lei, mesmo que não haja uma efetiva influência no julgamento, pode contribuir decisivamente para a ilusão de independência técnica do direito, até mesmo porque a oitiva de entidades renomadas ou reconhecidas como tecnicamente legitimadas – pelo grande acúmulo de capital social e/ou cultural no mundo social – é fundamental para fomentar a confiança na decisão e criação do direito, legitimando tanto o intérprete quanto a própria decisão.

Com o fito de elucidar esta questão, é importante citar passagem do voto emitido pelo Ministro Marco Aurélio na ADPF 54, com grifos nossos:

O **saudoso** Deputado Federal e Professor Titular da Universidade de São Paulo e da Universidade de Campinas, Dr. José Aristodemo Pinotti, foi bastante elucidativo ao confirmar que há dois diagnósticos de certeza na ecografia obstétrica: o óbito fetal e anencefalia. Ante um diagnóstico de certeza de anencefalia, *inexiste presunção de vida extrauterina*. “Um feto anencéfalo não tem cérebro, não tem potencialidade de vida.” Na parte final da fala **do ilustre Professor**, a arguente pediu que fossem confirmadas ou refutadas algumas proposições, entre elas a de que anencefalia é uma patologia letal em 100% dos casos. **Sua Excelência** foi enfático: “Letal, em cem por cento casos, quando o diagnóstico é correto”

Como se verifica, o ministro, em seu trecho de voto, reiteradamente, utilizou recursos linguísticos para enfatizar a quantidade de capital social (como Deputado Federal) e cultural (como professor da USP e UNICAMP) acumulada pelo *amicus curiae* citado, enaltecendo a *cúria técnica* do perito ouvido, através do emprego de

expressões como “saudoso”, “ilustre Professor”, “Sua Excelência”. A utilização desses termos visa aumentar a confiança técnica no perito e, com isso, obter o efeito reflexivo de ampliação da confiança do julgador.

Logo, pode-se afirmar que a admissão de autoridades científicas ou sociais como *amicus curiae* na deliberação das ações objetivas de controle concentrado de constitucionalidade serve, sob o manto de independência técnica e imparcialidade dos julgadores, para fomentar a confiança e a legitimidade do poder de enunciação do direito por parte dos Ministros do STF.

Deste modo, esta se torna mais uma estratégia de poder utilizada por esta Corte com o fito de conservação do monopólio sobre a enunciação legítima do direito.

Assim, pode-se dizer que, é através de estratégias de controle do acesso aos bastidores e ao palco, com a finalidade de manter o mistério, ao esconder os bastidores – e os eventuais erros, barganhas internas, o grau de dificuldade e a real intenção dos agentes –, ao mesmo tempo em que se monta um palco ideal, com a ilusão de transparência, veracidade, naturalidade, independência e imparcialidade como espaço de contato face a face entre os peritos/ doutos e os leigos/ mundanos que se mantém a confiabilidade na perícia dos atos praticados pelos peritos, garantindo a perpetuação do seu monopólio sobre aquela atividade.

A partir das elucidações de Giddens e Bourdieu quanto ao fomento da confiança e da naturalização do conhecimento, entende-se que estas estratégias de poder são utilizadas no campo do direito para manutenção do monopólio de enunciar o direito.

É que, como dito, a confiança dos profanos no conhecimento e, por conseguinte, nas decisões proferidas pelos profissionais, é essencial para manutenção da força do direito a partir da adesão dos seus consumidores, já que, somente quando reconhecido como legítimo, a eficácia simbólica do direito é garantida, ocultando-se seu caráter arbitrário.

E a confiança e conseqüente adesão dos profanos é viabilizada através do reconhecimento que as práticas jurídicas restarão pautadas na neutralidade, autonomia e universalidade, com base nos conhecimentos técnicos dos profissionais e na sua independência quanto instituição.

Para manutenção do reconhecimento da legitimidade dos profissionais criarem o direito, faz-se, então, necessário um trabalho conjunto dos juristas em

formalizar e codificar o direito, conservando sua eficácia simbólica com base na racionalização das decisões judiciais, a partir da perpetuação da ideia da universalidade das regras, princípios e, por conseguinte, das decisões neles embasados.

3.3.3 Disputas entre os agentes do campo jurídico observadas no julgamento da ADPF 54

Ainda sobre a concepção de Bourdieu do campo jurídico como espaço essencial de lutas concorrenciais entre os agentes do direito, bem como entre profissionais e profanos, é importante destacar que é bem visível o constante embate de forças entre agentes dotados de quantidade distinta de capital social, cultural e jurídico. Sem mencionar, a diferenças de competências tipicamente jurídicas acumuladas pelos profissionais do direito.

Como descrito no capítulo anterior, Bourdieu descreve o campo do direito como espaço, de certo modo independente e autônomo, com regramentos e valores próprios, e que, essencialmente constitui-se num campo de entraves de forças entre os agentes desigualmente distribuídos no campo, e que, numa sociedade pluralista, são dotados das mais variadas visões de mundo – acumuladas a partir do *habitus* de cada um. Sem mencionar a influência das forças políticas, econômicas e sociais, dentre outras, que exercem forte coação no processo de tomada de decisão.

Essas batalhas concorrenciais ocorridas no interior do campo jurídico vão influenciar diretamente o processo de criação do direito e não se pode olvidar que as disputas são motivadas por interesses de dominação e monopólio de poder, no caso do campo jurídico, o poder da enunciação legítima do direito.

Ademais, não obstante essas disputas entre os agentes, ainda assim, o processo de criação do direito mantém a aura de neutralidade e universalidade, sob a máscara da autofundamentação do direito, bem como em princípios éticos, morais, de justiça social e equidade, vendidos como aspirações naturais e abstratas de toda sociedade.

Para demonstrar essas batalhas concorrenciais entre os agentes, segundo descreve Bourdieu, tomar-se-á como paradigma a análise de alguns trechos do julgamento da ADPF n. 54, em que há a participação de vários atores sociais, tanto

agentes de fora do desse campo social (os terceiros descritos no tópico anterior, que foram admitidos como *amici curiae*) quanto profissionais do direito.

Para fins de sistematização, importante destacar os profissionais do direito envolvidos e suas posições argumentativas:

N.	Profissionais do direito	Argumentos
1.	Advogado da CNTS – Luís Roberto Barroso	<p>a) Anencefalia, inviabilidade do feto e antecipação terapêutica do parto: “a anencefalia é incompatível com a vida extra-uterina, sendo fatal em 100% dos casos. Não há controvérsia sobre o tema na literatura científica ou na experiência médica.” “a antecipação do parto em casos de gravidez de feto anencefálico não caracteriza aborto, tal como tipificado no Código Penal”</p> <p>b) Dignidade da pessoa humana da gestante. Analogia à tortura: “Impor à mulher o dever de carregar por nove meses um feto que sabe, com plenitude de certeza, não sobreviverá, causando-lhe dor, angústia e frustração, importa violação de ambas as vertentes de sua dignidade humana”</p> <p>c) Legalidade, liberdade e autonomia da vontade: “A antecipação terapêutica do parto em hipóteses de gravidez de feto anencefálico não está vedada no ordenamento jurídico.” “A restrição à liberdade de escolha e à autonomia da vontade da gestante, nesse caso, não se justifica, quer sob o aspecto do direito positivo, quer sob o prisma da ponderação de valores: como já referido, não há bem jurídico em conflito com os direitos aqui descritos”</p> <p>d) Direito à saúde: “que saúde, na concepção da própria Organização Mundial da Saúde, é o completo bem estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença. A antecipação do parto em hipótese de gravidez de feto anencefálico é o único procedimento médico cabível para obviar o risco e a dor da gestante. Impedir a sua realização importa em indevida e injustificável restrição ao direito à saúde”</p>
2.	Advogado-Geral da União – Evandro Costa Gama	<p>Manifestou-se pela procedência do pedido formulado na inicial, sob o argumento de que é legítimo à gestante decidir sobre o prosseguimento da gravidez e, com base na participação do Ministro da Saúde, opinou que a rede pública está preparada para diagnosticar com certeza a anencefalia a atender a gestante: “Tudo isso demonstra que o binômio mãe-bebê tem merecido cuidados especiais da rede pública de saúde e que a antecipação do parto, em caso de anencefalia do feto, visa concretizar o exercício pleno da liberdade de escolha, em resguardo da vida e da saúde da gestante”.</p>
3.	Procurador-Geral da República – Deborah Macedo Duprat	<p>Opinou pelo acolhimento do pedido sob o argumento de que há possibilidade de certeza absoluta no diagnóstico prematuro e que há incompatibilidade da anomalia com a vida extrauterina, corroborando seu entendimento com base no argumento de que: “A antecipação terapêutica do parto na anencefalia constitui</p>

	de Britto Pereira (2009)	exercício de direito fundamental da gestante. A escolha sobre o que fazer, nesta difícil situação, tem de competir à gestante, que deve julgar de acordo com os seus valores e a sua consciência, e não ao Estado. A este, cabe apenas garantir os meios materiais necessários para que a vontade livre da mulher possa ser cumprida, num ou noutro sentido”
4.	Procurador-Geral da República – Claudio Fonteles (2004)	Opinou pelo indeferimento do pedido, por entender que feto anencefálico nascerá, mesmo que sua vida dure poucos segundos e que a compreensão jurídica do direito à vida não comporta que se justifique a morte em decorrência do curto espaço de tempo da existência humana: “É de se reconhecer, outrossim, e mantido o raciocínio na ponderação de bens, que por certo o sofrer uma dor, mesmo que intensa, não ultrapassa o por cobro a uma vida, que existe, intra-uterina, e que, seja sempre reiterado, goza de toda a proteção normativa, tanto sob a ótica do direito interno, quanto internacional. O feto no estado intra-uterino é ser humano, não é coisa!”
5.	Ministro Marco Aurélio	Argumenta sobre a laicidade do Estado brasileiro: “Brasil é um Estado secular tolerante (...) Deuses e césores têm espaços apartados. O Estado não é religioso, tampouco é ateu. O Estado é simplesmente neutro” “o anencéfalo é um natimorto. Não há vida em potencial. Logo não se pode cogitar de aborto eugênico, o qual pressupõe a vida extrauterina de seres que discrepem de padrões imoralmente eleitos”. Defende que a medicina dá 100% de certeza quanto ao diagnóstico (anencefalia) e ao prognóstico (morte) Argumenta que, Caso seja mantida a gestação, pode-se gerar riscos à saúde física e psíquica da mulher. Assim, Obrigar a manter a gestação é uma forma de violência contra a mulher, violando sua dignidade.
6.	Ministro Joaquim Barbosa	“Segundo a literatura médica especializada e de acordo com as informações prestadas por diversos profissionais da mais alta qualificação ao longo das quatro sessões de Audiência Pública sobre o tema, a anencefalia ocasiona a morte do feto. Em 50% dos casos, o feto morre ainda no útero da mãe e, nos demais casos, a certeza é de que ele não viverá mais do que alguns dias.” “Ao proceder à ponderação entre os valores jurídicos tutelados pelo direito, a vida extrauterina inviável e a liberdade e autonomia privada da mulher, entendo que, no caso em tela, deve prevalecer a dignidade da mulher, deve prevalecer o direito de liberdade desta de escolher aquilo que melhor representa seus interesses pessoais, suas convicções morais e religiosas, seu sentimento pessoal.” “Quando da promulgação do Código Penal, em 1940, não havia tecnologia médica apta a diagnosticar, com certeza, a inviabilidade do desenvolvimento do nascituro pós-parto (...) é importante lembrar que os estudos referentes à medicina fetal e à terapia neonatal datam da década de 1950, somente vindo a alcançar a sofisticação hoje conhecida há pouco mais de dez anos.” “Registro, por oportuno, que ao longo das audiências públicas sobre esse tema foi amplamente confirmado por todos os especialistas que o diagnóstico de anencefalia é realizado através de ultrassonografia, acessível a todas as mulheres através da rede

		pública.”
7.	Ministro Luiz Fux	<p>“Então, com base nesses dados colhidos, que foram aqui confirmados, é possível chegar-se a três conclusões lastimáveis: a expectativa de vida do anencéfalo fora do útero é absolutamente efêmera; o diagnóstico de anencefalia pode ser feito, com razoável índice de precisão, a partir das técnicas hodiernamente disponíveis; e as perspectivas de cura dessa deficiência na formação do tubo neural são absolutamente inexistentes nos dias atuais. Por isso que neonato anencefálico tem uma expectativa de vida reduzidíssima.”</p> <p>“O prosseguimento da gravidez gera na mulher um grave abalo psicológico; por isso que, impedir a interrupção da gravidez sob ameaça penal, efetivamente equivale a uma tortura vedada pela Constituição Federal no art. 5º.”</p> <p>“Sob o ângulo da vontade do povo - se é que é sindicável a vontade do povo - pode haver até desacordo moral razoável sobre a permissão ou não do aborto. No meu modo de ver, sob o ângulo da vontade popular, sobressai extreme de dúvidas o repúdio social à penalização da mulher vitimada por uma gravidez de risco.”</p>
8.	Ministra Carmen Lúcia	<p>“O argumento da ameaça ao direito à saúde não se baseou no pressuposto do risco inerente a qualquer gravidez, mas na evidência empírica da tortura física, psicológica e moral que o dever da gestação de um feto anencefálico impõe a uma mulher. A ameaça ao direito à saúde dá-se pela obrigatoriedade de uma mulher manter-se grávida, mesmo contra sua vontade, após o diagnóstico da inviabilidade fetal.”</p> <p>“A anencefalia é uma sentença que assegura a morte imediata do futuro filho. É diante dessa certeza e da total impossibilidade de recurso que se deve entender o dever da gestação como uma ameaça ao direito à saúde da mulher”</p> <p>“O feto anencéfalo é, hoje, tido pela medicina como inviável (...) o feto portador de anencefalia não sobrevive, não tem vida extra-uterina em 100% dos casos.”</p> <p>“Em 1940, data de início de vigência do Código Penal, outra era a medicina praticada. Não havia os exames modernos, as tecnologias para diagnóstico”.</p>
9.	Ministro Ricardo Lewandowski	<p>“O legislador, de modo explícito e deliberado, não afastou a punibilidade da interrupção da gravidez nessas situações. Quer dizer, considerou penalmente imputável o abortamento induzido de um feto mal formado.”</p> <p>“E não se diga que à época da promulgação do Código Penal ou de sua reforma, levadas a efeito, respectivamente, por meio do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e da Lei 7.209, de 11 de junho de 1984, não existiam métodos científicos para detectar eventual degeneração fetal. Como se sabe, os diagnósticos de deformidades ou patologias fetais, realizados mediante as mais distintas técnicas, a começar do exame do líquido amniótico, já se encontram de longa data à disposição da Medicina.”</p> <p>“Destarte, não é lícito ao mais alto órgão judicante do País, a pretexto de empreender interpretação conforme a Constituição, envergar as vestes de legislador positivo, criando normas legais, <i>ex novo</i>, mediante decisão pretoriana. Em outros termos, não é dado aos integrantes do Poder Judiciário, que carecem da unção legitimadora do voto popular, promover inovações no ordenamento</p>

		<p>normativo como se parlamentares eleitos fossem.”</p> <p>“Por todo o exposto, e considerando, especialmente, que a autora, ao requerer ao Supremo Tribunal Federal que interprete extensivamente duas hipóteses restritivas de direito, em verdade pretende que a Corte elabore uma norma abstrata autorizadora do aborto eugênico nos casos de suposta anencefalia fetal, em outras palavras, que usurpe a competência privativa do Congresso Nacional para criar, na espécie, outra causa de exclusão de punibilidade ou, o que é ainda pior, mais uma causa de exclusão de ilicitude, julgo improcedente o pedido.”</p>
10.	Ministro Ayres Britto	<p>“Parece que o próprio Código Penal padece de um <i>deficit</i> de logicidade, de uma insuficiência conceitual: não define quando se inicia a vida humana. A Constituição também não.</p> <p>“O que existe é um organismo incontornavelmente empacado ou sem nenhuma possibilidade de sobreviver por lhe faltar as características todas da espécie humana.”</p> <p>“Eu pude dizer que se os homens engravidassem, a autorização, a qualquer tempo, para a interrupção da gravidez anencéfala já seria lícita desde sempre. E, aqui, o que se pede – não me custa lembrar – é o reconhecimento que tem a mulher gestante de um organismo ou de um feto anencéfalo, o direito que ela tem de escolher, de optar.”</p> <p>“Por isso que levar às últimas consequências esse martírio contra a vontade da mulher corresponde à tortura, a tratamento cruel.”</p>
11.	Ministro Celso de Mello	<p>“a superação de velhos preconceitos culturais e sociais que impunham, <i>arbitrariamente</i>, à mulher, mediante incompreensível resistência de natureza ideológica, um inaceitável tratamento discriminatório e excludente, que lhe negava a possibilidade de protagonizar, como ator relevante, e <i>fora do espaço doméstico</i>, os papéis que, <i>até então</i>, lhe haviam sido recusados.”</p> <p>“Poder Judiciário constitui o instrumento concretizador das liberdades civis, das franquias constitucionais e dos direitos fundamentais assegurados pelos tratados e convenções internacionais subscritos pelo Brasil. Essa alta missão, que foi confiada aos juízes e Tribunais, qualifica-se como uma das mais expressivas funções políticas do Poder Judiciário.”</p> <p>“O juiz, no plano de nossa organização institucional, representa o órgão estatal incumbido de concretizar as liberdades públicas proclamadas pela declaração constitucional de direitos e reconhecidas pelos atos e convenções internacionais fundados no direito das gentes. Assiste, <i>desse modo</i>, ao magistrado, o dever de atuar como instrumento da Constituição – e garante de sua supremacia - na defesa incondicional e na garantia real das liberdades fundamentais da pessoa humana, conferindo, <i>ainda</i>, efetividade aos direitos fundados em tratados internacionais de que o Brasil seja parte. Essa é a missão socialmente mais importante e politicamente mais sensível que se impõe aos magistrados, <i>em geral</i>, e a esta Suprema Corte, <i>em particular</i>.”</p> <p>“Como se sabe, a Constituição da República proclama a inviolabilidade do direito à vida (art. 5º, “<i>caput</i>”), embora o texto constitucional não veicule qualquer conceito normativo de vida humana, e muito menos defina o termo inicial e o termo final da existência da pessoa humana, o que abre espaço ao legislador para dispor, validamente, sobre essa relevantíssima questão.</p> <p>“Com efeito, evidencia-se, <i>no caso</i>, para efeitos criminais, a</p>

		<p><i>caracterização de absoluta impropriedade</i> do objeto, eis que inexistente organismo cuja integridade deva ser protegida pela legislação penal, pois, <i>segundo o Conselho Federal de Medicina</i>, o anencéfalo qualifica-se como “<i>natimorto cerebral</i>”, vale dizer, o feto revela-se organismo destituído de viabilidade e de autonomia existencial <i>em ambiente extrauterino</i>, ou seja, <i>torna-se lamentavelmente plena</i> a certeza de letalidade, seja no curso de processo de gestação, seja no momento do nascimento, seja, <i>ainda</i>, em alguns minutos, horas ou dias após o parto.”</p>
12.	Ministro Cezar Peluso	<p>“Audiência pública produziu resultados contraditórios e, como tais, inaproveitáveis, quanto à questão da existência de atividade e ondas cerebrais no anencéfalo”</p> <p>“Daí, mui diversamente do que se aduz na inicial, o aborto provocado de feto anencefálico é conduta vedada, e vedada de modo frontal, pela ordem jurídica (...) Não há como nem por onde cogitar, sem contraste ostensivo com o ordenamento jurídico, de resguardo à autonomia da vontade, quando esta se preordena ao indisfarçável cometimento de um crime.”</p> <p>“Não obstante vozes respeitáveis defendam que “o aborto pressupõe uma potencialidade de vida” fora do útero, para que se possa ter por configurado o aborto como crime basta, a meu juízo, a eliminação da vida, abstraída toda especulação quanto a sua viabilidade futura ou extrauterina.”</p> <p>“Havendo vida, e vida humana – atributo de que é dotado o feto ou o bebê anencéfalo –, está-se diante de valor jurídico fundante e inegociável, que não comporta, nessa estima, margem alguma para transigência. Cuida-se, como já afirmei, “do valor mais importante do ordenamento jurídico.”</p> <p>“A curta potencialidade ou perspectiva de vida em plenitude, com desenvolvimento perfeito segundo os padrões da experiência ordinária, não figura, sob nenhum aspecto, razão válida para obstar-lhe à continuidade. A ausência dessa perfeição ou potência, embora tenda a acarretar a morte nas primeiras semanas, meses ou anos de vida, não é empecilho ético nem jurídico ao curso natural da gestação, pois a dignidade imanente à condição de ser humano não se degrada nem decompõe só porque seu cérebro apresenta formação incompleta.”</p> <p>“Como consta das primorosas razões originais da Procuradoria-Geral da República: “o bebê anencéfalo (...) pode viver segundos, minutos, horas, dias, e até meses. Isto é inquestionável! É aqui o ponto nodal da controvérsia: a compreensão jurídica do direito à vida legítima a morte, dado o curto espaço de tempo da existência humana? Por certo que não!”</p> <p>“Ora, parecia-me, já antes das audiências públicas realizadas – e isso se confirmou depois – difícilíssimo, senão impossível, estabelecer, no plano de diagnóstico, distinção inequívoca entre a anencefalia e outras deformidades igualmente graves, talvez tão “incompatíveis com a vida extrauterina” quanto ela. O estado atual da ciência médica parece não ter condições de discernir, de forma absoluta, entre a anencefalia (também denominada, por segmentos científicos, de “holoanencefalia” ou “holoacrania”) e eventuais formas agudas de meroanencefalia.”</p> <p>Mas o fato óbvio de o sofrimento não ser produto de dalguma força humana exógena, como a antropomórfica do Estado, não significa que a extirpação do feto caia sob o domínio da “ética privada” da</p>

		<p>gestante. Está, aqui, talvez, a maior falácia apresentada pela arguente, porque, se é verdade que o sofrimento possa ser longo, embora não causado pelo ordenamento jurídico, nem pelo aparato estatal que lhe dá efetividade, não procede a consequência daí inferida, segundo a qual esse fato seria idôneo para, à moda de revogação, ou <i>abolitio criminis</i>, excluir a incidência e a aplicação de normas penais cogentes, impessoais e plenamente afinadas com a Constituição da República, como aquela que tipifica o crime de aborto, sem abrir-lhe excludente para o caso.”</p> <p>“Cabe apenas ao legislador, nos limites constitucionais de sua competência, descaracterizar tipicidades e instituir excludentes de punibilidade. (...) Se o Congresso não o fez, parece legítimo que setores da sociedade lhe demandem atualização normativa, mediante atos lícitos de pressão política.”</p>
13.	Ministro Gilmar Mendes	<p>“Nos casos mais brevemente diagnosticados, por volta da décima semana de gravidez foi possível descobrir a anencefalia no feto. Desse modo, pode-se considerar que, a partir do fim do primeiro trimestre de gravidez, passa a ser possível diagnosticar a anomalia;”</p> <p>“No estágio atual de desenvolvimento da medicina, o diagnóstico da anencefalia fetal pode ser realizado com elevadíssimo grau de certeza. (...) Com o avanço das técnicas de diagnóstico, tornou-se comum e relativamente simples descobrir a anencefalia fetal”</p> <p>“A anencefalia é uma doença letal que, na grande maioria dos casos, leva à morte intrauterina do feto ou logo após as primeiras horas do nascimento.”</p> <p>“O aborto do feto anencéfalo tem por objetivo precípua zelar pela saúde psíquica da gestante, uma vez que, desde o diagnóstico da anomalia (que pode ocorrer a partir do terceiro mês de gestação) até o parto, a mulher conviverá com o sofrimento de carregar consigo um feto que não conseguirá sobreviver, segundo a medicina afirma com elevadíssimo grau de certeza”.</p> <p>“O aborto de fetos anencéfalos está certamente compreendido entre as duas causas excludentes de ilicitude, já previstas no Código Penal, todavia, era inimaginável para o legislador de 1940.”</p> <p>“Ao rejeitar a questão de ordem levantada pelo Procurador-Geral da República, o Tribunal admitiu a possibilidade de, ao julgar o mérito da ADPF 54, atuar como verdadeiro legislador positivo, acrescentando mais uma excludente de ilicitude – no caso de o feto padecer de anencefalia – ao crime de aborto.”</p>
14.	Ministra Rosa Weber	<p>“Isso não quer dizer, é necessário ficar claro, que o Direito não deva ou não possa se valer de outros ramos do conhecimento ou da regulação da ação (da ciência e da ética de uma maneira geral). Significa, apenas, que nenhum deles determina o Direito ou o seu conteúdo como condição necessária, como algo que vincule as decisões jurídicas.</p> <p>“Para o Direito, o que importa não é o simples funcionamento orgânico, mas a possibilidade de atividades psíquicas que viabilizem que o indivíduo possa minimamente ser parte do convívio social. Não há interesse em proteger a mera vida orgânica”</p> <p>“A morte encefálica, dentro dos parâmetros de diagnóstico estabelecidos pela Medicina, é critério claro, seguro e garantido de que o indivíduo não recuperará quaisquer capacidades físicas ou psíquicas. O critério da morte cerebral é o hoje usado para a</p>

		<p>definição de vida e morte tanto no Direito Civil como no Direito Penal e no Biodireito.”</p> <p>“É de se reconhecer que merecem endosso os posicionamentos de não caber a anencefalia no conceito de aborto. O crime de aborto diz respeito à interrupção de uma vida em desenvolvimento que possa ser uma vida com algum grau de complexidade psíquica, de desenvolvimento da subjetividade, da consciência e de relações intersubjetivas.”</p> <p>“O meio adequado e necessário para a proteção da vida do feto – a postura interventiva do Estado – ferir, além da liberdade, a integridade física e psicológica da mulher, seja na esfera da saúde (os riscos são maiores na gestação e o abalo psicológico é drástico e inegável), seja na esfera da dignidade humana, pois, se há dúvida sobre a viabilidade de vida para o feto anencéfalo, a imposição da gestação contra a vontade da mulher é tortura física e psicológica em razão de crença (não importa se institucionalizada por meio de lei ou de decisão jurídica, ainda é mera crença), nos exatos termos da Lei dos Crimes de Tortura.”</p> <p>“Não está em jogo o direito do feto, e sim o da gestante, de determinar suas próprias escolhas e seu próprio universo valorativo.”</p>
--	--	--

A ADPF nº. 54 foi julgada com base num processo deliberativo que contou com a participação de *amicus curie*, consoante demonstrado no tópico anterior.

Com relação à participação de profissionais do direito, houve a participação do advogado da CNTS, Luís Roberto Barroso, que defendeu a atipicidade da antecipação terapêutica do parto de fetos anencefálicos em razão da certeza quanto à incompatibilidade de vida extrauterina.

Outrossim, a AGU participou, através do Advogado-Geral da União, Evandro Costa Gama, cujo parecer foi favorável à procedência da ação, ressaltando a liberdade de escolha da mulher e que a rede pública de saúde estaria preparada para diagnosticar e prestar assistência devida.

É interessante notar o embate entre os profissionais que representaram a Procuradoria-Geral da República no decorrer do julgamento da ADPF n. 54, é que o Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel, ratificou o parecer assinado em 2009 pela Vice-Procuradora-Geral da República, Deborah Duprat, que defendeu a total procedência da ADPF 54, nos termos constantes no quadro acima. Com isso o Procurador-geral preteriu a opinião diametralmente oposta expressada no parecer, assinado em 2004, pelo então chefe do Ministério Público, Cláudio Fonteles, cuja argumentação encontra-se acima delineada.

Com efeito, na disputa travada entre os membros da Procuradoria-Geral da República, enquanto o primeiro parecer, de lavra de Cláudio Fonteles, opina-se pelo

indeferimento do pedido, através do argumento que há vida no feto anencéfalo, no segundo parecer firmado por Deborah Duprat e ratificado pelo Procurador-Geral da República em exercício, defendeu-se o acolhimento do pedido sob o argumento de que há possibilidade de certeza absoluta no diagnóstico prematuro e que há incompatibilidade da anomalia com a vida extrauterina. Tais argumentos opostos demonstram a disputa exercida entre os próprios profissionais do direito pela imposição de sua visão subjetiva como legítima no mundo social.

Quanto à participação dos ministros do STF, o Ministro Dias Toffoli se absteve de votar porquanto se declarou impedido por ter atuado no processo quando era Advogado-Geral da União; com a participação dos outros dez Ministros, o STF decidiu, por oito votos (Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Celso de Mello, Rosa Weber, Carmen Lúcia, Gilmar Mendes e Carlos Ayres Britto) contra dois (Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso), pela procedência da ação, autorizando a antecipação terapêutica dos fetos anencéfalos, acolhendo o pedido apresentado pela CNTS, assim como proferiu súmula vinculante.

A partir da análise dos argumentos utilizados pelos julgadores da ADPF 54, percebe-se a disputa entre os Ministros do STF, como claro exemplo das disputas linguísticas travadas pelos agentes introduzidos no campo do direito, na busca pelo poder simbólico em jogo: o poder de enunciação legítima do direito, consoante descrito pela teoria de Bourdieu.

Para melhor exemplificar a disputa entre os atores sociais envolvidos no julgamento da ADPF 54, mormente quanto ao entendimento dos Ministros do STF, serão identificados alguns dos principais argumentos trazidos pelos Ministros, comparando as posições semelhantes e os argumentos discrepantes entre os julgadores.

Primeiro com relação ao direito à vida e viabilidade da vida extrauterina dos fetos anencéfalos, a maioria dos ministros defende que os fetos portadores desta anomalia teriam existência incompatível com a vida extrauterina, confirmando o argumento trazido pelo advogado da CNTS.

É este o entendimento compartilhado, por exemplo, pelo Ministro Marco Aurélio, para quem “o anencéfalo é um natimorto. Não há vida em potencial. Logo não se pode cogitar de aborto eugênico, o qual pressupõe a vida extrauterina de seres que discrepem de padrões imoralmente eleitos”. O Ministro Joaquim Barbosa também entende nesse sentido: “Em 50% dos casos, o feto morre ainda no útero da

mãe e, nos demais casos, a certeza é de que ele não viverá mais do que alguns dias”. Também compartilha esse entendimento o Ministro Gilmar Mendes: “A anencefalia é uma doença letal que, na grande maioria dos casos, leva à morte intrauterina do feto ou logo após as primeiras horas do nascimento”, e a Ministra Carmem Lúcia, que defende que “o feto anencéfalo é, hoje, tido pela medicina como inviável (...) o feto portador de anencefalia não sobrevive, não tem vida extra-uterina em 100% dos casos.”

O Ministro Celso de Mello, corroborando com o argumento de inviabilidade da vida do anencéfalo, é taxativo ao afirmar que:

Segundo o Conselho Federal de Medicina, o anencéfalo qualifica-se como “natimorto cerebral”, vale dizer, o feto revela-se organismo destituído de viabilidade e de autonomia existencial em ambiente extrauterino, ou seja, torna-se lamentavelmente plena a certeza de letalidade, seja no curso de processo de gestação, seja no momento do nascimento, seja, ainda, em alguns minutos, horas ou dias após o parto.

No entanto, com pensamento diametralmente oposto, o Ministro Cezar Peluso, defende que a vida consiste na capacidade de movimento autógeno do ser unido a um processo contínuo de evolução, sendo este atributo presente no feto anencéfalo, e, portanto, seria o mesmo constituído de vida:

Havendo vida, e vida humana – atributo de que é dotado o feto ou o bebê anencéfalo –, está-se diante de valor jurídico fundante e inegociável, que não comporta, nessa estima, margem alguma para transigência. Cuida-se, como já afirmei, “do valor mais importante do ordenamento jurídico.”

Importante destacar que o Ministro Cezar Peluso, diversamente do que aponta os ministros supracitados, argumenta que a curta potencialidade ou perspectiva de vida não justificam o aborto, pois seria irrelevante o tempo de vida em razão da dignidade inerente a condição de ser humano presente no feto anencéfalo:

A curta potencialidade ou perspectiva de vida em plenitude, com desenvolvimento perfeito segundo os padrões da experiência ordinária, não figura, sob nenhum aspecto, razão válida para obstar-lhe à continuidade. A ausência dessa perfeição ou potência, embora tenda a acarretar a morte nas primeiras semanas, meses ou anos de vida, não é empecilho ético nem jurídico ao curso natural da gestação, pois a dignidade imanente à condição de ser humano não se degrada nem decompõe só porque seu cérebro apresenta formação incompleta.

Portanto, ver-se que enquanto vários ministros justificam a possibilidade de aborto do feto anencéfalo diante de sua curta potencialidade de vida ou impossibilidade de vida extrauterina, o Ministro Cezar Peluso se debruça sobre a questão da vida e dignidade da pessoa humana inerente ao portador desta anomalia, independentemente do curto tempo de vida.

Noutro aspecto, os julgadores também se debruçaram sobre a questão dos direitos da mulher, com relação à dignidade da pessoa humana, liberdade e autonomia de escolha da gestante diante do grande sofrimento físico e psíquico derivado da gestação de feto anencéfalo.

Com efeito, grande parte dos ministros acatou o argumento utilizado pelo advogado da CNTS, para quem a violência psíquica a que se submeteria a gestante a levar adiante a gestação de feto anencéfalo seria situação análoga à tortura, nesses termos: “impor à mulher o dever de carregar por nove meses um feto que sabe, com plenitude de certeza, não sobreviverá, causando-lhe dor, angústia e frustração, importa violação de ambas as vertentes de sua dignidade humana”.

Nesse sentido, manifestaram-se vários os ministros, dentre eles, Luiz Fux, para quem, “o prosseguimento da gravidez gera na mulher um grave abalo psicológico; por isso que, impedir a interrupção da gravidez sob ameaça penal, efetivamente equivale a uma tortura vedada pela Constituição Federal no art. 5º.”; já a Ministra Carmen Lúcia, defendeu que “o argumento da ameaça ao direito à saúde não se baseou no pressuposto do risco inerente a qualquer gravidez, mas na evidência empírica da tortura física, psicológica e moral que o dever da gestação de um feto anencefálico impõe a uma mulher.”. E o Ministro Ayres Britto, que afirmou que “por isso que levar às últimas consequências esse martírio contra a vontade da mulher corresponde à tortura, a tratamento cruel”. Também sobre o sofrimento da gestante ser análogo à tortura, manifestou-se Rosa Weber:

Se há dúvida sobre a viabilidade de vida para o feto anencéfalo, a imposição da gestação contra a vontade da mulher é tortura física e psicológica em razão de crença (não importa se institucionalizada por meio de lei ou de decisão jurídica, ainda é mera crença), nos exatos termos da Lei dos Crimes de Tortura.

Com posição, novamente, contrária ao entendimento da maioria dos julgadores, o Ministro Cezar Peluso entendeu que não se pode evocar os direitos das mulheres para a prática do aborto, pois a causa da pretensa tortura ou do

grande sofrimento é inerente à vida, não havendo causa alheia e arbitrária que provoque injustamente a dor suportada pela gestante que, por um acaso genético, gere um feto anencéfalo, como se percebe do trecho abaixo transcrito:

A causa real da pretensa tortura, enquanto nome de todo impróprio para descrever sofrimento do qual não se pode encontrar nenhum culpado, é, por óbvio, falha biológica na constituição do feto. Conquanto se simpatize com a causa defendida com tanto ardor pela arguente, o problema reside em que, à luz de análise sóbria do ordenamento jurídico, não há como fazer cessar, de maneira legal, sofrimento que não é justo nem injusto perante a consciência humana, sem arbitrária convalidação judicial da prática de crime de aborto. Donde não caber aí, como já adiantei, referência alguma a intencionalidade, pois a situação não compreende nenhuma causa voluntária alheia de sofrimento.

Quanto aos direitos da mulher e o grande sofrimento suportado pela gestante de feto anencéfalo, ver-se grande disputa entre os ministros.

Outro aspecto que gerou grande discórdia no julgamento da ADPF 54 foi a questão dos avanços da medicina frente ao Código Penal de 1940 e a certeza do diagnóstico da anencefalia.

É que, a despeito das controvérsias suscitadas nas audiências públicas quanto ao grau de certeza do diagnóstico de anencefalia e, mesmo diante da questão de que é praticamente impossível 100% de certeza nas ciências, como, inclusive trouxe à baila a Ministra Rosa Weber a deliberar sobre a recente modificação da física, quanto à perda de *status* de planeta sofrida por plutão, ainda assim, vários ministros asseveraram haver certeza do diagnóstico da referida anomalia.

O Ministro Marco Aurélio defendeu que a medicina confere 100% de certeza quanto ao diagnóstico de anencefalia e seu prognóstico de morte invariável. Outrossim, entende da mesma forma o Ministro Gilmar Mendes:

No estágio atual de desenvolvimento da medicina, o diagnóstico da anencefalia fetal pode ser realizado com elevadíssimo grau de certeza. (...) Com o avanço das técnicas de diagnóstico, tornou-se comum e relativamente simples descobrir a anencefalia fetal.

Também sobre a certeza do diagnóstico de anencefalia e seu prognóstico, defende a Ministra Carmen Lúcia: “o feto anencéfalo é até o estágio atual da medicina, irremediavelmente inviável para a vida extra-uterina, sem exceção na literatura médica”. Nesse sentido, também defende a Ministra Rosa Weber:

A morte encefálica, dentro dos parâmetros de diagnóstico estabelecidos pela Medicina, é critério claro, seguro e garantido de que o indivíduo não recuperará quaisquer capacidades físicas ou psíquicas. O critério da morte cerebral é o hoje usado para a definição de vida e morte tanto no Direito Civil como no Direito Penal e no Biodireito.

O Ministro Joaquim Barbosa reforça esse posicionamento ao defender que a tecnologia médica evoluiu desde a promulgação de Código Penal, em 1940, e que, hoje, há possibilidade de simples diagnóstico da anencefalia por meio de ultrassonografia, método acessível a todas as mulheres, inclusive na rede pública.

Quando da promulgação do Código Penal, em 1940, não havia tecnologia médica apta a diagnosticar, com certeza, a inviabilidade do desenvolvimento do nascituro pós-parto (...) é importante lembrar que os estudos referentes à medicina fetal e à terapia neonatal datam da década de 1950, somente vindo a alcançar a sofisticação hoje conhecida há pouco mais de dez anos. (...) Registro, por oportuno, que ao longo das audiências públicas sobre esse tema foi amplamente confirmado por todos os especialistas que o diagnóstico de anencefalia é realizado através de ultrassonografia, acessível a todas as mulheres através da rede pública.

Como acima já delineado, essa também é a opinião da AGU que, inclusive, ressaltou, corroborando a posição do Ministro da Saúde, na condição de *amicus curiae*, que a rede pública de saúde está preparada para fornecer o diagnóstico de anencefalia.

Com voz contrária a essa posição, tem-se a argumentação trazida pelo Ministro Ricardo Lewandowski, para quem, há época da promulgação do Código Penal, a medicina já conseguia diagnosticar deformidades e patologias fetais:

E não se diga que à época da promulgação do Código Penal ou de sua reforma, levadas a efeito, respectivamente, por meio do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e da Lei 7.209, de 11 de junho de 1984, não existiam métodos científicos para detectar eventual degeneração fetal. Como se sabe, os diagnósticos de deformidades ou patologias fetais, realizados mediante as mais distintas técnicas, a começar do exame do líquido amniótico, já se encontram de longa data à disposição da Medicina.

O Ministro Ricardo Lewandowski complementa seu raciocínio afirmando que o legislador deliberadamente não afastou a punibilidade da interrupção da gravidez de feto anencéfalo, mesma havendo possibilidade de diagnóstico por que essa era realmente sua vontade: “o legislador, de modo explícito e deliberado, não afastou a

punibilidade da interrupção da gravidez nessas situações. Quer dizer, considerou penalmente imputável o abortamento induzido de um feto mal formado”.

Novamente dissidente, tem-se a posição do Ministro Cezar Peluso, que defendeu que é difícil, senão impossível, estabelecer com certeza absoluta o diagnóstico de anencefalia, aduz, ademais, que o estágio atual da medicina ainda não tem condições de diferenciar inequivocamente entre anencefalia e meroancefalia:

Ora, parecia-me, já antes das audiências públicas realizadas – e isso se confirmou depois – difícilimo, senão impossível, estabelecer, no plano de diagnóstico, distinção inequívoca entre a anencefalia e outras deformidades igualmente graves, talvez tão “incompatíveis com a vida extrauterina” quanto ela. O estado atual da ciência médica parece não ter condições de discernir, de forma absoluta, entre a anencefalia (também denominada, por segmentos científicos, de “holoanencefalia” ou “holoacrania”) e eventuais formas agudas de meroanencefalia.

Outro traço argumentativo contrário, que demonstra a clara disputa travada entre os profissionais do direito no julgamento da ADPF 54, é a questão da legitimação do STF para julgar o caso analisado e descriminalizar a conduta do aborto realizado em feto anencéfalo.

Tal questão é debatida com ardor pelo Ministro Ricardo Lewandowski, que argumenta, como acima descrito, que a vontade do legislador ordinário não foi afastar deliberadamente a punibilidade desta conduta.

Ademais, afirma o referido ministro que o STF não tem legitimidade democrática para criar outra causa de exclusão de punibilidade para o aborto, sob pena de usurpar a competência privativa do Congresso Nacional:

Destarte, não é lícito ao mais alto órgão judicante do País, a pretexto de empreender interpretação conforme a Constituição, envergar as vestes de legislador positivo, criando normas legais, *ex novo*, mediante decisão pretoriana. Em outros termos, não é dado aos integrantes do Poder Judiciário, que carecem da unção legitimadora do voto popular, promover inovações no ordenamento normativo como se parlamentares eleitos fossem. (...) Por todo o exposto, e considerando, especialmente, que a autora, ao requerer ao Supremo Tribunal Federal que interprete extensivamente duas hipóteses restritivas de direito, em verdade pretende que a Corte elabore uma norma abstrata autorizadora do aborto eugênico nos casos de suposta anencefalia fetal, em outras palavras, que usurpe a competência privativa do Congresso Nacional para criar, na espécie, outra causa de exclusão de punibilidade ou, o que é ainda pior, mais uma causa de exclusão de ilicitude, julgo improcedente o pedido.

Tal argumento é compartilhado com o Ministro Cezar Peluso, que defendeu:

Cabe apenas ao legislador, nos limites constitucionais de sua competência, descaracterizar tipicidades e instituir excludentes de punibilidade. (...) Se o Congresso não o fez, parece legítimo que setores da sociedade lhe demandem atualização normativa, mediante atos lícitos de pressão política.

De modo contrário, o Ministro Gilmar Mendes, asseverou que não havendo limites claros e definidos quanto à expressão literal da lei e a vontade do legislador, abre-se espaço para uma multiplicidade de interpretações. Com isso, abre-se espaço para o STF de eliminar ou fixar certos sentidos normativos ao texto, gerando uma interpretação que denomina de “decisão modificativa dos sentidos originais do texto”. Argumentou, ainda que, quando o STF rejeitou a questão de ordem levantada pelo Procurador-Geral de República, admitiu-se a possibilidade de atuar como legislador positivo:

Ao rejeitar a questão de ordem levantada pelo Procurador-Geral da República, o Tribunal admitiu a possibilidade de, ao julgar o mérito da ADPF 54, atuar como verdadeiro legislador positivo, acrescentando mais uma excludente de ilicitude – no caso de o feto padecer de anencefalia – ao crime de aborto.

Nesse sentido, também se manifestou o Ministro Luiz Fux, sob o argumento de que a vontade popular é indubitavelmente no sentido de despenalizar a prática de aborto no caso de mulher vitimada por gravidez de risco:

Sob o ângulo da vontade do povo - se é que é sindicável a vontade do povo - pode haver até desacordo moral razoável sobre a permissão ou não do aborto. No meu modo de ver, sob o ângulo da vontade popular, sobressai extreme de dúvidas o repúdio social à penalização da mulher vitimada por uma gravidez de risco.

Noutro aspecto, é importante destacar que, como já trabalhado anteriormente, além da concorrência entre os profissionais do direito, há uma divisão de competências técnicas, pois, como assevera Bourdieu, o espaço jurídico constitui-se em lugar onde “se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade reconhecida de *interpretar* (de maneira mais ou menos livre ou autorizada) um *corpus* de textos”. (2012, p. 212).

Assim, como já afirmado, no campo jurídico brasileiro, os agentes que dominam este espaço detêm maior capital cultural e social e, portanto, capital jurídico, bem como competência mais privilegiada para interpretar autorizadamente

o direito. Nesta ilação, tem-se que são os ministros do STF, sob o papel de guardião da Constituição, os agentes que ocupam lugar de maior destaque neste campo.

É interessante notar que esta posição hierarquicamente superior no campo do direito é reconhecida e enaltecida pelos ministros do STF como forma de legitimar sua interpretação legítima e autorizada, ao tempo em que ressalta sua importância e competência no espaço jurídico.

Nesse sentido, faz-se oportuno destacar as palavras do Ministro Luiz Fux no julgamento da ADPF 54, que não basta os ministros do STF ocuparem o mais alto grau no campo do direito, em seu pensamento, a magistratura seria o “alto apostolado que um ser humano para se dedicar nesse mundo de Deus”:

Hoje de manhã, acordei e agradei a Deus por poder contribuir com a humanidade por meio de uma decisão que pode conjurar tristezas, angústias, dores, aflições e, ao mesmo tempo, pedi a Deus que a razão e a paixão me acompanhassem no exercício desse mais alto apostolado que um ser humano pode se dedicar nesse mundo de Deus: a magistratura.

Outra passagem da ADPF 54 que ilustra bem que os agentes do campo do direito, com vistas a legitimar a sua interpretação do direito, buscam enaltecer a quantidade de capital social e cultural acumulada, bem como sua competência técnica, consiste na manifestação exalada pelo Ministro Celso de Mello, que disse: “em quase 44 anos de atuação na área jurídica, primeiro como membro do Ministério Público paulista e, agora, como Juiz do Supremo Tribunal Federal, nunca participei de um processo que se revestisse da magnitude que assume o presente julgamento”

Portanto, ver-se os expedientes utilizados pelos ministros do STF para corroborar sua competência e legitimar sua interpretação como legítima.

Diante da evidente dissonância entre os argumentos trazidos pelos ministros do STF no julgamento da ADPF 54, ver-se que, como desenvolvido por Bourdieu, os agentes introduzidos no campo do direito convivem em constante disputa pelo monopólio de dizer o direito, ou seja, para que sua visão de mundo e seus interesses subjetivos sejam preponderantes na criação do direito.

Logo, como afirma Bourdieu, o campo jurídico é um espaço essencialmente de lutas concorrenciais entre os agentes em disputa pelo monopólio sobre o poder simbólico específico deste espaço, que é poder de criar, interpretar, racionalizar e aplicar o direito.

3.4 Eficácia simbólica das formas jurídicas

3.4.1 O processo de racionalização do direito como forma de conservação e manutenção do poder simbólico

Como já demonstrado a mecânica do campo jurídico consiste, essencialmente, em espaço de forças estruturais e espaço lutas concorrenciais pelo poder de dizer o direito. Para Bourdieu, então, o campo do direito é marcado pela luta pelo poder e a capacidade (competência jurídica), tanto social quanto técnica, travada pelos profissionais do direito, ou seja, agentes aceitos no campo jurídico, a partir de sua *illusio* específica, para interpretar e dizer o que é o direito.

Ocorre que as disputas pelo monopólio do poder de enunciar o direito não são evidentes ou facilmente identificadas, ao contrário, Bourdieu é um dos poucos estudiosos a denunciar esse caráter simbólico do direito; pois, ele afirma que o campo jurídico consiste em um espaço social cercado por um misticismo e prestígio, em que, sob a máscara de equidade, justiça, imparcialidade e coerência estão escondidas as relações de dominação.

Como se verifica nos demais campos sociais, o campo jurídico também possui um conjunto de mecanismos consubstanciado nas práticas comumente adotadas no interior do campo com o intuito de legitimar o capital jurídico de modo arbitrário. Isso é o que Bourdieu denomina de efeito de desconhecimento, na medida em que as formas jurídicas têm uma força de imposição do capital jurídico que é, de modo simultâneo, uma força de negação, ocultação e dominação (RAVINA, 2000 *in* BOURDIEU, 2000).

Para Bourdieu, o conceito de capital, como explicado anteriormente, é inerente à noção de campo social, na medida em que o capital é a finalidade máxima do jogo concorrencial existente no interior de todo e qualquer espaço social, já que o campo nada mais é do que espaço assimétrico de produção e distribuição de capital, em que há uma verdadeira concorrência ou luta pelo monopólio deste capital específico.

O campo jurídico não difere da regra, posto que os agentes introduzidos em seu interior estão em constante luta pelo capital jurídico – qual seja, o monopólio de dizer o direito –, possuindo, cada um deles, uma porção desigual desse capital. O capital jurídico encontra-se relacionado, especialmente, com o capital econômico e o

capital social, havendo, ademais, uma forte correspondência entre a posição ocupada por determinado agente no campo social com a posição ocupada no espaço jurídico (RAVINA, 2000 *in* BOURDIEU, 2000).

Por capital simbólico, entende-se como a forma em que se revestem as demais espécies de capital quando percebidas e reconhecidas como legítimas; isto é, o capital simbólico é criado quando uma forma de capital é reconhecida através de categorias de percepção que reconhecem sua lógica específica ou, melhor dizendo, quando há um efeito de desconhecimento, ignorando-se sua arbitrariedade ou, até mesmo, quem o acumula. E, no campo do direito, o capital jurídico, muitas vezes, reveste-se da forma de capital simbólico.

Sob essa ótica, verifica-se que o formalismo típico do campo jurídico consiste, na verdade, em uma estratégia para acumulação de capital simbólico. Bourdieu (2012) se debruça na análise das práticas e formas reconhecidas como próprias do direito, defendendo que o formalismo típico do campo jurídico se configura como fundamento sobre o qual os agentes e instituições jurídicas edificam seu monopólio sobre a construção do direito.

Como já debatido, o campo jurídico é produto de um processo histórico de lutas sociais e sua mecânica de funcionamento está ligada a uma lógica própria pautada no formalismo jurídico e na divisão e hierarquização das competências jurídicas – antagonistas e também complementares – que atuam na produção do capital jurídico.

Essa mecânica de funcionamento do campo jurídico, sob sua lógica própria de divisão de trabalhos e hierarquização de competências, depende de um formalismo que lhe é peculiar, pois, é justamente esse formalismo típico do direito que servirá de fundamento para que os agentes e as instituições jurídicas edifiquem seu monopólio sobre o uso dos meios jurídicos.

Isto é, através do formalismo jurídico, o profissional do direito pode defender a existência de um método próprio, neutro e capaz de oferecer uma solução justa e equânime, utilizando-se de princípios universais ou universalizantes e idôneos para legitimar a decisão jurídica por ela mesma (RAVINA, 2000 *in* BOURDIEU, 2000).

Assim, pode-se afirmar que a lógica de funcionamento do campo jurídico se une intrinsecamente ao formalismo do campo jurídico, este que, por sua vez, é expressado mediante uma retórica da impessoalidade, neutralidade, autonomia e universalidade do direito, que, segundo Bourdieu:

Pode ser o princípio de uma autonomia real dos pensamentos e das práticas, está longe de ser uma simples máscara ideológica, ela é a própria expressão de todo funcionamento do campo jurídico e, em especial, do trabalho de racionalização, no duplo sentido de Freud e de Weber, a que o sistema das normas jurídicas está continuamente sujeito e isto desde há séculos (BOURDIEU, 2012, p. 216).

Sobre as estratégias retóricas da impessoalidade, neutralidade, autonomia e universalidade do direito, estes efeitos discursivos são diuturnamente utilizados no controle de constitucionalidade das leis no Brasil.

Deste modo, para o bom funcionamento do campo jurídico é essencial o desenvolvimento de um trabalho de racionalização, fundado em formas e práticas tidas como típicas do direito, mas criadas com o objetivo de manter o monopólio sobre seu uso e criação. Para se alcançar esse mister, faz-se necessário um formalismo capaz de produzir certos efeitos categorizados por Bourdieu.

Com efeito, Bourdieu (2012) descreve os efeitos da lógica própria de funcionamento do direito. Em primeiro lugar, tem-se o efeito de apriorização, que está ligado, especialmente, à linguagem jurídica que, ao combinar elementos retirados da linguagem vulgar ou do senso comum e elementos estranhos a esta, criam-se os efeitos de neutralidade e de universalização.

O efeito de neutralização decorre do emprego de características sintáticas que primem por construções passivas e frases impessoais com o intuito de ressaltar a impessoalidade do enunciado normativo e para constituir o enunciador como sujeito universal, imparcial e objetivo. Já o efeito de universalização resulta de diferentes métodos convergentes referentes ao conteúdo de valores que pressupõe um consenso ético e uma generalização de seu discurso, já que exprimem a generalidade e omnitemporalidade da regra do direito (BOURDIEU, 2012).

Desses efeitos, verifica-se a importância que a linguagem jurídica desempenha no formalismo do direito, tanto é que, como se verá melhor adiante, a presente pesquisa vai se debruçar sobre a eficácia simbólica própria da linguagem do direito.

Pode-se afirmar, então, que o campo jurídico funciona como um aparelho hierarquicamente organizado, em que os intérpretes concorrem entre si pelo poder de enunciar o direito legítimo, a partir do uso das regras e mecanismos linguísticos, próprios do direito, que funcionam como armas na luta para impor seus interesses, como já demonstrado no tópico anterior.

Esse aparelho hierarquizado e pautado em regras de toda uma tradição incorporada, reconhecida e reproduzida pelos seus agentes, mantém sua coesão a partir da identificação, em maior ou menos escala, que se observa entre *habitus* – conhecimentos incorporados pelos agentes ao longo de sua trajetória social – dos profissionais introduzidos neste campo.

Para que o campo jurídico seja acreditado como local de exercício do poder legítimo e, por conseguinte, que a interpretação da lei por parte dos seus profissionais seja autorizada e reconhecida, o mecanismo desse aparelho deve funcionar a partir de procedimentos codificados – e que não possam ser compreendidos pelos vulgares, em favor da manutenção de seu monopólio – de resolução regulada de conflitos pelos introduzidos neste campo e somente por eles.

É por isso que a tradição jurídica se desenvolveu a partir da ideia de uma racionalidade autônoma do direito, cujo fundamento restaria pousado do próprio direito, compreendido como ciência fechada e autônoma, que se retroalimenta segundo sua própria dinâmica interna.

Com efeito, resta constantemente presente na formulação das decisões judiciais a ideia de racionalidade autônoma do direito, a partir do conceito de autofundamentação, a título de ilustração, cumpre transcrever trecho do voto da Ministra Rosa Weber na ADPF 54 que demonstra a perpetuação da ilusão da independência e autofundamentação do direito:

Ocorre que **a proteção ou não do feto anencéfalo, da ótica constitucional não há de decorrer puramente de critérios esposados pela Medicina em um dado momento, mas sim dos critérios jurídicos que envolvem o conceito de vida.** Com isso quer-se dizer que, da circunstância de a Medicina descrever determinado fenômeno como fato não decorre o dever jurídico de protegê-lo ou ignorá-lo. Isso leva à ideia de que a “verdade científica” determina o uso da linguagem em outras áreas da vida e do conhecimento. Entretanto, **nem a ciência tem total controle dos seus próprios conceitos nem pode ter a pretensão de estabelecer verdades que vinculem outras áreas do conhecimento, dentre as quais está o Direito.**

A conclusão da **independência do conhecimento jurídico e, portanto, da sua aplicação,** é o que permite desmascarar a falácia inicialmente apontada: **o conceito de vida no Direito há de ser discutido de acordo com sua significação própria no âmbito da dogmática jurídica, da legislação e da jurisprudência. Entendimento diverso que vincule o saber jurídico ao saber médico ou a um conceito único de vida só faz confundir os campos do conhecimento empírico com o campo da ação humana.** Isso não quer dizer, é necessário ficar claro, que o Direito não deva ou não possa se valer de outros ramos do conhecimento ou da regulação da ação (da ciência e da ética de uma maneira geral). Significa, apenas, **que nenhum deles determina o Direito ou o seu conteúdo**

como condição necessária, como algo que vincule as decisões jurídicas. (grifado)

A argumentação trazida pela referida Ministra, de modo inequívoco, demonstra a retórica, comumente utilizada pelos profissionais do direito como forma de mascarar o arbítrio e a violência simbólica presente na criação do direito, da autofundamentação e independência do direito. No caso, a fala da ministra ressalta que o Direito não pode ser determinado pela Medicina ou qualquer outra fonte alheia ao Direito, restando suas decisões vinculadas tão somente a preceitos puramente jurídicos.

Ressaltando também a crença na autofundamentação e independência do direito, a Ministra Carmen Lúcia afirmou que o processo de tomada de decisões deve se ater exclusivamente à Constituição e ao conjunto de normas tipicamente jurídicas:

A sociedade brasileira conta com grupos contrários ao aborto e mesmo contra a interrupção da gravidez nos casos de feto comprovadamente portador de anomalia fetal. Não apenas a diferença de idéias e crenças é válida, aceitável e desejável numa democracia como respeitáveis todas as opiniões. Entretanto, **a tomada de decisão jurídica há de se ater aos comandos normativos da Constitucional, máxime aos seus princípios,** do qual é o primeiro o da dignidade humana. (...)

Ao argumento da imoralidade da interrupção da gravidez do feto anencéfalo, o Direito não pode se moldar segundo questões de crenças religiosas contrárias ao princípio da dignidade humana. **A regência estatal dá-se segundo o direito, conjunto de normas jurídicas.** (Grifado)

De igual modo, propagando a ideia de racionalidade própria do Direito, o Ministro Ricardo Lewandowski, inclusive, cita Kelsen, fundador da Teoria Pura do Direito e da crença na autofundamentação do direito na norma máxima, qual seja, a Constituição:

Não bastasse isso, as normas legais ordinárias - tendo em conta o postulado da supremacia da Constituição, da qual nos fala Hans Kelsen - devem ser ainda confrontadas com os princípios e regras nela abrigados, pois dela é aquelas retiram sua validade.

O Ministro Celso de Mello corroborou a ideia de que o único critério que orienta a decisão judicial é o próprio direito:

O único critério a ser utilizado, portanto, na solução da controvérsia ora em exame é aquele que se fundamenta nos textos da Constituição,

dos tratados e convenções internacionais e das leis da República e que se revela informado por razões de caráter eminentemente social e de natureza pública, em ordem a viabilizar, em favor da mulher e do profissional da área da saúde, a prática da interrupção do processo fisiológico de gestação de feto *acometido de anencefalia*, sem que se incorra nas sanções cominadas no ordenamento penal brasileiro. (Grifado)

Importa destacar, ademais, a fala do supracitado ministro também propaga a ideia não só de que a decisão judicial deve se pautar somente em critérios puramente jurídicos, assim como, destaca que o direito, em si, é formado pelos valores eminentemente sociais, como se houvesse um acordo absoluto quanto aos valores em uma sociedade pluralista.

A partir dessas considerações acerca da ilusão de que a decisão judicial somente se fundamenta no próprio Direito, Bourdieu defende que “a interpretação da lei nunca é o ato solitário de um magistrado” (2012, p. 224), ou seja, mesmo quando juiz se encontra diante de um caso que destoa do habitual, ele deve fundamentar sua decisão na razão e na norma legal que regula o caso, preocupando-se em uma interpretação fiel à lei, através da utilização do método lógico-dedutivo.

Assim, o conteúdo que deve ser decantado da regra legal, a ser revelado por meio da decisão judicial, resulta de uma luta simbólica entre os juristas dotados de diferentes graus saberes e técnicas, cada qual sendo capaz de manipular as regras do jogo jurídico de modo que maior favoreça a seus interesses. E, com isso, adquirir o direito de dizer o direito, de enunciar o verdadeiro sentido da norma (BOURDIEU, 2012, p. 224).

Todo esse processo de racionalização do Direito, através da mera subsunção do caso concreto ao texto da norma, com que o juiz – legítimo intérprete da norma – descobre e revela o sentido da lei a partir de uma postura totalmente imparcial e desinteressada no conflito que lhe foi apresentado, deságua no consentimento tácito sobre a função do hermeneuta autorizado em enunciar o direito, enquanto mascara que o julgador é apenas mais um agente dotado de vontades, ideologias e de sua própria visão de mundo, agindo em prol de seus próprios interesses.

Assim, o processo de racionalização do direito torna-se o objetivo último dos agentes inseridos no campo jurídico, como forma de conservação e manutenção do poder simbólico que desempenham nas disputas no campo social.

E a retórica da unidade, autonomia, universalidade e neutralidade do direito, segundo Bourdieu (2012, p. 216), trata-se da própria expressão da lógica do funcionamento do campo jurídico, mormente, do trabalho de racionalização a que o aparelho das normas jurídicas está constantemente sujeito, oriundo de toda uma tradição jurídica que perdura por séculos, sob a forma de “espírito jurídico”, “sentido jurídico” ou “espírito da lei”.

Tal postura universalizante e neutralizante do direito é percebida com nitidez nas ideias continuamente expressadas nos julgados, tais como: que o objetivo último do intérprete é preservar a “unidade do direito”, é gerar “segurança jurídica”, é buscar uma “uniformização interpretativa” e a “previsibilidade” das decisões, conservando, por conseguinte, toda uma longa tradição jurídica pautada nos interesses e visões de mundo partilhadas pelos agentes dominantes, detentores do poder de enunciar a verdade.

Com efeito, no julgamento da ADPF 54, também fica evidente a postura dos julgadores em propagar à crença na universalidade e neutralidade do direito, eis que, a própria finalidade do processo em questão foi promover a segurança jurídica devida, uniformizando a interpretação jurídica conferida a possibilidade ou não de aborto de fetos anencéfalos.

Tanto é que, sobre as decisões conflitantes emitidas pelos juízes e tribunais acerca do caso, o Ministro Marco Aurélio ressalta que seria desarrazoada a heterogeneidade de interpretações verificadas em diversas decisões judiciais que versaram sobre o tema, nos termos: “Constata-se, no cenário nacional, o desencontro de entendimentos, a desinteligência de julgados”.

Com uma postura que visa difundir a ideia de universalidade do direito, pautada na uniformidade e previsibilidade das decisões judiciais – confirmando, outrossim, a posição hierarquicamente superior exercida pelos ministros do STF no campo do direito – o relator da ADPF 54, Ministro Marco Aurélio, ao decidir sobre o pedido liminar, ressalta que cumpre ao STF uniformizar o direito, evitando interpretações diversas por partes dos juízes e tribunais hierarquicamente inferiores:

Qualquer outro meio para sanar a lesividade não se mostra eficaz. Tudo recomenda que, em jogo tema da maior relevância, em face da Carta da República e dos princípios evocados na inicial, **haja imediato crivo do Supremo Tribunal Federal, evitando-se decisões discrepantes que somente causam perplexidade, no que, a partir de idênticos fatos e normas, veiculam enfoques diversificados. A unidade do Direito, sem**

mecanismo próprio à uniformização interpretativa, afigura-se simplesmente formal, gerando insegurança, o descrédito do Judiciário e, o que é pior, com angústia e sofrimento ímpares vivenciados por aqueles que esperam a prestação jurisdicional.

Daí o acolhimento do pleito formulado para, diante da relevância do pedido e do **risco de manter-se com plena eficácia o ambiente de desencontros em pronunciamentos judiciais até aqui notados,** ter-se não só o sobrestamento dos processos e decisões não transitadas em julgado, como também o reconhecimento do direito constitucional da gestante de submeter-se à operação terapêutica de parto de fetos anencefálicos, a partir de laudo médico atestando a deformidade, a anomalia que atingiu o feto. (Grifado)

Ver-se, então, claramente, que os agentes do direito, mormente os ministros do STF, para legitimar e autorizar suas decisões, evitando-se, assim, o “descrédito do Judiciário”, utilizam-se da retórica da segurança jurídica e da unicidade do direito. O objetivo último dessa ideia é garantir o monopólio da criação do direito, propagando-se a ideia de que só é legítima, segura e autorizada a decisão proveniente da mais alta corte do país.

Unindo-se à retórica da segurança jurídica e unidade do direito, tem-se a retórica da vontade do povo, como nítido objetivo de fomentar a crença na universalidade e neutralidade do direito. Com efeito, na ADPF 54, o Ministro Luiz Fux faz uso desse argumento para justificar sua visão acerca da despenalização do aborto de feto anencefalo:

Sob o ângulo da vontade do povo - se é que é sindicável a vontade do povo - pode haver até desacordo moral razoável sobre a permissão ou não do aborto. **No meu modo de ver, sob o ângulo da vontade popular, sobressai extreme de dúvidas o repúdio social à penalização da mulher vitimada por uma gravidez de risco,** que a impõe manter no seu ventre materno nascituro com morte anunciada, dor maior no arrebate da maternidade desejada. (Grifado)

Diante das posições argumentativas utilizadas pelos ministros do STF no julgamento da ADPF 54, resta patente o processo de racionalização do direito com o objetivo de conservar e manter o poder simbólico, escamoteando a violência simbólica presente nas decisões judiciais.

Deste modo, ver-se que a finalidade do profissional do direito é conservar o poder de enunciar o direito, de manter a crença nos institutos jurídicos como únicos legitimados, e, assim, evitar a perda da credibilidade do Judiciário, a descrença na “visão soberana do Estado, detentor do monopólio da violência simbólica legítima” (BOURDIEU, 2012, p. 236).

3.4.2 A utilização de precedentes como forma de racionalização da decisão judicial

Noutro sentido, impende salientar que Bourdieu (2012) – ao utilizar as exigências constitutivas da visão do mundo jurídico de Austin (1961) –, argumenta que os agentes, ao procurar o direito para resolver seus conflitos, aceitam tacitamente a *illusio* do campo jurídico, isto é a adoção das regras do campo jurídico e também reconhecem as exigências específicas da construção jurídica do objeto, da visão do campo jurídico.

Seguindo este raciocínio, uma dessas exigências é o fato de “se dever recorrer a precedentes e de se conformar com eles” (BOURDIEU, 2012, p. 230). Para Bourdieu, a referência a precedentes reconhecidos, cuja função é de estabelecer um espaço previsível de possíveis soluções para os conflitos, serve para fundamentar racionalmente uma decisão.

Ao recorrer a um precedente para fundamentar sua decisão, o magistrado cria a ilusão de que o seu entendimento se baseia naquele caso já reconhecido e historicizado, no entanto, muitas vezes, o seu real fundamento não repousa sobre o precedente, mas sobre outros princípios. Ocorre que o fato de embasar uma decisão em jurisprudências consolidadas confere uma aparência de uma aplicação neutra, objetiva e previsível das normas à hipótese concreta.

No julgamento do ADPF, a título de exemplo, os ministros do STF recorrem amplamente aos precedentes como forma de embasar racionalmente suas decisões.

O Ministro Marco Aurélio, assim como outros ministros, recorre ao julgamento da ADI n. 3.510, sobre a pesquisa com células-tronco embrionárias, como forma neutralizar objetivamente seu posicionamento:

no julgamento da referida e paradigmática Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF, acerca da pesquisa com células-tronco embrionárias, um dos temas espinhosos enfrentados pelo Plenário foi o do que pode vir a ser considerado vida e quando esta tem início.

Além de recorrer ao precedente da ADI n. 3.510, a Ministra Rosa Weber utiliza-se também do precedente oriundo do STF, quanto aos *Habeas Corpus* n. 84.025/RJ e do *Habeas Corpus* n. 56.572-SP, este decidido pelo STJ:

Essa questão ficou definida por este Supremo Tribunal Federal na discussão da ADI n. 3.510/DF, de relatoria do Ministro Ayres Britto, em que

se entendeu não ser, o embrião fecundado *in vitro*, um ser vivo no sentido do que dispõe o art. 5º, *caput*, da Constituição Federal.

Também é possível ver esse direcionamento da questão na discussão que se iniciou nesta Corte no *Habeas Corpus* n. 84.025/RJ, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa e que não teve o mérito julgado em razão da perda de objeto da ação. Nesse *habeas corpus*, que inaugurou, no seio desta Corte, o debate sobre a condição jurídica dos fetos anencefálicos, entendeu o eminente Relator que o Direito protege a vida humana viável, completa, não apenas a vida vegetativa, e que a ausência de cérebro não permite essa vida completa, no sentido de envolvimento maior que os aspectos biológicos. E, levando-se em consideração que o referido *habeas corpus* diz com outro *writ*, impetrado no Superior Tribunal de Justiça, em que a 5ª Turma daquela Corte reputou inviável a antecipação do parto de feto anencéfalo, é de se ressaltar que, em acórdão publicado em 15.5.2006, a mesma 5ª Turma deixou consignado em ementa, apesar da perda de objeto da ação, que em caso de gestação de feto inviável para a vida extrauterina não há falar em aborto (HC n. 56.572-SP, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima).

Também com a finalidade de fundamentar racionalmente sua decisão através de precedentes reconhecidos, o Ministro Luiz Fux faz referência ao *Habeas Corpus* nº 90.049 - RS, decidido pelo STF:

E trago como paradigma da abordagem do tema, o *Habeas Corpus* nº 90.049 - RS, que também teve relatoria do Ministro Marco Aurélio e que abordou essa vedação ao excesso naqueles casos em que se impedia a progressão do regime nos casos de crimes hediondos.

Ao se debruçar sobre a questão da interpretação conforme a Constituição, o Ministro Gilmar Mendes também faz uso da estratégia de utilização de precedentes como forma de racionalizar seus argumentos, citando diversos casos julgados pelo STF, como direito de greve do servidor público e o caso da Raposa Serra do Sol:

Já tivemos essas hipóteses aqui, fazendo a distinção entre os casos em que a interpretação conforme eventualmente leva à eliminação de certos sentidos normativos, que nós equiparamos a uma declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, alegação parcial, e aqueles casos em que se acrescenta algo que se revela faltante num dado texto.

São vários os exemplos, a partir do caso do direito **de greve do servidor público, mandado de injunção**, ou mesmo o caso da relatoria de Vossa Excelência, Ministro Britto, **a propósito do tema Raposa Serra do Sol, em que o Tribunal consagrou todos aqueles itens procedimentais a propósito dessa controvérsia**. De modo que a mim me parece que essa questão resultou resolvida, e bem resolvida, na questão de ordem então colocada.

Noutro aspecto, é importante destacar que, além da utilização de precedentes como estratégia de fundamentação racional das decisões judiciais, os ministros do STF também recorrem ao expediente de utilização do direito

comparado como forma de universalização do direito e, por conseguinte, com o objetivo último de racionalizar as decisões.

Tal expediente é largamente utilizado pelos ministros do STF no julgamento da ADPF 54. Encabeçando a lista, tem-se o Ministro Gilmar Mendes com sua eterna predileção pelo direito europeu, consoante um dos trechos de seu voto que recorre ao direito comparado:

Também o argumento que foi expandido quanto à possibilidade de se fazer uma interpretação conforme de caráter aditivo não me impressionou. E, se nós olharmos a **jurisprudência que se consolidou** posteriormente, vamos verificar que o próprio Tribunal avançou, em casos de omissão, para reconhecer a técnica hoje muito utilizada, especialmente, no **Direito italiano e no Direito espanhol**, quanto à possibilidade da sentença de perfil aditivo.

É importante destacar que o Ministro Gilmar Mendes elucida que a análise do direito comparado serve como forma de “eficaz suporte à apreciação de questões nacionais polêmicas”, ou seja, ver-se, claramente, que os precedentes alienígenas podem servir como fundamentação racional às decisões judiciais brasileiras.

A análise do Direito Comparado pode servir como eficaz suporte à apreciação de questões nacionais polêmicas. No que se refere ao aborto de anencéfalos, válido é não apenas verificar-se o modo como as demais nações lidaram ou ainda lidam com esse tema, mas, **principalmente, valer-se de experiências estrangeiras para atestar o grau de complexidade da matéria aqui tratada.**

Nessa listagem encontram-se Estados reconhecidamente religiosos, como Itália, México, Portugal e Espanha, além de Alemanha, África do Sul, França, Estados Unidos, Canadá e Rússia. Em quase todos esses países, a discussão sobre a possibilidade de interrupção da gestação de fetos anencéfalos deu-se há mais de uma década, normalmente em debates relacionados à licitude do aborto, de um modo geral.

De fato, é possível destacar **esse entendimento como uma crescente tendência mundial. Diversas legislações e resoluções já privilegiam ações estatais positivas de proteção do nascituro**, mediante, por exemplo, a obrigatoriedade de aconselhamento das gestantes, de ampla divulgação de informações sobre o aborto e de criação de medidas sociais de auxílio à futura mãe. (Grifado)

Também se valendo da retórica do “direito comparado” como forma de racionalizar seus argumentos, tem-se o Ministro Marco Aurélio:

Aliás, no Direito comparado, outros Tribunais Constitucionais já assentaram não ser a vida um valor constitucional absoluto. Apenas a título ilustrativo, vale mencionar decisão da Corte Constitucional italiana em que se declarou a inconstitucionalidade parcial de dispositivo que criminalizava o aborto sem estabelecer exceção alguma.

Corroborando com esse expediente, tem-se manifestação do Ministro Luiz Fux:

Aqui foi citado um aresto, e eu trago outro, Ministro Marco Aurélio: na Itália, a Corte Constitucional, por meio da Sentença nº 35, de 10 de fevereiro de 1997, reconheceu que, embora o direito à vida do conceito mereça uma proteção forte, ela deve se dar na medida do possível, cedendo quando presente um risco sério à saúde física ou psíquica da gestante, sendo esse o requisito exigido pelo art. 4º da *Legge* nº 194, de 22 de maio de 1978, para que seja legítima a interrupção voluntária da gravidez.

Outrossim, a Ministra Carmen Lúcia também se utiliza da estratégia de fundamentação racional de decisão com base em precedentes advindos do direito estrangeiro:

No direito comparado se tem que, em 11.4.85, o Tribunal Constitucional espanhol manifestou-se sobre um recurso prévio de inconstitucionalidade contra um `projeto de lei orgânica de reforma do art. 417 do Código Penal', no qual o aborto continuava regulado como delito, porém, despenalizado em três situações: estupro, malformação do feto e perigo para a saúde física ou psíquica da mulher.

Portanto, a partir dos exemplos acima transcritos, tem-se que a constante utilização dos precedentes e do direito comparado constitui forma de racionalizar o Direito, e, este recurso, a depender da maneira como foi construído, pode servir como aparência de justificativa da decisão, como forma de mascarar as reais intenções do juiz, que seriam o desejo de ganhar a disputa entre os seus pares e fazer com que seus interesses prevaleçam do campo jurídico.

3.4.3 Universalização da prática jurídica como forma de adesão dos profanos

3.4.3.1 A ideologia da neutralidade, universalidade e autofundamentação do direito como forma de escamotear a violência simbólica verificada no campo jurídico

Detendo-se melhor sobre o formalismo e as formas típicas do direito, é importante ressaltar que Bourdieu (2012) entende que a lógica própria da prática jurídica está na atividade de formalização do direito e nos interesses sociais dos agentes formalizadores, seja como estes interesses são definidos na concorrência

entre profissionais no interior do espaço jurídico, seja na relação entre este campo específico e o campo de poder em seu conjunto.

É que, para além da relação de concorrência entre os profissionais pelo monopólio do direito, há, ainda, as relações objetivas entre o espaço jurídico – autônomo e relativamente independente – e o campo do poder e, por meio dele, o campo social em seu conjunto. O que significa dizer que a prática jurídica depende das relações internas e externas ao campo jurídico, relações objetivas que irão definir os meios, os fins e os efeitos próprios que são atribuídos à ação jurídica.

Sobre este aspecto do direito, Bourdieu (1997, p. 116) faz uma crítica veemente ao que chama de “piedosa hipocrisia” dos profissionais do direito entabulada na prática de perpetuação da crença de que as decisões judiciais são completamente isentas e independente, livres de quaisquer amarras e pressões externas, especialmente políticas e econômicas:

O caso dos juristas que, à custa de uma “piedosa hipocrisia”, estão em condições de perpetuar a crença de que seus vereditos encontram seu princípio não em restrições externas, sobretudo econômicas, mas nas normas transcendentais de que são os guardiões? O campo não é o que acredita ser, isto é, um universo puro de todo comprometimento com as necessidades da política ou da economia. Mas o fato de que consiga fazer-se reconhecer como tal contribui para produzir efeitos sociais totalmente reais e, em primeiro lugar, sobre os que têm por profissão dizer o direito.

A interferência de forças externas no processo de tomada de decisões é tão evidente que, com a preocupação de legitimar suas decisões, muitas vezes, os julgadores manifestam sua apreensão quanto à força externa exercida, por exemplo, pela opinião pública no processo de tomada de decisão.

Com efeito, o Ministro Luiz Fux revelou sua preocupação com a opinião pública como se percebe no trecho do voto abaixo colacionado:

Há, como se percebe - **até pelas manifestações dos jornais, pelas manifestações aqui, diante do Supremo Tribunal Federal** - um dissenso moral razoável sobre a matéria como a jurisdição é uma função popular, como o cidadão tem que entender o que nós estamos decidindo aqui, **eu fui surpreendido, assistindo a um programa televisivo sobre essa questão**, com a afirmação de uma senhora no sentido de que o Supremo estaria tendente a não permitir que a mãe tivesse o seu filho, ainda que o feto anencefálico pudesse aguardar a sua vida, declarar o seu amor e aguardar que ele morresse. (Grifado)

Noutro aspecto, para Bourdieu (2012), a prática jurídica, aos moldes da prática religiosa, é definida de acordo com a relação entre o campo jurídico, tido como princípio da oferta jurídica, produto da concorrência entre os profissionais, e a procura dos profanos, relação esta dependente do mercado concorrencial.

Esse raciocínio evidencia a noção econômica do direito, já que, para Bourdieu, a relação entre profanos e profissionais não passa de uma relação mercadológica, em que os agentes detêm o monopólio sobre a produção dos serviços jurídicos, cujo acesso aos profanos depende da oferta dos profissionais.

E a procura pelos serviços jurídicos depende necessariamente da confiança e legitimidade debitadas pelos profanos aos profissionais do direito; e, para isso, faz-se necessário que os agentes do campo jurídico mantenham seu poder de criação dos meios jurídicos, e que os produtos jurídicos sejam vendidos como se fossem pautados em interesses legítimos, universais, transcendentais e eternos e, portanto, que produzam um efeito de adesão dos profanos, para que procurem e desejem os serviços vendidos pelos profissionais.

É evidente o esforço dos profissionais do direito em vender a ilusão de universalidade, transcendência e eternidade dos valores tutelados pelo direito, como se fosse possível a uma sociedade pluralista compartilhar de valores, interesses, desejos e visões de mundo absolutas e comuns.

Essa estratégia de vender o direito como produto isento de arbitrariedades, como forma de adesão dos profanos, é observada no voto proferido pela Ministra Rosa Weber no julgamento da ADPF 54:

Ou seja, liberdade e igualdade são condições para a convivência dos demais valores. Não há, portanto, hierarquia entre eles. **Os valores deixam de ser vistos como conteúdos concretos compartilhados por uma comunidade homogênea para se transformarem em vetores da uma vida boa e justa para todos os indivíduos e não apenas para aqueles que compartilham dos mesmos pressupostos.** (Grifado)

Destarte, através da argumentação utilizada pela ministra, ver-se a perpetuação da ideia de valores como balizas de conduta aceitos e compartilhados por uma “comunidade homogênea”, que servem como preceitos para uma visão de vida boa e justa “para todos os indivíduos”. Assim, claramente, tem-se a perpetuação da crença da universalidade e neutralidade do direito.

Nesse mesmo sentido, tem-se o voto do Ministro Celso de Mello, que busca criar uma ilusão de universalidade e neutralidade do direito a partir de expressões como “ao espírito de nossa era e à realidade de nossos tempos” e “julgado pela Nação”, ressaltando, ainda que: “ninguém se sobrepõe, nem mesmo os grupos majoritários, aos princípios superiores consagrados pela Constituição da República”, consoante passagem abaixo transcrita:

Este é um julgamento que se mostra fiel “**ao espírito de nossa era e à realidade de nossos tempos**”, pois reflete a esperança de um número indeterminado de mulheres que, embora confrontadas com a triste e dramática situação de serem portadoras de feto anencefálico, estão a receber, hoje, *aqui e agora*, o amparo jurisdicional do Supremo Tribunal Federal que lhes garante o exercício, *em plenitude*, do direito de escolha entre prosseguir no curso natural da gestação ou interrompê-la, *sem receio*, neste caso, de sofrer punição criminal ou *indevida interferência* do Estado em sua esfera de autonomia privada. (...) em casos emblemáticos como este, **o Supremo Tribunal Federal, ao proferir o seu julgamento, poderá ser, ele próprio, “julgado pela Nação”** (RTJ 63/299, 312).(...) Não questiono a sacralidade e a inviolabilidade do direito à vida. Reconheço, *por isso mesmo*, para além da adesão a quaisquer artigos de fé, que o direito à vida reveste-se, *em sua significação mais profunda*, de um sentido de inegável fundamentalidade, não importando os modelos políticos, sociais ou jurídicos que disciplinem a organização dos Estados, pois – qualquer **que seja o contexto histórico em que nos situemos – “o valor incomparável da pessoa humana”** representará, *sempre*, o núcleo fundante e eticamente legitimador dos ordenamentos estatais. (...) Em uma palavra: **ninguém se sobrepõe, nem mesmo os grupos majoritários, aos princípios superiores consagrados pela Constituição da República.** (Grifado)

Então, os produtos jurídicos devem ser desejados e aprovados pelos seus consumidores e isso só será possível caso eles identifiquem os serviços jurídicos como legítimos, aderindo aos valores e interesses constantes nos meios jurídicos.

Como já analisado neste trabalho, uma das estratégias utilizadas pelos ministros do STF para fomentar a confiança nos seus julgamentos e, com isso, promover a adesão dos consumidores do direito, consiste na utilização do recurso *amicus curiae*. Este expediente tem o objetivo de fornecer a aparência de um direito democrático com respeito à concepção pluralística da sociedade (como abordado no capítulo primeiro), e, por conseguinte, como serve para legitimar as decisões do STF, conforme se verifica na argumentação do Ministro Gilmar Mendes:

Ao ter acesso a essa pluralidade de visões em permanente diálogo, este Supremo Tribunal Federal passa a contar com os benefícios decorrentes dos subsídios técnicos, implicações político-jurídicas e elementos de repercussão econômica que possam vir a ser apresentados pelos “amigos da Corte”. Essa inovação institucional, além

de contribuir para a qualidade da prestação jurisdicional, **garante novas possibilidades de legitimação dos julgamentos do Tribunal no âmbito de sua tarefa precípua de guarda da Constituição.**

Ademais, para que haja esse efeito de adesão dos consumidores aos produtos jurídicos, é essencial também que o direito tenha uma eficácia própria, capaz de legitimar seus usos e valores típicos.

Assim, para que se verifique a eficácia do direito, em primeiro lugar, é preciso que os agentes introduzidos no campo jurídico – e, destarte, detentores do poder de enunciar o direito – tenham afinidades e proximidades de interesses, mediante um parentesco entre *habitus*, somado a formações familiares e escolares semelhantes, o que favorece a um compartilhamento de visões de mundo. Isto implica que os profissionais do direito tendem a compartilhar um *habitus* coletivo e, com isso, tendem a conservar o mundo de acordo com essa visão semelhante.

Seguindo esse raciocínio, Bourdieu (2012) defende que o corpo de juristas, como compartilha valores e interesses, ao ser confrontado com visões de mundo conflitantes, tem pouca probabilidade de desfavorecer sua visão dominante.

Noutros termos, a eficácia das formas jurídicas depende também de uma adesão para além do corpo dos juristas, ou seja, para além das afinidades de *habitus* e visão compartilhada dos profissionais, que os unem em torno de interesses e valores inscritos nos textos jurídicos e princípios que devem aplicar.

É que, para que sejam conservados os interesses e visões dominantes, compartilhados pelos profissionais, mister se faz que a doutrina jurídica e os procedimentos judiciais sejam aceitos pelos profanos e, para isso, deve haver uma universalização da prática jurídica.

Essa finalidade é alcançada pelo trabalho de formalização das práticas jurídicas, como forma de lhes garantir uma eficácia não só perante os juristas, como também com relação aos profanos. Por isso que Bourdieu fala em eficácia simbólica do direito, na medida em que:

É próprio da eficácia simbólica, como se sabe, não poder exercer-se senão com a cumplicidade – tanto mais certa quanto mais inconsciente, e até mesmo mais subtilmente extorquida – daqueles que a suportam. Forma por excelência do discurso legítimo, o direito só pode exercer a sua eficácia específica na medida em que obtém o reconhecimento, quer dizer, na medida em que permanece desconhecida a parte maior ou menor de arbitrário que está na origem do seu funcionamento (BOURDIEU, 2012, 243).

Deste modo, percebe-se que a força do direito consiste justamente na sua adesão por parte dos seus consumidores, pois, somente quando reconhecido como legítimo é que sua eficácia simbólica está garantida, posto que desconhecido o poder arbitrário emanado dos juristas.

Assim, fomenta-se uma crença tácita, por parte dos profanos, em uma ordem jurídica fundada em valores tidos como únicos verdadeiros, transcendentes e imutáveis, e que os profissionais – desde seu ingresso no jogo – compartilham a missão de conservá-los e reproduzi-los ininterruptamente.

Em decorrência disto, Bourdieu descreve que o trabalho propriamente jurídico de codificar suas práticas e valores contribui para fundamentar adesão e reconhecimento dos profanos aos fundamentos da ideologia profissional dos juristas, quais sejam: “a crença na neutralidade e na autonomia do direito e dos juristas” (2012, p. 244).

Logo, a origem do direito se encontra quando um dos vários grupos de uma sociedade complexa e pluralista tende a tornar seus valores e interesses universais mediante a formalização do direito, mas de forma a ocultar, sob a aparência de neutralidade e universalidade, sua origem arbitrária.

A partir da análise bourdieusiana, verifica-se nitidamente que, no campo do direito, há o exercício típico da violência simbólica, na medida em que se desconhece a origem arbitrária dos seus fundamentos, escondida sobre o manto da neutralidade, universalidade e autofundamentação do direito.

E isso foi justamente o que se observou na análise da ADPF 54, oportunidade em que se detectou que são várias as estratégias de poder que os ministros do STF lançam mão para conservar a ilusão de um trabalho jurídico neutro, uniforme, baseado em valores universais e que se fundamente racionalmente no próprio direito.

Estas estratégias de formalização e racionalização do direito como forma de garantir a sua eficácia simbólica podem ser observadas no uso, pelos ministros do STF, dos expedientes da retórica da unidade do direito, segurança jurídica e vontade do povo, criando a ilusão de universalização e neutralidade do direito; pela utilização de precedentes e do direito comparado como forma de fundamentar racionalmente suas decisões; bem como através da perpetuação da ilusão da independência e autofundamentação do direito

Nesta ilação, o direito, como regramento a ser seguido por toda a sociedade, importa numa adesão de todos aqueles aos quais se submetem a este ordenamento; o que significa uma submissão e reconhecimento de valores comuns (seja em nível de costumes, princípios ou leis propriamente ditas), o que depende de uma codificação desses valores através de regras, sanções e procedimentos regularizados.

Bourdieu ressalta que o trabalho jurídico de formalização e codificação das regras e procedimentos propriamente jurídicos tem a função de manter a ordem jurídica, tanto é que há um efeito de continuidade e ligação contínua entre presente e passado, ao passo que “o porvir será à imagem do passado e de que as transformações e as adaptações inevitáveis serão pensadas e ditas na linguagem da conformidade com o passado” (2012, p. 245). Essa lógica de conservação consiste, então, em dos fundamentos mais importantes para a manutenção da ordem simbólica do direito.

3.4.3.2 A naturalização de práticas sociais através do direito

Como demonstrado anteriormente, a eficácia simbólica do direito é verificada no processo de sistematização e na racionalização das decisões judiciais, processo tal também observado no que se refere à categorização das regras e princípios utilizados como fundamentos na tomada de decisões. É que esse processo de formalização do direito conduz a um efeito de universalidade das regras, princípios e, por conseguinte, das decisões neles embasados.

Assim, pode-se afirmar que a formalização confere a aparência de universalidade ao direito, que, a seu turno, consiste no fator por excelência da eficácia simbólica, já que, sob o pretexto de adesão e compartilhamento de valores universais, esconde-se a natureza arbitrária da conservação dos valores dos dominantes. E, tal fato, nas palavras de Bourdieu (2012, p. 245), pode conduzir à “universalização prática”, isto é, na generalização das práticas, já que o modo de ação e expressão, pretensamente universal, será adotado no campo social.

A prática social, portanto, na concepção de Bourdieu, pode ser derivada das regras jurídicas, pois, a prática pode ser vista como uma interpretação e reinterpretação contínua do significado da regra e, por sua vez, a regra em si mesma depende da interpretação conferida pela prática. É que as regras, através de sua

codificação, oferecem a possibilidade objetiva no sentido de formalizar o que previamente já existe em estado prático (INDA, 2001 *in* BOURDIEU, 2000).

Deste modo, as regras jurídicas têm um papel fundamental na determinação das práticas, mas sob um ponto de vista secundário, já que, em primeiro lugar, as práticas se originam do *habitus* (conforme visto do capítulo anterior). Isso ocorre devido à codificação das regras, pois esta confere um sentido de continuidade ao *habitus*, já que traduz em forma simbólica o que já existe na forma de *habitus* (INDA, 2001 *in* BOURDIEU, 2000).

Assim, verifica-se que o direito tem o poder de tornar os costumes e hábitos sociais regularmente adotados em regra, transformando a normalidade de fato em normalidade de direito (BOURDIEU, 2012).

Essa normalização dos usos sociais em regras jurídicas está relacionada com o que Bourdieu (2012) denomina de “efeito de oficialização”, um dos efeitos propriamente simbólicos do direito e que significa no reconhecimento público de situações que passaram a ser consideradas normais, destarte, o direito tem o poder de cancelar práticas sociais, tornando dizíveis, pensáveis e confessáveis condutas tidas anteriormente como tabus.

Segundo Bourdieu, o direito possui esse efeito que lhe é tão peculiar de naturalizar as práticas, já que consiste em:

Instrumento de normalização por excelência, o direito, enquanto discurso intrinsecamente poderoso e provido dos meios físicos com que se faz respeitar, acha-se em condições de passar, *com o tempo*, do estado de ortodoxia, crença correta explicitamente enunciada como deve-ser, ao estado de doxa, adesão imediata ao que é evidente, ao normal, como realização da norma que se anula enquanto tal na sua realização (2012, p. 349).

Nesse sentido, verifica-se que o direito possui um importante efeito de normalização ou naturalização das ações sociais, que é viabilizado no momento em que a prática toma forma de direito, ou seja, somente quando o ato é revisto da forma racional e codificada pelo direito é que ele é tido como aceito, dizível e pensável.

E a aquisição da forma jurídica da prática social só é possível quando haja uma organização jurídica capaz de operar devidamente essa passagem de conduta regular para norma jurídica. Somente através da codificação, é que as relações sociais, mesmo que regularmente adotadas, passam a ter nitidez e previsibilidade e,

mediante esta, adquirem uma racionalidade própria que nunca é completamente alcançada pelos princípios práticos do *habitus* ou pelas sanções do costume (BOURDIEU, 2012).

É por isso que Bourdieu (2012) ressalta a importância da codificação do direito para sua eficácia simbólica, vez que o ato de codificar as regras viabiliza esquemas objetivos de expressos de condutas no estado prático, permitindo-se, outrossim, o efeito da homologação, isto é:

à maneira da objetivação em forma de um *código explícito* do código prático que permite aos diferentes locutores associar o mesmo sentido ao mesmo som percebido e o mesmo som ao mesmo sentido concebido, a explicitação dos princípios torna possível a verificação explícita do consenso acerca dos princípios do consenso (ou do dissenso) (2012, p. 250).

Assim, a homologação permite uma forma de racionalização das práticas, que se tornam previsíveis e calculáveis e, portanto, podem ser antecipados seus efeitos e quais as sanções para coibir as consequências indesejadas.

Portanto, o direito (através de suas normas) pode ser encarado como um dos fatores que influenciam as práticas sociais, mormente mediante a sistematização e codificação de suas regras. Noutras palavras, os valores que repousam sob a forma de direito são determinantes para a ação social, havendo, então, uma orquestração inconsciente da prática, mesmo que de forma parcial e secundária, de acordo com os valores consubstanciados nas regras jurídicas.

Essa influência na prática social é também percebida quando a codificação e formalização das regras jurídicas servem como elo entre presente e passado, pois as normas aplicadas, mesmo que arbitrariamente, de cima para baixo, vão ser, paulatinamente, reconhecidas como úteis pelo uso e, a longo prazo, terminam por consistirem em patrimônio social. É que as normas jurídicas, através da coerção moral e física, terminam por se incorporar às práticas sociais, criando, ao decorrer do tempo, hábitos jurídicos ou morais. (BOURDIEU, 2012).

Logo, há uma progressividade das regras jurídicas que, aos poucos, vão se incorporando à ação social e, quando a sociedade enfim consente e as reconhece como legítimas, então, adquirem a forma de “direito”, sob sua configuração de eficácia simbólica.

E é por isso que, numa sociedade cada vez mais complexa e marcada pelo pluralismo – diversas visões de mundo compartilhando um mesmo espaço social – o

efeito da universalização do direito (mediante sua codificação e formalização típicas) é um dos instrumentos mais poderosos por meio do qual se exerce a dominação simbólica, já que impõe a todo campo social a legitimidade de uma ordem social pautada nos interesses dos dominantes, na medida em que são compartilhados pelos profissionais do direito, únicos detentores do poder de dizer o que é direito.

O poder de reconhecer condutas e cancelar sua “normalidade”, bem como o de reprimir e coibir práticas “anormais” e, portanto, o poder de enunciar o que é normal/ jurídico ou anormal/ antijurídico consiste no monopólio dos agentes jurídicos, que vivem em constante concorrência no campo do direito por esse poder mágico de enunciar os valores a serem perseguidos e as práticas a serem adotadas não somente no interior desse espaço específico, como também em todo o campo social.

Esse efeito de naturalização ou normalização das práticas sociais é reconhecido pelos próprios criadores do direito. No julgamento da ADPF 54, tal estratégia de poder é reconhecida no voto da Ministra Rosa Weber:

Diante dessa constatação, os conceitos jurídicos, que, inclusive, se transformam em institutos ou princípios, têm uma função própria: a de dizer quais são as ações viabilizadas institucionalmente aos indivíduos que convivem em uma sociedade concreta (em outras palavras, o Direito diz ao indivíduo se uma ação é proibida, obrigatória, permitida em sua realização ou permitida em sua omissão e, se ambas as permissões forem o caso, o indivíduo está no que pode ser chamado de “posição geral de liberdade” (...)) Os conceitos e a linguagem do Direito devem dar conta, de uma maneira coerente e inteligível, de fenômenos ligados à regulação do agir humano e, por isso, têm uma função própria e um uso próprio que determina, pragmaticamente, a sua semântica.

A partir da análise da fala da ministra supracitada, percebe-se que os conceitos, criados pelos agentes que venceram a disputa pelo monopólio de enunciação legítima do direito, podem se tornar práticas sociais lícitas, permitidas; torna-se, portanto, conduta obrigatória e toda sociedade. O direito (através dos agentes dominantes), então, ao regular o agir humano, tem o poder de naturalizar práticas sociais, tornando-as pensáveis, dizíveis e executáveis.

Diante desse enorme poder, pode-se dizer que o direito tende a universalizar o próprio estilo de vida de seus agentes – detentores exclusivos dos meios jurídicos –, que, como já visto, compartilham projetos de vida semelhantes; é que, mesmo numa sociedade complexa e plural, os juristas compartilham, ao menos, a *illusio* do jogo do direito e a missão de conservar o monopólio de enunciar o direito. É, por

isso que Bourdieu fala em um *habitus* propriamente jurídico que proporciona, inclusive, mesmo em meio a atroz concorrência entre agentes, a complementariedade das competências jurídicas.

E, com base nesses valores semelhantes e reconhecidos como legítimos, os profissionais do direito tendem a impor suas visões aos demais; e é por isso que Bourdieu (2012) fala que a crença na universalidade do direito está na origem de uma ideologia que busca fazer do direito um mecanismo de transformação das relações sociais, sob a aparência de um fundamento na própria realidade.

É que, o trabalho jurídico, mormente suas técnicas de formalização e codificação do direito, é fruto de um esforço coletivo entre seus agentes movidos por certos valores, cuja finalidade é impor uma representação oficial da realidade social que esteja em consonância com sua visão de mundo e que seja favorável a seus interesses.

Ocorre que esse objetivo só pode ser alcançado na medida em que essa visão seja considerada legítima, o que só é obtido quando os que são submetidos a tal poder ignoram a sua arbitrariedade, consentido inconscientemente e reconhecendo os valores e interesses impostos como naturais e únicos verdadeiros.

É por isso que Bourdieu ressalta o poder de nomeação exercida pelo direito. É que, para ele, “o direito é, sem dúvida, a forma por excelência do poder simbólico de nomeação” (2012, p. 237), isto é, ele cria as coisas que nomeia, conferindo continuidade e historicidade da realidade social por ele produzida.

Nesse sentido, o Bourdieu entende que “direito é a forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força de produzir efeitos” e, através de seu poder de nomeação e criação de uma ordem social de acordo com os próprios interesses de seus profissionais, o direito “faz o mundo social” (2012, p. 237), mas com a condição de desconhecer que o mundo é por ele produzido.

Com efeito, o poder simbólico de nomeação exercido pelo direito como forma de criação de uma ordem social condizente com os valores dos agentes dominantes neste campo é reconhecida inclusive por quem detém esse poder, como deixa transparecer o voto do Ministro Ayres Britto na ADPF 54:

Equivale a dizer: o desfazimento da gravidez anencéfala só é aborto em linguagem simplesmente coloquial, assim usada como representação de um fato situado no mundo do ser – kelsenianamente falando. Não é aborto, contudo, em linguagem depuradamente jurídica – também ressaltou a

Ministra Rosa Weber –, por não corresponder a um fato alojado no mundo do dever-ser em que o Direito consiste.

Ao analisar a argumentação trazida pelo ministro, percebe-se a estratégia adotada pelos agentes do direito para a modificação do mundo do ser, do mundo social, a passo que se deslocou o sentido coloquial do termo aborto, conferindo-lhe um novo sentido, pretensamente jurídico. Assim, conduta antes reprovável e proibida do aborto fora naturalizada, tornando-se lícita através do novo sentido atribuído pelos julgadores.

O poder simbólico observado na estratégia de nomeação e naturalização das práticas sociais está no cerne do julgamento da ADPF 54, pois, os ministros do STF ao julgarem tal questão, acabaram por criar um novo sentido para o termo aborto.

É que a conduta consubstanciada no ato de abortar o feto anencéfalo, antes tida como um tabu – tanto é verdade que grandes foram as vozes que se levantaram contra tal prática, observada nos vários atores sociais contrários ao aborto que participaram do julgamento –, em um passe de mágica, deixou de ser um ato impensável, indizível e impraticável, tornando-se, a partir dessa decisão emblemática, uma prática social completamente natural, permitida e lícita.

Tem-se, então, claramente, um nítido exemplo do poder simbólico de nomeação e naturalização das práticas sociais a partir da atuação dos agentes vencedores da disputa pelo monopólio de enunciação legítima do direito, eis que, a partir de seus valores, escamoteados como aspirações universais e neutras de toda uma sociedade, os ministros do STF que venceram esta disputa tornaram uma conduta (aborto de fetos anencéfalos) antes ilícita em permissível e natural.

E é justamente devido a esse poder simbólico de nomeação que Bourdieu atribui ao direito a condição de instrumento por excelência da dominação simbólica, pois é um poder que se impõe magicamente, ocultando-se toda a sua arbitrariedade e a sua real finalidade de dominação – através da imposição de valores e visões – sob um aspecto de neutralidade, universalidade e autofundamentação em princípios consensuais e transcendentais.

3.5 A produção simbólica do discurso jurídico

A teoria sociológica de Bourdieu concede um lugar de destaque para a Linguística e seus conceitos, vez que compreende que o universo social consiste em

um sistema de trocas simbólicas e que a ação social nada mais seria do que um ato de comunicação (BOURDIEU, 1983).

No seu entendimento, vislumbrando principalmente em seu estudo “A economia das trocas linguísticas” (1983), o discurso deve ser compreendido a partir das relações de produção linguísticas que lhe dão origem, pois, o signo não possui uma existência concreta (salvo em estado de dicionário) fora do contexto de modo de produção linguístico concreto.

É por isso que Bourdieu defende a existência de um campo linguístico, aos moldes e com a estrutura similar aos dos demais campos sociais, cujas relações entre seus integrantes, portanto, dependem da correlação entre a posição ocupada pelos agentes e a quantidade e qualidade de capital acumuladas por eles. Deste modo, verifica-se que todas as transações linguísticas são também embates de forças entre agentes, numa concorrência pelo capital simbólico em jogo.

Seguindo tal raciocínio, a concorrência verificada nas trocas linguísticas, tem o objetivo de criação de um significado específico para aquela situação concreta, vez que não há como se atribuir um sentido invariável, singular, já que a palavra em si mesma não possui uma existência concreta no meio social, posto que ela é um produto da prática, das relações intersubjetivas; relações estas que, para Bourdieu, serão sempre relações de força e embate entre agentes munidos de diferentes quantidades e espécies de capital.

Para Bourdieu (1983), seu estudo sociológico submete os conceitos linguísticos a um deslocamento tríplice, qual seja: a) o deslocamento da noção de gramaticabilidade pela de aceitabilidade, ou seja, substitui-se o conceito de língua pelo conceito de língua legítima; b) deslocam-se as relações de comunicação, entendidas como interação simbólica, pelas relações de força simbólica, ao turno que substitui a noção de sentido do discurso pela noção do valor e do poder do discurso e, por último, c) descola a competência propriamente linguística, substituindo-a pelo capital simbólico, entendido como elemento indissociável da posição que locutor ocupa na estrutura social.

A mecânica da produção simbólica do discurso depende, necessariamente, dos embates concorrenciais entre agentes imbuídos de diferentes competências, em que um dos interlocutores detém um capital de autoridade mais proeminente que o outro ou os demais, isto é, uma capacidade de se fazer escutar.

Em sua análise sociológica sobre poder, Bourdieu atribui à língua o papel de fomentador não só da comunicação entre agente, mas de um importante instrumento de poder, ao passo que a interação linguística se volta não somente para uma compreensão por parte do outro do que se pretende dizer, mas também no objetivo do emissor em ser obedecido, acreditado, respeitado e reconhecido.

Ademais, Bourdieu (2012) atribui a definição da realidade social como uma construção simbólica, já que as relações de comunicação são, sempre, relações de poder, que, através de sistemas simbólicos, servem para impor a dominação, ao passo que a legitima. Assim, pode-se dizer que o mundo social, na ordem que se encontra, deriva de uma construção simbólica, instrumentada através da linguagem.

Neste diapasão é que se credita o deslocamento de língua propriamente dita para linguagem autorizada, legítima, que atribui a um agente, a capacidade de, em meio à concorrência pelo poder simbólico, o poder de impor um sentido específico, em uma dada situação concreta, que deve ser compreendido, aceito e reconhecido pelo (s) outro (s) interlocutor (es).

Assim, a produção de um discurso pressupõe um emissor reconhecido como legítimo e deve ser dirigido especificamente a um destinatário legítimo, capaz de compreender e cumprir o significado imposto pelo emissor. É por isso que Bourdieu (1983, p. 161) defende que a linguagem tem o poder de reduzir uma “*relação de força simbólica* baseada numa *relação de autoridade-crença*, a uma operação intelectual cifração-decifração. Escutar é crer”.

Com o intuito de descrever como se dar a produção simbólica de um discurso tido como legítimo deve, Bourdieu (1983) defende que este discurso deve preencher alguns pressupostos tácitos de sua eficácia, quais sejam: a) deve ser pronunciado por um locutor legítimo, por exemplo, um padre no tocante à linguagem religiosa, um político no que se refere à linguagem política, etc.; b) o discurso deve ser enunciado numa situação concreta legítima, a depender do mercado que lhe convém, de modo a evitar que situações, como o próprio exemplifica, a leitura de uma poesia surrealista na Bolsa de Valores; bem como deve ser dirigida a destinatários legítimos, capazes de compreender – e de obedecer – o discurso; e, por fim, c) o discurso deve está formulado em formas fonológicas e sintáxica legítimas, ou seja, sua gramaticalidade deve está de acordo com as normas legítimas de discurso, como aquelas impostas e aprendidas no sistema de ensino escolar.

Transportando essas noções aplicáveis à teoria dos campos sociais e, especificamente, ao campo do direito, percebe-se que a linguagem tem um papel fundamental, em especial, a este campo, na medida em que, como já visto, a concorrência estabelecida no campo jurídico é pelo monopólio do poder de dizer o direito, ou seja, a capacidade dos agentes autorizados (profissionais) em produzir um discurso a ser compreendido, reconhecido e obedecido como legítimo, ao passo que se desconhece sua origem arbitrária.

O discurso jurídico, para ser considerado legítimo, deve, primeiro, ser produzido por agentes autorizados, reconhecidos por seus interlocutores como legítimos. Para tanto, inicialmente, deve haver uma repartição entre agentes autorizados, dotados de uma competência específica para construir uma linguagem autorizada e se fazer compreender como emissor legítimo, e entre os receptores, que são agentes não dotados dessa competência e, portanto, que são excluídos desse campo.

É que, para Bourdieu, como acima explanado, um dos elementos mais importantes para aquisição do que denomina competência jurídica e, por conseguinte, para se ter acesso e ser legitimamente introduzido no campo jurídico, mister se faz que o profissional do direito adquira uma postura linguística específica, um *habitus* linguístico próprio.

O campo jurídico possui um discurso que lhe é peculiar e o seu conhecimento é a pedra de toque para a produção da sua eficácia simbólica, além de consistir instrumento fundamental de separação entre profissionais e profanos, pois o domínio do discurso jurídico é essencial para o ingresso no campo do direito.

Desta forma, a adesão ao campo jurídico encontra-se necessariamente atrelada ao domínio de um discurso próprio, que se apropria e distorce os sentidos típicos da linguagem do senso comum, com um intuito de edificar todo um conjunto de signos e significados voltados para a formulação de uma nova visão de mundo a ser compartilhada pelos profissionais do direito, e, simultaneamente, utilizada para afastar os profanos, barrando totalmente sua entrada nesse campo.

A produção simbólica do discurso propriamente jurídico tem como objetivo a conservação do monopólio da produção e venda dos serviços jurídicos, o que significa, então, restringir ao máximo o acesso ao poder simbólico de conservar uma ordem social formalizada de acordo com os valores de mundo compartilhados pelos profissionais do direito.

3.5.1 Efeitos simbólicos de apriorização, neutralização e universalização

Consoante descrito anteriormente, a eficácia simbólica das formas jurídicas é edificada a partir de efeitos obtidos de uma lógica própria do funcionamento do direito que, através dos efeitos da apriorização, da neutralização e da universalização, o direito se apropria de elementos da linguagem comum, concedendo-lhe novo significado, neutraliza seu discurso com construções passivas e uso da impessoalidade e, por fim, eleva valorações éticas supostamente consensuais e que devem ser almejadas pela sociedade, num processo de universalização desses valores.

Primeiro, examinar-se-á o que Bourdieu (2012, p. 215) chama de “efeito de apriorização” utilizado no campo jurídico como forma de racionalização do Direito.

Este efeito é obtido através do emprego de certos processos linguísticos com o intuito de criar uma retórica da impessoalidade e neutralidade do Direito. Para Bourdieu, os juristas, através da utilização da linguagem, buscam produzir dois outros efeitos: o da neutralização e o da universalização.

Por efeito de neutralização, entende-se como a produção de uma realidade tida como natural e inerente da própria natureza das pessoas e do modo de ser das coisas, ao passo em que oculta o caráter arbitrário das escolhas exercidas na criação do direito.

Assim, a neutralização ou naturalização do direito é obtido essencialmente no processo de transmutação de prática em forma jurídica, de ato em regra.

Segundo Bourdieu (2012), o efeito da neutralização é conseguido a partir do uso de características sintáticas, como a utilização recorrente de construções na voz passiva e de frases impessoais, como forma de constituir um enunciador neutro, universal e, ao mesmo tempo, imparcial e objetivo, como se verifica nos trechos dos votos emitidos da ADPF 54, abaixo transcritos e grifados:

A tomada de decisão jurídica há de se ater aos comandos normativos da Constitucional, máxime aos seus princípios, do qual é o primeiro o da dignidade humana. (Ministra Carmen Lúcia)

Essa alta missão, **que foi confiada aos juízes e Tribunais**, qualifica-se como uma das mais expressivas funções políticas do Poder Judiciário. (Ministro Celso de Mello)

Que ao longo das audiências públicas sobre esse tema **foi amplamente confirmado por todos** os especialistas que o diagnóstico de anencefalia é

realizado através de ultrassonografia, acessível a todas as mulheres através da rede pública. (Ministro Joaquim Barbosa)

Por outro lado, o efeito de universalização ou generalização consiste em retirar uma situação de uma contingência particular e convertê-la em uma decisão exemplar que sirva de modelo a situações posteriores (INDA, 1997).

O efeito da universalização é obtido por meio do emprego de vários processos linguísticos, um deles é a utilização de verbos atestivos na terceira pessoa do singular do presente ou passado composto que indicam ato já realizado, como “acarreta”, “se presta a defender”, “há de prevalecer”, bem como o uso de palavras que palavras indefinidas: “de toda a ordem”, “qualquer outro meio”, como se verídica nas palavras do Ministro Marco Aurélio na ADPF 54:

Tenho a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde - CNTS como parte legítima para a formalização do pedido, já que se enquadra na previsão do inciso I do artigo 2º da Lei nº 9.882, de 3 de novembro de 1999. Incumbe-lhe defender os membros da categoria profissional que se dedicam à área da saúde e que estariam sujeitos a constrangimentos de **toda a ordem**, inclusive de natureza penal. Quanto à observação do disposto no artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, ou seja, a regra de que não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver **qualquer outro meio** eficaz de sanar a lesividade, é emblemático o que ocorreu no Habeas Corpus nº 84.025-6/RJ, sob a relatoria do ministro Joaquim Barbosa (...) A eventual ocorrência de abortamento fora das hipóteses previstas no Código Penal **acarreta** a aplicação de pena corpórea máxima, irreparável, razão pela qual não há se falar em impropriedade da via eleita, já que, como é cediço, o writ **se presta justamente a defender** o direito de ir e vir, o que, evidentemente, inclui o direito à preservação da vida do nascituro. (...) A legislação penal e a própria Constituição Federal, como é **sabido e consabido**, tutelam a vida como bem maior a ser preservado. As hipóteses em que se admite atentar contra ela estão elencadas de modo restrito, inadmitindo-se interpretação extensiva, tampouco analogia in malam partem. **Há de prevalecer**, nesse casos, o princípio da reserva legal.

Ademais, o efeito da universalização também é percebido no emprego da retórica de atestação oficial e do presente intemporal, isto é o uso de verbos no indicativo presente para expressar ações válidas a qualquer tempo ou do futuro jurídico, como forma de exprimir a suposta generalidade e omnitemporalidade da norma jurídica, como se observa no trecho do voto emitido da ADPF 54, pela Ministra Carmem Lúcia:

A **sociedade brasileira conta** com grupos contrários ao aborto e mesmo contra a interrupção da gravidez nos casos de feto comprovadamente portador de anomalia fetal (grifado)

Além dessas estratégias, ainda se tem a referência a valores universalizantes que pressupõem a existência de um consenso ético, tais como “bom pai de família”, “homem médio” e o infame “mulher honesta”, que até pouco tempo ainda consistia em parâmetro de diferenciação de vítimas de crime contra costumes no ordenamento jurídico brasileiro (BOURDIEU, 2012).

Destarte, a intenção do julgador, ao utilizar expressões que denotem generalidade e consensualidade, é de neutralizar e fazer entender que sua visão é universal e, conseqüentemente, compartilhada por todos.

Essa postura de autonomia, universalidade e neutralidade do campo jurídico pode ser percebida também na frase do Ministro Marco Aurélio “A legislação penal e a própria Constituição Federal, como é **sabido e consabido**”. O emprego de tal expressão tenta demonstrar a generalidade do Direito, posto que seu significado importa, na linguagem comum, em um fato conhecido, “sabido por muitos ou por todos” (HOUAISS, 2001).

A intenção de neutralização e universalização do direito também é percebida na fala do Ministro Celso de Mello:

Todos sabemos, Senhor Presidente, sem desconhecer o relevantíssimo papel pioneiro desempenhado, entre nós, no passado por grandes vultos brasileiros que se **notabilizaram** no processo de afirmação da condição feminina, que, **notadamente** a partir da década de 1960, verificou-se um significativo avanço na discussão de temas intimamente ligados à situação da mulher.

Assim, através da utilização desses recursos linguísticos, percebe-se que a intenção do julgador, ao utilizar essas palavras, é de neutralizar e fazer entender que sua visão é universal e, conseqüentemente, compartilhada por todos.

Ademais, Bourdieu (2012) também descreve o efeito propriamente simbólico do direito consubstanciado na oficialização ou homologação das condutas, ou seja, o reconhecimento público da normalidade de certo comportamento.

No direito, é incontroversa a importância conferida à publicidade dos atos, sendo fase obrigatória para promulgação de leis, dos atos judiciais – com a publicação nos diários oficiais e afixação nas sedes dos Fóruns – e, até mesmo, necessária para a produção de efeitos de certos atos e direitos, que pode ser tida também através da averbação pública em cartórios e registros públicos.

A publicidade dos atos jurídicos, inclusive, é princípio inerente ao processo judicial, posto que o ato, para ser considerado oficial, deve ser público e conhecido

por todos e, portanto, indubitável, certo e imutável. Por outro lado, o que é particular ou oficioso é considerado duvidável, incerto e mutável. E essas estratégias de formalização e oficialização do direito sevem ao propósito de transformar práticas em regras ou normas, isto é converter interesses privados e egoístas em interesses coletivos, publicamente confessáveis e, portanto, legítimos (INDA, 1997).

Portanto, os efeitos de universalização, neutralização e oficialização, propriamente simbólicos do direito são utilizados para a construção de uma realidade social, criando uma representação oficial do mundo, neutra e universal, que esteja em conformidade com a visão de mundo dos dominantes e que seja favorável aos seus interesses particulares.

3.5.2 Produção simbólica do discurso jurídico a partir da atribuição de novo significado à linguagem coloquial

Noutro aspecto, segundo Pierre Bourdieu (2012, p. 216), a linguagem jurídica é formada a partir da combinação de elementos retirados diretamente da língua vulgar e elementos estranhos ao uso normal da linguagem. Na sua formação, a linguagem utilizada pelos juristas, muitas vezes, apropria-se de certos elementos da linguagem comum, mas desvia seu significado ordinário como forma de diferenciação entre os agentes iniciados e não iniciados no campo jurídico.

Quando o direito se apropria de uma palavra ou expressão da linguagem popular e lhe atribui um novo significado, criando uma metalinguagem, isto acarreta num ato de divisão entre os profanos e os profissionais, em que esse novel significado é exclusivamente conhecido por aqueles que estão introduzidos no campo jurídico. Isso gera um inevitável distanciamento entre os juristas e os profanos que desconhecem o novo uso da linguagem.

Essa mudança de sentido fomenta o monopólio do um determinado uso da linguagem que só pode ser compreendido por iniciados, favorecendo-se a manutenção de uma ordem que protege os interesses dos grupos que estão no poder, perpetuando sua dominação, consoante o entendimento de Bourdieu (2012).

No caso do campo jurídico brasileiro, são inúmeros os exemplos de expressões apropriadas da linguagem comum que os juristas modificaram seu significado, criando um metasignificado apenas compreendido pelos introduzidos no

campo do direito, com o objetivo de afastar os profanos, e confundi-los, ao passo que distorcem o significado atribuído pela linguagem vulgar.

A produção simbólica do discurso propriamente jurídico consiste, então, na utilização particular da linguagem comum, apropriando-se de suas expressões, para criação de uma linguagem essencialmente jurídica por meio de efeitos de apriorização, neutralização e universalização, que se torna legítima quando enunciada por emissor reconhecido e autorizado e dirigida a destinatários capazes de compreender tal discurso e aceitá-lo como verdadeiro e legítimo, ignorando tudo de arbitrário que poderia advir do mesmo.

A partir dessas considerações, verifica-se a importância desempenhada pela linguagem jurídica nos propósitos de dominação simbólica exercida não só no interior do campo jurídico, como também em todo mundo social.

É que o jogo do discurso jurídico trata-se de uma luta pela definição legítima da realidade social, tendo em vista na capacidade e poder do direito em naturalizar as condutas, através da aceitação e quebra de tabus exercida pelos profissionais autorizados a enunciar o direito, já que detêm o poder de dizer o que é certo e o que é errado; o que é natural e o que é anormal.

Deste modo, o discurso jurídico tem a força coercitiva de criação de uma realidade social de acordo com os preceitos, visões de mundo e valores detidos por aqueles que exercem tal poder. Portanto, pode-se dizer que a consequência direta da produção simbólica do discurso jurídico consiste na construção jurídica da realidade social.

Como observado em tópico anterior, o julgamento da ADPF 54 consistiu justamente em processo de naturalização da prática do aborto de feto anencéfalo, antes tido como tabu, conduta condenável e ilícita e, a partir da decisão dos ministros do STF, tal modo de agir se naturalizou, tornando-se comum e lícita, num nítido exemplo de construção jurídica da realidade social.

Em contrapartida, quando se estabelece uma determinada ordem social, a partir de certa visão de mundo compartilhada pelos dominantes, isto leva a negação das demais visões de mundo contrárias a criada e imposta pelo grupo no exercício do poder. Esse é um grave efeito dessa construção jurídica da realidade social, pois, como já visto no primeiro capítulo, vive-se em uma sociedade marcada pela complexidade e pluralismo, em que há a coabitação de diversos valores, projetos de vida e visões de mundo.

Por esta ótica, percebe-se o real poder daqueles que têm a legitimidade de criar e dizer o direito, isto é, de ditar e construir um mundo social, através da constituição de uma realidade, e por outro lado, a negação das outras tantas realidades possíveis.

Logo, percebe-se a violência simbólica exercida pelo direito sobre o mundo social, que é possibilitada através da produção simbólica do discurso jurídico, capaz de edificar e impor uma determinada visão de mundo como legítima.

É que o discurso jurídico assegura a obediência espontânea dos destinatários do discurso, em virtude de seu efeito de reconhecimento e aceitação de sua legitimidade, bem como adequa os comportamentos aos valores que propõe, sem recorrer ao uso da força física, já que a dominação que exerce, para além do monopólio da força física, decorre de um poder mágico e invisível, posto que desconhecido pelos que sofrem tal violência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final da presente pesquisa, chegou-se a algumas conclusões sobre a relação entre poder simbólico e o direito, bem como às práticas utilizadas pelos profissionais introduzidos no campo jurídico para manutenção do monopólio de enunciação autorizada do direito.

Longe de se esgotar a temática abordada no trabalho, foram verificadas algumas estratégias de poder empregadas pelos ministros do STF – como agentes dotados de maior capital social, cultural e jurídico, restando, portanto, no topo da hierarquia do campo do direito – como forma radicalizada do uso do poder simbólico, atingindo o *status* de violência simbólica nos termos desenvolvidos pela teoria de Pierre Bourdieu.

Com efeito, chegou-se ao entendimento de que o poder simbólico é disputado pelos agentes introduzidos no campo jurídico, campo de forças exteriores e forças concorrenciais entre os atores envolvidos, dotados de uma *illusio* em comum e compartilhando a função de mantenedores da ordem jurídica pautada na crença de um direito neutro, universal e independente.

E esse poder disputado no campo jurídico é dotado de eficácia puramente simbólica, na condição de poder místico posto que sua real natureza arbitrária é encoberta por certas estratégias já que, enquanto menos visível e aparente, mais reconhecido e autorizado é concebido pelos seus destinatários.

Enquanto produto em constante disputa pelos agentes do campo direito, o poder simbólico, neste campo específico, consiste no poder de produzir e enunciar autorizadamente o direito, na forma de decisão legítima, pois vendida como aspiração natural, universal e neutra de toda uma sociedade.

Com isso, verificou-se que a eficácia simbólica do direito se repousa em estratégias para escamotear a violência simbólica exercida com excelência pelos profissionais do direito, ao passo que busca a adesão cega dos consumidores do direito, vendendo-se uma imagem de produto isento, universal, transcendente, independente e autofundamentado em valores tipicamente jurídicos.

Ao analisar o julgamento da ADPF 54, principalmente através da comparação das argumentações trazidas pelos atores sociais envolvidos nesta disputa, seja na posição de julgador, *amicus curiae*, advogado, AGU ou membro da PGR, percebeu-se que o que se estava em jogo não era a evocação do direito fundamentado

puramente em aspectos jurídicos, mas a naturalização de uma prática social com base em valores subjetivos dos agentes dominantes no campo jurídico.

Ocorre que este real objetivo de enunciação do direito, enquanto regulador (e criador) de práticas sociais, fora ocultado por meio de estratégias argumentativas e recursos linguísticos, e tanto quanto oculto esse objetivo, mais autorizada e reconhecida como legítima é a interpretação verificada na decisão judicial.

Com base neste raciocínio, chegou-se à ilação de que o poder de enunciar autorizadamente o que se entende como direito depende diretamente de escolhas subjetivas, mesmo que orquestradas de modo inconsciente pelo *habitus* individual e coletivo dos agentes dominantes do campo do direito.

Assim, tem-se que o direito, na verdade, é produto de uma escolha arbitrária dos agentes legitimados em última instância a conferir a interpretação autorizada do direito, e tal opção é realizada com base em valores, interesses e visões individuais, sem mencionar as pressões externas de toda natureza.

E que, para a manutenção do monopólio de enunciação do direito nas mãos dos profissionais dominantes – e, com isso, manter uma ordem social criada com base em seus valores subjetivos – é necessário que tanto os demais profissionais do direito quanto os seus destinatários (profanos) aceitem que a decisão é legítima e autorizada e, portanto, que desconheçam o seu real caráter arbitrário.

Assim, a partir da análise da ADPF 54, conseguiu-se verificar que, com o fito de perpetuar a dominação exercida no campo do direito e, quiçá no mundo social – devido ao poder de nomeação e naturalização de práticas sociais –, os ministros do STF devem transformar a violência simbólica exercida em algo oculto, místico, para que se desconheça a real natureza arbitrária do processo de tomada de decisões judiciais e conduza ao efeito de adesão pelos consumidores do direito.

Então, para camuflar a violência simbólica exercida, constatou-se que os ministros do STF lançam mão de algumas estratégias de poder, assim como: o controle de acesso dos profanos ao campo do direito, mantendo-os deliberadamente distantes deste campo como forma de manutenção de seu poder, como se percebeu através da barreira da pertinência temática imposta aos legitimados ditos especiais para a propositura de ADPF, mormente, confederações sindicais e entidades de classe.

Assim como se viu que a produção simbólica do discurso tipicamente jurídico, a partir da atribuição de novo significado à linguagem coloquial, também tem o claro intuito de afastar os profanos da nova ordem social criada pelo direito.

Ademais, corroborando o exercício da violência simbólica, verificou-se que a intervenção do *amicus curiae*, não obstante tenha a pecha de instituto viabilizador do diálogo da sociedade nos processos objetivos, sob a ótica pluralística, na verdade, sinaliza para mais uma estratégia de poder voltada para naturalização do conhecimento perito e fomento da confiança na independência e acuidade das decisões judiciais.

Portanto, a participação dos peritos em outras áreas de conhecimento e das entidades sociais se presta ao propósito de legitimação das decisões do STF, tendo em vista que a confiança depositada no *amicus curiae* é refletida nos julgadores; além de que a oitiva de diversos setores da sociedade, mesmo que não implique num real diálogo ou efetiva influência no julgamento, possibilita a imagem de isenção e universalidade do direito.

Noutro aspecto, confirmou-se a utilização da estratégia de poder consubstanciada na produção da eficácia simbólica das formas jurídicas observada no processo de racionalização do direito como forma de conservação e manutenção do monopólio sob a sua enunciação autorizada.

É que, como comprovado na análise da ADPF 54, os ministros do STF fazem uso da retórica da racionalidade autônoma do direito, vendendo a imagem de um direito fechado em si mesmo, autônomo e independente, consoante as ideias de Hans Kelsen.

Ligado ao processo de racionalidade autônoma do direito, observou-se também, nos votos dos ministros, a difusão da ideia de universalidade e unidade do direito, através da retórica de que cumpre ao STF uniformizar o direito, evitando interpretações diversas por partes dos juízes e tribunais hierarquicamente inferiores. Tal expediente, além de conferir racionalidade às decisões, ainda produz o efeito de confirmação da superioridade hierárquica do STF, levando-se em consideração a constante disputa concorrencial característica do campo do direito.

Outrossim, nos votos proferidos pelos ministros do STF da ADPF 54, percebeu-se a utilização recorrente da retórica da “segurança jurídica”, “unidade do direito” e “vontade do povo”, para evitar o descrédito do Judiciário, e de modo

inverso, confirmar a confiança na ideia de que somente é legítima, segura e autorizada a decisão proveniente da mais alta corte do país.

Outra estratégia utilizada pelos ministros do STF com fins de racionalização de suas decisões, consoante demonstrado no trabalho, foi a referência a precedentes reconhecidos como forma de estabelecer um espaço previsível de possíveis soluções para os conflitos. Além disso, na ADPF 54, especificamente, viu-se também o uso de precedentes provenientes do direito comparado como forma de racionalização das decisões.

De igual modo, detectou-se, nas argumentações trazidas na ADPF 54, a utilização da ideologia da neutralidade, universalidade e autofundamentação do direito como forma de escamotear a violência simbólica verificada no campo jurídico, ao passo que confere a aparência de total isenção e independência do direito.

No que se refere à produção simbólica do discurso jurídico, assim como desenvolvido por Bourdieu, verificou-se, nos votos dos ministros, o uso de recursos linguísticos com a finalidade de promover os efeitos simbólicos de apriorização, neutralização e universalização do direito e, com isso também racionalizar suas decisões.

Por fim, o paradigma da ADPF 54 foi fundamental para a comprovação de outro aspecto do direito desnudado por Pierre Bourdieu, qual seja seu poder de nomeação e naturalização das práticas sociais. É que, como demonstrado, a decisão do STF terminou por reconhecer como lícita e cancelar a normalidade da conduta de aborto de fetos anencéfalos, interferindo diretamente em todo o mundo social, posto que, como num passe de mágica, a conduta antes reprovável tornou-se prática pensável, dizível e executável.

Logo, reputa-se que esse poder de normalização de condutas é um dos instrumentos mais poderosos concentrados nas mãos dos agentes dominantes do campo jurídico, pois verificar-se que sua decisão tem o real poder de retirar todo o aspecto de tabu de uma prática social, tornando-a totalmente lícita e corriqueira.

Deste modo, com base nas considerações realizadas no decorrer da presente pesquisa, comprovou-se que, efetivamente, os ministros do STF, como instância hierarquicamente superior do campo jurídico, fazem uso de várias estratégias de poder como forma de conservação do monopólio sobre a criação autorizada do direito, confirmando, assim, o exercício da violência simbólica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão na Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54**. Relator: MELLO, Marco Aurélio de. Publicado no DJE de 30/04/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954>> Acesso em: 15 nov. 2015.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand, 2012.

_____. **A distinção**: crítica social do julgamento. Porto Alegre: Zouk, 2011.

_____. **Coisas Ditas**. Brasília: Brasiliense, 2004.

_____. **Razões Práticas**: sobre a teoria da ação. 11ª ed. Campinas: Papyrus, 2013.

_____. **Sobre a televisão**. Rio de Janeiro: Zahar, 1997.

BOURDIEU, Pierre; TEUBNER, Gunter. **La fuerza del derecho**. Bogotá: Uniandes, 2000.

BURAWOY, Michael. **O marxismo encontra Bourdieu**. São Paulo: Unicamp, 2010.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental *in* DIDIER JR, Fredie (org). **Ações Constitucionais**. 6ª ed. Salvador: JusPodium, 2012.

DUARTE, Fernanda *et al.* **Jurisdição constitucional, poder e processo**: uma proposta de metodologia de análise jurisprudencial. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/campos/fernanda_duarte.pdf> Acesso em: 29 maio 2014.

_____. O Supremo Tribunal Federal e o processo como estratégia de poder: uma Paula de análise. **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, n. 19, p. 109 – 135, 2007.

GALLUPPO, Marcelo Campos. Hermenêutica constitucional e pluralismo. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite e CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza (orgs.). **Hermenêutica e jurisdição constitucional**: estudos em homenagem ao Professor José Alfredo de Oliveira Baracho. Belo Horizonte: Del Rey, 2008

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Unesp, 1991.

HALL, Stuart. **A identidade cultural da pós-modernidade**. 10^a ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.

HARVEY, David. **Condição pós-moderna**. 23^a ed. São Paulo: Loyola, 2012.

HOUAISS, Antonio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. São Paulo: Objetiva, 2001.

INDA, Andrés García. La razón del derecho: entre habitus y campo *in* BOURDIEU, Pierre. **Poder, derecho y clases sociales**. 2^a ed. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2001.

_____. **La violência de las Formas Jurídicas**: La sociología del poder y el derecho de Pierre Bourdieu. Barcelona: Cedecs Editorial, 1997.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 7^a ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LUHMANN, Niklas. **Introdução à teoria dos sistemas**. 2^a ed. Vozes: Petrópolis, 2009.

MADEIRA, Lígia Mori. O Direito nas teorias sociológicas de Pierre Bourdieu e Niklas Luhmann *in*: **Direito & Justiça**. Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 19-39, junho 2007.

MARCHIORI, Carolina Milani. **Análise da ADPF 54: mapeamento da decisão e verificação de uma possível formação de precedente.** Monografia apresentada à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP: São Paulo, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional:** o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NEVES, Marcelo. Justiça e diferença numa sociedade global complexa. *In:* SOUZA, Jessé (org.). **Democracia hoje:** novos desafios para a teoria democrática contemporânea. Brasília: UnB, 2001.

_____. **Transconstitucionalismo.** São Paulo: Martins Fontes, 2009.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. **STF: do autoritarismo à democracia.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

ORTIZ, Renato (org.). **Pierre Bourdieu:** Sociologia. São Paulo: Ática, 1983.

PETERS, Gabriel. Habitus, reflexividade e o problema do neo-objetivismo na teoria prática de Pierre Bourdieu. **Revista Brasileira de Ciências Sociais.** São Paulo, vol. 28, n. 83, out. 2013.

PINTO, Louis. **Pierre Bourdieu:** e a teoria do mundo social. Rio de Janeiro: FGV, 2000.

QUEIROZ, Paulo. **O que é o Direito?** Disponível em: <<http://www.pauloqueiroz.net/o-que-e-o-direito/>> Acesso em 23 de março de 2015.

RAVINA, Carlos Morales de Setién. La racionalidad jurídica en crisis: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner *in* BOURDIEU, Pierre; TEUBNER, Gunter. **La fuerza del derecho.** Bogotá: Uniandes, 2000.

ROCHA, Álvaro Filipe Oxley da. O campo jurídico e o campo político: o direito na obra de Pierre Bourdieu. **AJURIS**. Porto Alegre, 112, ano XXXV, dez 2008.

SOUZA CRUZ, Álvaro Ricardo de. **Jurisdição constitucional democrática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. **A construção social da subcidadania**: para uma sociologia política da modernidade periférica. 2ª ed. Belo Horizonte: UFMG, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____. **O que é isto – decido conforme a minha consciência?** 4ª ed. São Paulo: Livraria do advogado, 2013.

TEIXEIRA, João Paulo Allain. Pluralismo político e integração social: entre consenso e dissenso. *In*: SEVERO NETO, Manoel (org.). **Direito, cidadania e processo**. V. 3. Recife: FASA, 2006

THIRY-CHERQUES, Hermano Roberto. Pierre Bourdieu: a teoria na prática. **Revista de Administração Pública**. Rio de Janeiro, 40 (1), p. 27 – 55, jan./ fev. 2006.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Teoria dos sistemas e o direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2009.

WACQUANT, Loïc J. D. O legado sociológico de Pierre Bourdieu: duas dimensões e uma nota pessoal. **Revista de Sociologia Política**. Curitiba, 19, p. 95 – 110, nov. 2002.

_____. Esclarecer o *habitus*. **Revista Educação e Linguagem**. Ano 10, n. 16, p. 63 – 71, jul./ dez. 2007

XIMENES, Julia Maurmann (org). **Poder simbólico e as decisões judiciais à luz da teoria de Pierre Bourdieu**. Brasília: IDP, 2012.