

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO**

**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

**FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE**

Ulisses Matheus Braga de Freitas Melo

**Justiça, da ferramenta ao monopólio:**

O fechamento da linguagem e da classe jurídica e suas consequências para o  
acesso à justiça.

RECIFE, 2017

**Justiça, da ferramenta ao monopólio:**

O fechamento da linguagem e da classe jurídica e suas consequências para o acesso à justiça.

Relatório final, apresentado à Universidade Federal de Pernambuco, como parte das exigências para a obtenção do título de bacharel em direito.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Torquato Castro Jr.

Orientador

---

Avaliador

---

Avaliador

## Índice

|                                                                           |           |
|---------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1. INTRODUÇÃO.....</b>                                                 | <b>6</b>  |
| <b>2. UMA CARTA À UM AMIGO: POR UMA PESQUISA SINCERA.....</b>             | <b>8</b>  |
| <b>3. UMA TENTATIVA METODOLÓGICA.....</b>                                 | <b>10</b> |
| <b>4. UMA BREVE NARRATIVA HISTÓRICA SOBRE<br/>O ACESSO À JUSTIÇA.....</b> | <b>13</b> |
| <b>5. O SABER</b>                                                         |           |
| 5.1.Cultura, uma ferramenta de poder.....                                 | 18        |
| 5.2.Direito, burocracia e linguagem.....                                  | 20        |
| 5.3.O discurso da linguagem jurídica.....                                 | 23        |
| 5.4.O fechamento da linguagem, o monastério e suas muralhas.....          | 25        |
| <b>6. A CLASSE</b>                                                        |           |
| 6.1.O surgimento do monopólio.....                                        | 28        |
| 6.2.O corporativismo judicial.....                                        | 32        |
| 6.3.Os donos do capital.....                                              | 36        |
| <b>7. CONCLUSÃO.....</b>                                                  | <b>42</b> |

## **AGRADECIMENTO**

Aos meus amigos, principalmente aos primeiros que escutaram minhas críticas que viriam a tornar este trabalho, por me aturarem durante todo esse tempo.

Em especial à Ygor, pelas ótimas – e fundamentais - recomendações de leitura, à Lucas e Higor (com H) pelas discussões que às vezes duravam horas e levavam – ao mesmo tempo – a muitos lugares e lugar nenhum e à Carlos pelos sábios ensinamentos.

À minha família, que possibilitou todos os pressupostos para eu estar aqui.

## RESUMO

O direito, em toda sua estrutura teórico-burocrática, em muito lembra a organização da igreja católica medieval. Ora, é fácil notar que poucos compreendem as leis - de deus ou dos homens -, sendo, na verdade o intérprete destas normas ser uma fonte inesgotável de ordens incontestáveis. Afinal de contas, nestes casos, a ignorância gera a obediência (ou a obediência gera a ignorância?). É partindo deste questionamento ainda bruto que este trabalho procura responder quais são as ferramentas de poder que cerceiam o judiciário, impedindo o acesso material à justiça. Com o auxílio de autores que nos últimos séculos questionaram os saberes estabelecidos e o poder deles advindos tentarei promover uma reflexão sobre o sistema judiciário e o acesso à justiça para além de uma perspectiva formal.

**Palavras-Chave:** Linguagem Jurídica. Acesso à justiça. Sociologia Jurídica. Filosofia Jurídica.

## 1. INTRODUÇÃO

Este é um trabalho crítico<sup>1</sup>, a conclusão de reflexões feitas sobre questionamentos que, ainda brutaemente, surgiram bem antes da minha entrada no curso de direito. As páginas a seguir compõem uma análise dos fatores sociais, linguísticos e burocráticos que permeiam a profissão jurídica e o próprio poder judiciário, verificando como este se fecha em torno dos seus interesses, reproduzindo sistemas de conservação de poder. Aviso previamente que talvez se encontrem falhas e repetições, elucubrações talvez carentes de um maior aprofundamento. Todavia, tomando aqui as palavras usadas por Pierre Bourdieu em um de seus cursos no Collège de France, estarei constantemente, é claro, à mercê do erro, do mal-entendido, e sobretudo estarei exposto ao perigo de redizer de forma mais pretensiosa e abstrata o que os especialistas já disseram.<sup>2</sup>

Devo dizer que há tempos me questionava sobre o porquê de tantas pessoas que são consideradas cidadãos brasileiros não conhecerem minimamente o ordenamento jurídico que os rege. Desde a infância vi o judiciário como um ente capaz de impor respeito – respeito este, muitas vezes, ligado ao medo – quase arbitrário aos indivíduos. Este poder impositivo, acredito hoje, advinha principalmente da ignorância que possuía sobre aquela instituição inalcançável, incompreensível e imprevisível.

Estes “homens de preto” com suas togas e ternos, ainda que de dentro de seus cubículos de concreto espalhados pelo país, designavam o poder em forma de ordem, sendo tratados por muitos como seres de outra natureza. Heróis salvadores de uma pátria falida, vilões arbitrários, defensores de uma classe opressora, sábios que mais lembravam os monges copistas medievais, dentro de seus castelos com seus livros empoeirados, homens que designavam e manipulavam normas incompreensíveis, desconhecidas e sagradas.

Antes de entrar na Faculdade de Direito do Recife tudo isso me parecia bastante real. Juízes me lembravam os antigos sacerdotes que, lendo o incompreensível latim, designavam ordens ao povo que, obediente pois ignorante (ou ignorante pois obediente), cumpriam tais ordens sem pestanejar. Advogados remetiam minha memória ao temido Mefistófeles que com

---

<sup>1</sup> Por teoria crítica podemos usar o conceito apresentado por Antônio Carlos Wolkmer, segundo o autor esta é “um instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite sujeitos inertes, subalternos e colonizados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos de resistência que conduzem à formação de novas sociabilidades possuidoras de uma concepção de mundo libertadora, antidogmática, participativa, criativa e transformadora.” WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento crítico**. 9ª ed. Saraiva, São Paulo: 2015. Pg. 29;

<sup>2</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 180.

um contrato mal-arranjado poderia destruir a sua vida. Os promotores com seu caráter inquisitorial bem que podiam ser comparados a Bernado Gui, o fatídico inquisidor do romance *O nome da Rosa*.

Passaram-se quatro anos. Posso dizer que mudei muito neste tempo, bem mais do que esperava. Aprendi muitas coisas nesta instituição, dentro e fora de sala. A convivência acabou por modificar algumas destas ideias: juízes se tornaram mais humanos, advogados menos sorrateiros e promotores mais compreensivos.

No entanto, afirmar que tais estereótipos caíram por terra seria um exagero, muito pelo contrário. Com o passar do tempo notei algo interessante, estas caricaturas não pareciam incomodar alguns profissionais jurídicos, pelo contrário, era comum notar um certo orgulho perante o medo e respeito imposto. Havia ali uma reafirmação do imaginário popular, havia ali um *habitus*.<sup>3</sup>

Talvez por isso, um incômodo crescente me tomava a cada fim de semestre: estaria eu me tornando aquilo que tanto temia? Um dos homens que, com seu linguajar incompreensível ditavam ordens irrevogáveis?

A resposta, muito provavelmente, era sim. Afinal de contas é isto que você se torna quando é iniciado em uma classe profissional, sendo esta, inclusive, uma das premissas da formação de um especialista. A especialização acaba por gerar uma incompreensão dos não-iniciados, isso é comum.

Entretanto, por algum motivo, o natural me incomodava. Me incomodava a ignorância daqueles que mais precisavam de auxílio e como essa ignorância acabava por gerar um medo e, por fim, uma aceitação às ordens não raramente mal-intencionadas daqueles que detinham o conhecimento. Ora, porque teríamos o direito de sermos tão poderosos diante do indivíduo que não conhece o mínimo dos procedimentos jurídicos? Porque eles sabem tão pouco de algo tão necessário para suas vidas?

Foi por este motivo que durante o curso me apeguei a determinados autores. Primeiro Warat, e sua crítica à linguagem jurídica, que de modo provocativo desafiava os dogmas conceituais do direito contemporâneo. Depois Foucault, que com sua análise genealógica dissecou a ordem do discurso, expondo os interesses e as fontes de poder derivadas da linguagem. Por fim Bourdieu, que foi além de uma perspectiva histórica, analisando as estruturas sociais que fundamentam a legitimação de grupos dominantes.

---

<sup>3</sup> Habitus é um conceito reformulado por Pierre Bourdieu, ele se refere aos princípios valorativos adquiridos por um indivíduo através do meio social, uma “carapuça” que deve ser repetida por aquele que se coloca em uma determinada posição social. O habitus é construído principalmente através da convivência e aprendizado perante outros agentes dos campos sociais em que interagimos.

Estes autores estarão presentes, direta ou indiretamente, nos caminhos e conclusões aqui apresentados, como também toda uma vivência acadêmica e, porque não, profissional que estes quatro anos me trouxeram. Tudo isso reunido, de alguma maneira, aqui.

## **2. UMA CARTA A UM AMIGO: POR UMA PESQUISA SINCERA**

Quando apresentei um de meus primeiros artigos a um velho amigo obtive uma resposta rápida e inesperada. “Isto não está certo”, repetia enquanto passava os olhos sobre as páginas iniciais do trabalho. Diante da negativa inicial comecei a me questionar, antes mesmo de qualquer explicação, se havia algo de errado no texto, talvez eu tivesse utilizado erroneamente algum conceito ou repetido palavras.

Não, os erros encontrados pelo futuro engenheiro químico que ali folheava um artigo sobre George Orwell, direito e o duplipensar estavam relacionados à utilização da primeira pessoa (eu, nós) em algumas passagens do artigo. Após um leve suspiro fiz um sinal afirmativo com a cabeça e pedi para continuar a leitura dizendo “não é um erro”. Havia um motivo para eu ter me utilizado daqueles pronomes, especialmente na introdução e conclusão do artigo, e gostaria de compartilhá-los com o leitor.

Primeiramente, devo avisar que não creio na neutralidade de uma pesquisa. Não existe imparcialidade, nem na ciência, nem nas normas, nem na imprensa. Onde há produção de conhecimento, há parcialidade. A neutralidade é algo impossível no homem social, no homem político. Partindo da premissa de que a política, e conseqüentemente, as relações de poder, permeiam as nossas vidas, vejo como impossível a defesa de um posicionamento ontologicamente neutro ou imparcial, afinal de contas, a própria neutralidade já é um posicionamento.

A metodologia científica clássica, no entanto, exige a neutralidade do pesquisador. Esta exigência está presente não só nos discursos acadêmicos mas também nos institucionais, inclusive no direito. Tanto na faculdade, quanto nos tribunais, a imparcialidade é tema recorrente da prática jurídica, a finalidade última do operador da norma. Norma esta que, ressalva-se, é apresentada como isenta de vontades e interesses escusos.

O discurso positivista, tencionando ser neutro e auto-fundado, torna-se uma fala política que em nome da neutralidade contribui ao mesmo tempo para institucionalizar as transgressões sociais e o saber litúrgico que delas se tenham.<sup>4</sup>

Pois bem, o que isto tem a ver com a utilização da primeira pessoa nos meus textos? Simples: a pessoalidade (não, isto não é uma redundância). Se eu utilizo o pronome pessoal, sempre lembrando ao leitor da minha existência por detrás do discurso, eu assumo a produção daquele texto, assumo que este não foi feito por um ente desinteressado. Melhor, eu assumo que, de alguma forma, minhas opiniões influenciam em tudo que escrevo, o conhecimento não é produzido através de descobertas feitas ao acaso, sem ambição, sem intenção alguma.

A linguagem científica, moldada pelos positivistas, tem então a missão de garantir a impessoalidade do texto científico. Na melhor maneira do “veja bem, não sou eu que estou dizendo, é o método”, os artigos científicos se revestem de uma validade superior à pessoalidade de quem o escreve, personalidade esta que deve ser mitigada ao máximo, pois a opinião é sinônimo de descrédito, é sinônimo de irracionalidade. Como bem critica Warat:

O que o jurista rejeita é a irracionalidade do conhecimento do direito. A existência de formas jurídicas irracionais são exorcizadas em nome da ideologia. Esta maneira epistemológica de expurgar a irracionalidade esconde a necessidade política de implementar a razão como fator co-determinante da forma jurídica hoje dominante.<sup>5</sup>

Chamemos então Aristóteles e seu amor pelo *Télos* (finalidade) para esta exposição. Para o filósofo grego todos os seres, objetos, entidades, possuíam uma finalidade por si só. Pois bem, sabemos – ou melhor, acreditamos - que nem tudo no universo possui uma finalidade, tal como imaginava o professor de Alexandre, no entanto, podemos admitir que tudo que o ser humano toca, ou melhor, utiliza, transforma e cria, possui (sim) uma finalidade (pelo menos, em última instância, na mente de quem cria, transforma ou utiliza este objeto). Ou seja, um artigo, uma pesquisa, uma criação científica possui uma finalidade para o seu criador, ele é uma mensagem explícita ou implícita enviada a alguém, seja este alguém uma coletividade ou o próprio emissor. Toda pesquisa possui um discurso a ela imbricado, uma ação linguística.<sup>6</sup>

Este discurso possui interesses, uma prévia elucubração de um genitor em prol de um futuro sonhado, uma mensagem, seja ela universal ou endereçada. Nenhum projeto é feito sem a necessidade, sem a vontade, de se revelar algo. A penicilina poderia ter sido

---

<sup>4</sup> WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito**. V1.2 Pg. 322.

<sup>5</sup> WARAT, Luis Alberto. **Dilemas sobre a história das verdades jurídicas**.

<sup>6</sup> “Todo ato de linguagem (verbal, não-verbal, sincrético), enquanto ato de construção de sentido, é um ato de escolha e de seleção de elementos a compor; é uma escolha de valores, de estruturas, de formas, de significância, de objetivos, de impressões, de efeitos retóricos, de consequências, de afirmação e realização de atos... O sujeito-de-discurso faz-se presente em seu discurso operando escolhas.” BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Linguagem Jurídica**. Saraiva, São Paulo: 2001.Pg.76-77.

desenvolvida em qualquer pão mofado? Sim, mas foi apenas no laboratório de alguém que buscasse algo mais que o mero cultivar de fungos em que ela foi encontrada, foi neste lugar que lhe deram uma finalidade para a humanidade. Havia em Fleming um anseio pela descoberta, uma vontade de saber.<sup>7</sup>

Talvez não seja excesso de zelo afirmar que o conhecimento jamais é produzido em um vácuo, num espaço etéreo. Toda sua produção está inexoravelmente ligada ao contexto no qual ele é produzido, por isso, ele é ao mesmo tempo fator condicionante, responsável pela afirmação ou subversão do contexto, e, por outro lado, um elemento condicionado.<sup>8</sup>

É dessa forma que a utilização do “eu”, e a valorização da sinceridade opinativa, creio, não possibilita o enfraquecimento desta pesquisa e, conseqüentemente, da tese apresentada nas próximas páginas. As premissas aqui expostas serão avaliadas a cargo do leitor que, utilizando-se de seus critérios, considerará o que afirmo a seguir, classificando, rejeitando, concordando ou simplesmente ignorando tais pensamentos.

### 3. UMA TENTATIVA METODOLÓGICA.

Um das principais características do positivismo científico tradicional é a aplicação de uma determinada metodologia de pesquisa ao trabalho produzido, sendo necessária a utilização de um sistema de técnicas que possibilitem a transformação de questionamentos iniciais em teorias substanciais, capazes de sobreviver ao crivo de um raciocínio lógico e que levem à um resultado condizente com a realidade. O método científico é um destes procedimentos, sendo o produtor central da verdade para a doutrina positivista. É ele, em teoria, capaz de conceder a uma afirmação todos os critérios de veracidade exigidos.

No entanto, como já expus anteriormente, o tecnicismo positivista, com seus pressupostos “neutros” de validade não podem ser considerados reveladores de uma verdade universal. Como bem afirma Antonio Carlos Wolkmer em sua *Introdução ao pensamento jurídico crítico*, as verdades racionais que “sustentaram durante séculos as formas de saber e racionalidade dominantes não conseguem mais responder inteiramente às inquietações e às

---

<sup>7</sup> “Conhecer é trazer para nossa consciência algo que supomos ou pré-supomos fora de nós. O conhecimento é uma conquista, uma apreensão espiritual de algo. Conhecer é abranger algo tornando-nos senhores de um ou de alguns aspectos. Toda vez que falamos em conhecimento envolvemos dois termos: - o sujeito que conhece, e algo de que se tem ou de que se quer ter ciência. Algo, enquanto possível de conhecimento, chama-se objeto, que é assim, o resultado possível de nossa atividade cognoscitiva.” REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. Saraiva, São Paulo: 2013. Pg. 53.

<sup>8</sup> TOSCANO, Stéfano. **Verdade, poder e direito em Michel Foucault: reverberações nietzschianas e deleuzianas a partir do perpectivismo e das relações de força**: Recife, 2010.

necessidades do presente estágio de desenvolvimento da modernidade humana”.<sup>9</sup> O método científico, no período que alguns filósofos chamam de pós-moderno, não demonstra mais a capacidade de delimitar afirmativas incontestáveis diante do gigantesco complexo de relações sociais, econômicas e políticas que a comunidade global vivencia.

Aliado aos questionamentos em torno da capacidade da metodologia tradicional de responder os problemas do nosso século, encontra-se a crítica recorrente de que este procedimento, enquanto princípio organizativo, define-se como racionalidade instrumental positiva que não liberta, mas serve a interesses sociais que reprimem, alienam e coisificam o homem<sup>10</sup>. Por tais motivos, este trabalho se utilizará dos pressupostos formulados por alguns expoentes da teoria crítica, um contraponto aos modelos tradicionais de metodologia científica.

O principal pensador que será utilizado para desnudar os questionamentos aqui feitos através de seus princípios metodológicos será Michel Foucault com sua interpretação do conceito de genealogia apresentado por Nietzsche. Outros teóricos, contudo, surgirão em alguns momentos para complementar o processo de estruturação da proposta linguística jurídica e seus argumentos de legitimação, serão eles: Pierre Bourdieu e sua análise social, e Luís Alberto Warat, que contribuirá especialmente com sua acidez e ataque frontal à teoria cientificista moderna.

O termo genealogia, diga-se, foi apresentado pela primeira vez como método de análise histórica, social e ética por Nietzsche. O alemão se utiliza em sua obra do conceito clássico de genealogia<sup>11</sup> para denominar seu estudo sobre a criação dos valores morais através da história, como bem afirma em sua *Genealogia da Moral*: “Meus pensamentos sobre a origem de nossos preconceitos morais – tal é o tema deste escrito polêmico...”<sup>12</sup> Nietzsche mescla assim a análise histórica e filológica para dissecar os termos e tradições que permeavam a moral do século XIX, questionando muitos dos princípios morais basilares da sociedade através de seus aforismos. Todo termo que carregasse um valor positivo foi estudado, atacado e desconstruído em sua obra.<sup>13</sup>

---

<sup>9</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento crítico**. 9ª ed. Saraiva, São Paulo: 2015.Pg.25.

<sup>10</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento crítico**. 9ª ed. Saraiva, São Paulo: 2015.Pg.26.

<sup>11</sup> 1. Exposição da origem e ramificações de uma família.2. Linhagem, estirpe.3. Série de ascendentes.

4. Origem, fonte, derivação. “**genealogia**”, in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2013, <http://www.priberam.pt/dlpo/genealogia> [consultado em 25-09-2016].

<sup>12</sup> NIETZSCHE, Friedrich. **Genealogia da Moral**. Companhia das Letras, São Paulo: 2009. Pg.7.

<sup>13</sup> “A indicação do caminho certo me foi dada pela seguinte questão: que significam exatamente, do ponto de vista etimológico, as designações para “bom” cunhadas pelas diversas línguas? Descobri então que todas elas remetem à mesma transformação conceitual – que, em toda parte, ‘nobre’, ‘aristocrático’, no sentido social, é o conceito básico a partir do qual necessariamente se desenvolveu ‘bom’, no sentido de ‘espiritualmente nobre’,

O filósofo alemão também vai de encontro à tradição historiográfica positivista de sua época. Renunciando à característica “ascética” da mesma, ele propõe a crítica desta metodologia, que nada fazia além de descrever, não há nela afirmação ou negação, apenas um relato histórico niilista de mundo.

O niilismo histórico surge como expressão da vontade de nada. Sua negação de todo e qualquer sentido histórico consiste em uma idolatria do não-sentido, do nada de sentido, que, em última instância, expressa uma vontade de morte, corolário do ascetismo. O ideal de precisão na história, concebida como uma memória absoluta, um relato exato do que de fato ocorreu, levaria, no limite, a uma parada do tempo e, assim, à negação da própria vida.<sup>14</sup>

O conceito de método genealógico foi reutilizado e, até certo ponto, modificado por Michel Foucault, principalmente após sua entrada no Collège de France em 1970<sup>15</sup>. Utilizando-se dos pressupostos conceituais já desenvolvidos pelo alemão, Foucault deu mais enfoque à análise histórica dos fatos que, de uma forma desconstruída, acabaram por construir todo o sistema social moderno. Para o francês o que se encontra no começo histórico das coisas não é a identidade ainda preservada da origem – é a discórdia entre as coisas, é o disparate.<sup>16</sup>

Desta forma ele elaborou uma tentativa metodológica que almejava desconstruir os conceitos já há muito tempo incrustados na consciência coletiva. Para realizar tal empreitada Foucault propôs explicar as motivações, na maioria das vezes, mesquinhas de cada grupo social diante de determinadas lutas pelo poder<sup>17</sup>. Ao expor os saberes e ideologias derrotadas, as lutas históricas de dominação social e as contradições discursivas dos conceitos aplicados nas sociedades, a pesquisa genealógica demonstrava como a construção da realidade e o embate político eram propostas de poder dentro da narrativa histórica.

Cremos que nosso presente se apoia em intenções profundas, necessidades estáveis; exigimos dos historiadores que nos convençam disto. Mas o verdadeiro sentido

---

‘espiritualmente privilegiado’; um desenvolvimento que sempre corre paralelo àquele outro que faz ‘plebeu’, ‘comum’, ‘baixo’ transmutar-se finalmente em ‘ruim’.” NIETZSCHE, Friedrich. **Genealogia da Moral**. Companhia das Letras, São Paulo: 2009. Pg.18.

<sup>14</sup> MOTA, Thiago. **O conceito de genealogia em Nietzsche**. Revista Intuito. V1 –Nº2. Novembro de 2008. pg. 3.

<sup>15</sup> “Nela [aula inicial no Collège de France], Foucault apresenta sua proposta de pesquisa pelos próximos anos, expondo em linhas gerais como vai tomar em consideração o problema do discurso. A tese inicial é a que a produção do discurso é organizada por procedimentos, mas o autor vai além ao estipular que ele não é um espaço a ser preenchido livremente, e sim um espaço de disputa.” CHAVES, João Freitas de Castro. **O problema do direito em Michel Foucault**. Juruá, Curitiba, 2010. Pg. 66.

<sup>16</sup> FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Edições Graal, Rio de Janeiro: 1979. Pg.18.

<sup>17</sup> “O historiador não deve temer as mesquinharias, pois foi de mesquinharia em mesquinharia, de pequena em pequena coisa, que finalmente as grandes coisas se formaram. À solenidade de origem, é necessário opor, em bom método histórico, a pequenez metódica e inconfessável dessas fabricações, dessas invenções.” FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Nau Editora, Rio de Janeiro: 2013. Pg.25.

histórico reconhece que nós vivemos sem referências ou sem coordenadas originárias, em miríades de acontecimentos perdidos.<sup>18</sup>

Desta forma a genealogia foucaultiana intenta a responder como os eventos históricos de construção e luta pelo discurso modificaram, em uma completa descontinuidade, as relações sociais, resultando nas diversas verdades modernas que, através de um processo de repetição discursiva, acabaram por cristalizar as frágeis conclusões racionalistas do mundo contemporâneo. Nas palavras de Dreyfus e Rabinow:

A genealogia se opõe ao método histórico tradicional: seu objetivo é “assinalar a singularidade dos acontecimentos fora de toda finalidade monótona”. Para a genealogia, não há essências fixas, nem leis subjacentes, nem finalidades metafísicas. A genealogia busca descontinuidades ali aonde desenvolvimentos contínuos foram encontrados. Ela busca recorrências e jogo ali onde progresso e seriedade foram encontrados. Ela recorda o passado da humanidade para desmascarar os hinos solenes do progresso.<sup>19</sup>

Um dos pontos fundamentais para a teoria metodológica de Foucault é a de que a premissa principal daqueles que lutam nas esferas sociais é a intenção de dominar uma relação de poder sobre o outro. Este controle sobre cada um de nós se dá através de processos de legitimação, seja ela discursiva, científica, jurídica, disciplinar ou normativa. Para desconstruir tais discursos de legitimação Foucault se utilizou da análise histórica de discursos vencedores e derrotados, textos e relatos que muitas vezes eram rejeitados pelos principais livros de história, documentações que expunham as motivações e ações dos diversos atores políticos sobre as lutas que eles encabeçaram através de uma desorganizada sucessão de eventos e interesses. A genealogia é um diagnóstico que se concentra nas relações de poder, saber e corpo na sociedade moderna.<sup>20</sup>

Foucault foi um dos principais promovedores de uma desconstrução dos conceitos centrais do mundo moderno, através de uma desnaturalização do natural. De instituições psiquiátricas à construção de ideais nacionalistas, da dominação sobre o indivíduo nas prisões aos sistemas de discurso do conhecimento, poucas temáticas que interferem na liberdade individual não foram abordadas por este pensador que marcou a segunda metade do último século.

#### **4. UMA BREVE NARRATIVA HISTÓRICA SOBRE O ACESSO À JUSTIÇA.**

---

<sup>18</sup>FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Edições Graal, Rio de Janeiro: 1979. Pg.29..

<sup>19</sup> DREYFUS, Hubert; RABINOW, Paul. **Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995. Pg. 118.

<sup>20</sup> DREYFUS, Hubert; RABINOW, Paul. **Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995. Pg.117.

O século XX pode ser retratado de diversas maneiras por aqueles que contam sua história. Alguns dão enfoque às grandes e rápidas mudanças ocorridas no cenário político mundial, outros ao progresso tecnológico sem precedentes, ou ainda aos conflitos armados de característica ímpar na história da humanidade. Talvez a única conclusão coerente que se retira do estudo deste século é justamente a de um pluralismo de narrativas entrecortadas e discordantes que, banhadas por ideologias ainda vivas, são ativas na luta política moderna.

O direito não foge a este pluralismo, apesar das tentativas repetidas de uniformização de um relato histórico por grande parte da academia jurídica. Nossos manuais, em sua maioria, possuem nas páginas iniciais uma introdução histórica, mais ou menos detalhada, do ramo jurídico correspondente, onde de maneira escatológica os juristas apresentam um relato coeso e contínuo de uma evolução jurídica democrático-positivista do mundo ocidental e, conseqüentemente, do Brasil.

A história, no entanto, pouco me parece uma evolução, está mais para um grande emaranhado de acontecimentos intrincados, uma miscelânea desorganizada onde os atores políticos detentores das esferas de poder se apropriam de lutas, instituições ou de saberes, como também da própria narrativa histórica.

O julgo da lei e o brilho da glória, essas me parecem ser as duas faces pelas quais o discurso histórico visa a certo efeito de fortalecimento do poder. A história, como os rituais, como as sagrações, como os funerais, como as cerimônias, como os relatos legendários, é um operador, um intensificador de poder.<sup>21</sup>

Este é o modelo de narrativa que permeia o discurso histórico jurídico. Existe por parte dos autores que dominam os manuais uma necessidade de legitimar o ordenamento jurídico vigente através de um relato que apresenta um desenvolvimento, um progresso inerente, forjados através de embates políticos ou mesmo de procedimentos dialógicos. A mensagem a ser transmitida aos acadêmicos é óbvia: uma escatologia evolucionista, tradicional do discurso racionalista.

A história do acesso à justiça não foge à regra. Este princípio jurídico moderno foi desenvolvido pela processualística do século XX após o surgimento das crises sociais e econômicas da primeira metade deste período. O processo de criação de medidas que facilitavam o acesso ao judiciário foi uma resposta do Estado, que se viu acuado diante das grandes manifestações de movimentos civis ligados às classes mais baixas e à grupos

---

<sup>21</sup> FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010. Pg.56.

minoritários da sociedade, promovendo assim meios capazes de garantir uma defesa segura e competente à indivíduos e grupos antes relegados pelo poder judiciário.

Vale ressaltar que o judiciário dos primeiros anos do século XX era uma das instituições estatais mais afastadas das camadas sociais fragilizadas. Por afastadas me refiro não apenas à composição do corpo de profissionais e a empatia destes pelos mais pobres, trato também da questão temática, ora, há cem anos não havia lei ou jurisprudência que abordasse os direitos desse grupo, a norma civil de propriedade prevalecia sobre o ordenamento jurídico, mesmo na seara constitucional. Esse "abismo" decorria das grandes disparidades econômicas, educacionais e sociais encontradas entre aqueles que compunham o corpo administrativo e burocrático do Estado e o grupo de indivíduos que, à margem da sociedade, assistia a concentração de riquezas e poder nas mãos das mesmas oligarquias nacionais. O direito do fim do século XIX e início do século XX era feito pela burguesia liberal para a burguesia liberal.

É importante lembrar, contudo, que o judiciário possuía acesso à toda a sociedade, sendo um braço legitimador do poder estatal de repressão às lutas sociais que agitavam o século XIX. Se a democracia liberal afirmava que todos tinham acesso ao poder público o direito praticado nos tribunais realizava exatamente o contrário. Tanto que magistrado mantinha uma certa ligação afetiva com a imagem idealizada do poder real, seu posicionamento nos tribunais – mais alto e centralizado –, o tratamento exigido perante as partes, e até mesmo suas vestes transmitiam a ideia de centralização do poder e mistificação.

Aliado à esta hierarquia e a desigualdade material caminhava a isonomia formal do processo e do judiciário. Todos eram tratados “iguais”, com as mesmas cobranças e exigências, fosse você um empresário de sucesso ou um agricultor familiar, não haveria análise ou consideração da capacidade financeira das partes. Como bem elenca Boaventura de Souza Santos:

A igualdade dos cidadãos perante a lei passou a ser confrontada com a desigualdade da lei perante os cidadãos, uma confrontação que em breve se transformou num vasto campo de análise sociológica e de inovação social centrado na questão do acesso diferencial ao direito e à justiça por parte das diferentes classes e estratos sociais.<sup>22</sup>

Surgiram então os primeiros processualistas críticos deste modelo, questionadores da inacessibilidade econômica da justiça. Tais autores ascenderam no mesmo momento em que grupos e movimentos sociais marginais se viram representados nas esferas representativas

---

<sup>22</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça**. Revista Crítica de Ciências Sociais. Nº2, Novembro de 1988. Pg. 16.

da democracia. Entre os principais pontos apontados pelos críticos estavam os custos para intentar uma lide, que alcançavam quantias inacessíveis à grande parte da população. Os serviços de um advogado eram escassos e possíveis apenas para as camadas mais abastadas da sociedade.

Afastar a 'pobreza no sentido' legal' - a incapacidade que muitas pessoas têm de utilizar plenamente a justiça e suas instituições - não era a preocupação do Estado. A justiça, como outros bens, no sistema do laissez-faire, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte. O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva.<sup>23</sup>

A justiça, desta forma, se apresentava perante a sociedade muito mais como poder coercitivo estatal monopolizado por uma elite que um ente julgador democrático. Apenas àqueles que pertenciam às classes sociais mais altas conseguiam se utilizar do judiciário, promovendo seus direitos e interesses. Havia claramente um distanciamento ao acesso, mas uma proximidade incômoda no que se refere à coerção legal que o judiciário exercia sobre os mais pobres.

Mas, como já foi apontado, algo mudou, a política liberal, mínima em sua atuação, perdeu espaço para o modelo de bem-estar social. O Estado com isso aumentou sua influência sobre as relações sociais de trabalho, de mercado e até mesmo de família, algo inconcebível para o homem liberal do século XIX. E por onde anda o Estado também caminha o direito.

O controle social foi sendo, gradualmente, retirado do completo domínio das elites econômicas e transferido em parte para a administração pública que, através do direito, passou a fiscalizar e organizar as relações de poder encontradas nos mais diversos extratos sociais. Desta forma, os participantes das lutas entre as classes foram modificados, o poder estatal, antes quase um observador, agora era o detentor da decisão final, o juiz de um embate secular. Pierre Bourdieu chamou esse processo histórico de expansão estatal de universalização, segundo o sociólogo esta é uma transformação recorrente na história do Estado moderno, desde os últimos séculos do período medieval grupos participantes de uma elite burocrática, diferentes da antiga aristocracia nobiliárquica, promoveram a expansão do Estado sobre as mais diversas matérias do mundo social, retirando o poder de decisão dos nobres feudais.

A realeza se apoia nos interesses específicos dos juristas que criam, no mesmo momento, todas as espécies de teorias legitimadoras pelas quais o rei representa o interesse comum e deve a todos segurança e justiça; os juristas desenvolvem teorias

---

<sup>23</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Fabris: Porto Alegre, 1988.Pg.9.

legitimadoras pelas quais o rei restringe a competência das jurisdições feudais e as subordina.<sup>24</sup>

É nesse cenário que grupos de pressão de ambos os lados iniciam a luta pelo controle político do aparato estatal legislativo. O direito, que agora trataria dos mais variados temas imperativamente, passou a ser desejado por estes grupos. A justiça era, mais do que nunca, uma fonte ampla de poder.

A consolidação do Estado-providência significou a expansão dos direitos sociais e, através deles, a integração das classes trabalhadoras nos circuitos do consumo anteriormente fora de seu alcance. Esta integração, por sua vez, implicou que os conflitos emergentes dos novos direitos sociais fossem constitutivamente conflitos jurídicos cuja dirimição caberia em princípio aos tribunais...<sup>25</sup>

É então que, em resposta aos anseios de diversos setores da população e da pressão de variados grupos políticos, uma série de juristas iniciam as primeiras pesquisas sobre a possibilidade do desenvolvimento prático de medidas capazes de otimizar o acesso à justiça. Destaco Mauro Capelletti e Bryant Garth, autores de uma das principais obras relacionadas ao tema.

Em seu livro *Acesso à Justiça* eles estabelecem as primeiras conceituações ligadas a este princípio jurídico, propondo a aproximação do poder judiciário tanto no critério financeiro quanto geográfico das populações mais carentes. Medidas como a criação de juizados cíveis, a aplicação da justiça gratuita, a diminuição das custas judiciais e a criação de órgãos públicos voltados para a defesa judicial de hipossuficientes foram algumas das soluções apresentadas.

No Brasil, a expansão deste sistema se tornou evidente (pelo menos na norma) com o advento da Constituição Federal de 1988, que criou a Defensoria Pública e estabeleceu o conceito de hipossuficiência, possibilitando assim a aplicação mais equânime da norma jurídica diante das desigualdades financeiras das partes.

Estes felizes – e escatológicos – últimos parágrafos, no entanto, pecam em seu fim. Apesar da apresentação quase fabulesca da história dos direitos conquistados por uma massa que antes estava completamente distante do poder judicial, resta claro que diante dos problemas, ilegalidades e injustiças sociais que encontramos no dia a dia do poder judiciário, não é possível afirmar que o acesso à justiça é realizado com o mínimo de equidade nos dias atuais.

---

<sup>24</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D'Águilar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 283.

<sup>25</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça**. Revista Crítica de Ciências Sociais. Nº2, Novembro de 1988. Pg.16.

Uma primeira conclusão a ser tirada diante desta disparidade entre relato histórico e a realidade atual é a de que o poder não se estabelece unicamente através de leis e ordenamentos, ele é um modo de ação social interacional que entremeia a sociedade, esta afirmação será fundamental para o desenvolvimento deste trabalho. Retomando Foucault: o poder se exerce em rede, e nessa rede não só os indivíduos circulam, mas estão sempre em posição de ser submetidos a esse poder e também de exercê-lo.<sup>26</sup>

A existência desta segregação entre os atores que manipulam o direito e aqueles que nele se sujeitam é um possível segundo ponto de reflexão que afasta esta pesquisa de uma análise meramente jurídica. Ora, se o discurso evolutivo do acesso à justiça é completamente afastado da realidade e as alterações jurídicas não são capazes de garantir a materialidade da democratização do judiciário, não nos cabe, de início, refletir sobre a sistemática normativa que rege o nosso judiciário, mas sobre as relações sociais que reproduzem este abismo prático-teórico.

Desta forma, resta fomentar um caminho através de questionamentos filosóficos, sociológicos e históricos para construir uma compreensão do principal problema fixado nestas páginas. Neste trabalho tratarei das barreiras linguísticas e burocráticas que infligem à grupos marginais da sociedade uma contínua exclusão através de mecanismos que nem sempre remetem à teoria jurídica, mas que dela se utilizam. Ora, quais as ferramentas de poder mantêm o hermetismo do discurso jurídico mesmo no interior de uma sociedade que se diz democrática?

## **5. O SABER.**

### **5.1 Cultura, uma ferramenta de poder.**

A cultura humana é uma forma de memória, não um simples apanhado de informações, mas sim um grande aparato de conhecimento. Um conjunto de lembranças, experiências e teorias capazes de conferir respostas a muitos dos questionamentos que cercam a nossa existência. Todas essas “lembranças” fazem parte do gigantesco conteúdo armazenado no inconsciente coletivo, nas bibliotecas e discos-rígidos pelo mundo.

Diferentemente de um mero armazenamento de dados, a cultura humana sofre constantes mudanças de acordo com as valorações das sociedades, seus elementos

---

<sup>26</sup> FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010. Pg.26.

são reinventados, reavaliados, saberes são criados e excluídos, todos os dias novas mudanças ocorrem em seu campo abstrato de acordo com o que se coloca como mais importante, ou digno, do conhecimento coletivo.<sup>27</sup>

Este complexo de conhecimentos é capaz de influenciar nossa visão de mundo, nossos preconceitos e ideologias. A cultura, pode vir a se tornar, como qualquer outra criação humana, uma ferramenta manipulável, possuidora de utilidades práticas. Ora, o que é o trabalho de um editor jornalístico, de um professor, de um diretor cinematográfico senão o de um manipulador de uma ferramenta cultural.

A cultura, resumidamente, pode ser tratada como uma mistura de saberes e conhecimentos que compõem a sociedade, estando a mesma impregnada de atos de poder. O poder<sup>28</sup>, importa esclarecer, é aqui entendido como uma potência de opressão, é a capacidade que possuímos de decidir agir sobre a vontade de outro indivíduo, influenciando através da limitação de acesso à recursos que o “outro” valoriza, seja dinheiro, afeto ou conhecimento. Exercemos o poder através da imposição física, psicológica, econômica ou moral, não havendo limites para sua prática. Creio que seja possível afirmar que onde existem relações sociais existe uma relação de poder, em maior ou menor grau.<sup>29</sup>

Sendo assim, estes atos de poder, que muitas vezes funcionam “escondidos”, podem ser encontrados em toda a cultura, eles são um dos meios pelos quais segregamos uma população ou mantemos uma mesma oligarquia em volta da administração pública, por exemplo.

Da estética ao direito, toda a cultura empodera grupos e classes. Vejamos como, durante séculos, a valorização do fenótipo europeu caucasiano esteve ligada ao “belo” enquanto as características físicas da população negra eram depreciadas, ligadas ao “feio”. Da

---

<sup>27</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 2ª ed. São Paulo, Bushatsky, 1974. Pg. 30.

<sup>28</sup> Importante salientar que para Foucault o termo “poder” está relacionado à pragmática das relações sociais entre os indivíduos, sua atenção é mais voltada às práticas. Só há uma relação de poder na teoria foucaultiana quando há o reconhecimento do outro dominado pelo dominante como um possível rival, ou seja, quando há a transmissão de uma ideia – mesmo que falsa – de que o oprimido é uma agente que participa de uma luta possível. Para Foucault, onde há a total submissão violenta – por exemplo – não há uma relação de poder, pois não há luta. FOUCAULT, Michel. **O Sujeito e o Poder**. In: DREYFUS, Hubert; RABINOW, Paul. **Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995. Pg. 242.

<sup>29</sup> “As relações de poder existem entre um homem e uma mulher, entre aquele que sabe e aquele que não sabe, entre os pais e as crianças, na família. Na sociedade, há milhares e milhares de relações de poder, por conseguinte, relações de forças de pequenos enfrentamentos, microlutas, de algum modo. Se é verdade que essas pequenas relações de poder são com frequência comandadas, induzidas do alto pelos grandes poderes de Estado ou pelas grandes dominações de classe, é preciso ainda dizer que, em sentido inverso, uma dominação de classe ou uma estrutura de Estado, aquele que impõe, por exemplo, o serviço militar, se não houvesse, em torno de cada indivíduo, todo um feixe de relações de poder que o liga a seus pais, seu patrão, a seu professor – àquele que sabe, àquele que lhe enfiou na cabeça tal ou tal ideia?” FOUCAULT, Michel. **Poder e saber**. In: **Ditos e escritos IV: Estratégia, poder-saber**. 3ª ed. Forense Universitária, São Paulo: 2012. pg. 231.

mesma maneira, crimes de características formais similares (tomada de posse de bem alheio) são tratadas de formas distintas pelo sistema penal. Enquanto o crime de furto leva milhares de pessoas à prisão, poucos são presos pelo crime de grilagem.<sup>30</sup> Ora, feios aqueles que furtam, belos aqueles que forjam contratos de compra e venda de terrenos. Os conceitos valorativos, os saberes, e, porque não, a cultura são ferramentas de dominação social.

Se quisermos realmente conhecer o conhecimento, saber o que ele é, aprendê-lo em sua raiz, em sua fabricação, devemos nos aproximar, não dos filósofos mas dos políticos, devemos compreender quais são as relações de luta e de poder. E é somente nessas relações de luta e de poder – na maneira como as coisas entre si, os homens entre si se odeiam, lutam, procuram dominar uns aos outros, querem exercer, uns sobre os outros, relações de poder – que compreendemos em que consiste o conhecimento.<sup>31</sup>

O direito, seja em seu ramo zetético ou dogmático, faz parte da cultura de uma sociedade, na verdade, talvez seja ele uma das formas mais claras de externalização dos sistemas de poder. Afinal de contas é a norma jurídica um ato ordenatório coercitivo bastante sofisticado, por que não dizer “refinado”, não uma mera brutalidade física. O direito é, como toda cultura, uma forma de saber, um conhecimento complexo que possui a validade de emitir normas que interferem diretamente na vida de indivíduos. Pode-se dizer então que ele é soberano nesta característica, pois é o único meio legitimado de emissão de normas proposta pelo Estado moderno.

## 5.2 Direito, burocracia e linguagem.

É então o Direito uma forma de relação de poder e comunicação encontrada nas instituições estatais que se expõe através de relações sociais e da norma<sup>32</sup> jurídica. Este poder institucional foi durante quase toda a história da humanidade extremamente vinculado à religião e aos poderes absolutos de dinastias reais, ou seja, a soberania da norma jurídica

---

<sup>30</sup> A alta rentabilidade e a certeza da impunidade são estímulos para que os grileiros continuem a agir livremente no Distrito Federal. A maioria dos criminosos presos fica menos de um mês atrás das grades, o que frustra as equipes policiais envolvidas com a investigação desses casos. Como o parcelamento irregular de solo prevê pena máxima de detenção de apenas quatro anos, os processos acabam suspensos ou são prescritos antes de a Justiça fixar punição.

[http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2012/01/15/interna\\_cidadesdf.286381/pena-branda-estimula-a-acao-de-grileiros-que-vendem-lotes-em-areas-nobres.shtml](http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2012/01/15/interna_cidadesdf.286381/pena-branda-estimula-a-acao-de-grileiros-que-vendem-lotes-em-areas-nobres.shtml)

<sup>31</sup> FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Nau Editora, Rio de Janeiro: 2013. Pg.31 .

<sup>32</sup> Importante salientar que o conceito de norma utilizado neste trabalho remete ao utilizado pela tradição jurídica. “O tema da ‘norma’ e ‘normalização’ tal como aparece em Foucault não deve ser buscado prioritariamente do lado do direito, da lei, das regras postas por um poder constituído e competente para tal, mas, sim, do lado da medicina, da psiquiatria, do campo compreendido pelas ciências que têm como objetivo a vida. Norma em Foucault remete antes ao funcionamento dos organismos e aos domínios de saber e de práticas que lhes correspondem, e não exatamente às categorias formais do direito” FONSECA, Márcio Alves da. **Michel Foucault e o direito**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Pg. 39.

sempre esteve ligada ou ao poder sacerdotal ou ao absolutismo monárquico. Isto se deu pois foi a igreja católica que construiu, antes do poder estatal, a estrutura burocrática do Estado moderno. “Desde a origem [do Estado monárquico], os clérigos foram instrumentos da racionalização do poder: são eles que introduzem o rigor, a escrita, a anotação, o registro, todas as operações identificadas com a burocracia”.<sup>33</sup>

A burocracia advinda da organização da igreja católica na Europa foi estruturada durante os últimos anos da idade média, sendo absorvida pelas monarquias absolutistas graças à sua eficiência. Este sistema estatal se expandiu nos primeiros séculos da modernidade pelos países do velho continente, mantendo muitas características originárias da burocracia eclesiástica.

Da mesma maneira os governos liberais estruturaram sua administração. Com o advento do iluminismo e, posteriormente, do positivismo, insurgiu na cultura jurídica uma nova modalidade de soberania. Diferente das anteriores, esta forma de poder legitimadora não advinha mais da figura dos indivíduos, sejam eles de carne e osso ou imateriais, agora era o formalismo - o método - que garantiria a validade do sistema normativo regente em uma sociedade. Esse formalismo garantiria a racionalidade do procedimento e, conseqüentemente, do próprio direito. Ou seja, a criação da norma jurídica necessitava passar por um método de criação específico e, teoricamente, esse método seria “fiscalizado” pela própria população, seja através de representantes ou dos próprios cidadãos. A validade, anteriormente advinda de deus foi, gradativamente, concedida ao método.

O positivismo [...] mantém uma fé cega no método, transformando-o na lei tirânica do discurso científico, e por extensão, de toda a discursividade jurídica. O método, então, é no positivismo, um exagero da linguagem epistemológica que se converte por isto em um discurso ético autoritário. Com este autoritarismo, clausura-se o valor de todos os efeitos significativos que lhe são estranhos, principalmente o político.<sup>34</sup>

Este foi um dos maiores passos que a sociedade ocidental deu em prol de um sistema jurídico democrático, pelo menos este é o pensamento dominante na cultura jurídica. Todavia, tal como já foi falado aqui, o direito é apenas mais uma ferramenta cultural, incapaz de garantir justiça social ou acesso igualitário a todos os cidadãos por si só. Uma ferramenta não funciona sozinha, ela necessita de operadores, e a vontade desses operadores é fundamental

---

<sup>33</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguilar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg.431.

<sup>34</sup> WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito**. Pg.330

para a eficácia dela<sup>35</sup>. Uma pá é fabricada para a escavação, mas nas mãos de um assassino pode se tornar uma arma.

O avanço técnico da norma sobre o direito foi inevitável, o sistema jurídico antes extremamente inseguro, advindo quase que unicamente da vontade de alguns indivíduos e de costumes arcaicos, se tornou, gradativamente, um grande conjunto de leis e jurisprudências de difícil, se não impossível, memorização, que, todavia, garantiriam ao cidadão - seja ele quem fosse - o mesmo tratamento. Pelo menos era essa sua principal premissa. Foram criados padrões universais e procedimentos jurídicos muito análogos a procedimentos algébricos<sup>36</sup>, ou seja, lógicos.

Esta acentuação do processo de burocratização – chamada por alguns de revolução – teve seu auge no século XIX, transpassando a virada do século e sofrendo algumas crises, – como, por exemplo, a ascensão do realismo jurídico – entretanto, não se pode dizer que o legalismo, ou pelo menos, as bases do sistema positivista tenham deixado em algum momento de ditar os caminhos do direito moderno.

O discurso científico promoveu entre outras mudanças a alteração da língua do poder. As palavras jurídicas, antes proferidas em latim nas catedrais e nos palácios, foram lentamente sendo traduzidas. As normas, mesmo as divinas, agora eram escritas nas línguas nacionais, todos poderiam ler e compreender seus direitos...

Todos?

Não. Primeiramente, poucos eram os indivíduos que sabiam ler e escrever, e os que sabiam dificilmente compreenderiam os termos escritos nos códigos. A linguagem jurídica surgiu sob o aspecto do positivismo lógico, partindo da suposta premissa de que uma linguagem científica profissional seria o melhor caminho para o desenvolvimento das ideias e da prática jurídica. Sendo assim, as normas continuaram sendo escritas em uma linguagem particular.

Nesta ordem de ideias, o Positivismo Lógico realça o rigor discursivo como o paradigma da ciência, ou seja, a produção de um discurso científico requer uma análise preliminar em termos de linguagem. Em outras palavras, onde não há rigor

---

<sup>35</sup> “O direito, assim, de um lado, nos protege do poder arbitrário, exercido à margem de toda regulamentação, nos salva da maioria caótica e do tirano ditatorial, dá a todos oportunidades iguais e, ao mesmo tempo, ampara os desfavorecidos. Por outro lado, é também um instrumento manipulável que frustra aspirações dos menos privilegiados e permite o uso de técnicas de controle de dominação que, pela sua complexidade, é acessível apenas a uns poucos especialistas.” FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão e dominação**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994. Pg. 31.

<sup>36</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguilar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg.284.

linguístico não há ciência. Fazer ciência é traduzir numa linguagem rigorosa os dados do mundo; é elaborar uma linguagem mais rigorosa que a linguagem natural.<sup>37</sup>

Sendo assim, mesmo com a democratização do ensino da escrita no mundo ocidental podemos dizer que poucos ainda são os que compreendem as normas escritas nos códigos de seus países. A linguagem técnica jurídica, não só escrita, mas também a falada nos tribunais, proferida nas decisões, se mantém incompreensível para grande maioria da população. Sob a alegação de especificidade científica insubstituível, maioria da classe jurídica perpetua a utilização de tal aparato linguístico em todas as esferas do processo, e porque não, do Estado, tendo em vista que a administração pública também foi judicializada.

Mas porque tal complexificação linguística ainda é perpetuada? Afinal de contas a incompreensão dos termos jurídicos não é segredo algum para qualquer um que se depare com os textos ligados ao direito, tanto que já houveram ações localizadas de alguns magistrados indo de encontro a tal prática<sup>38</sup>. Então, porque o poder judiciário e o seu corpo de profissionais mantém a utilização e uma padronização linguística incompreensível para grande parte da população que permanece ignorante sobre seus direitos? Há realmente uma crença na eficácia da linguagem jurídica, ou a prática social demonstra justamente o contrário?

### 5.3 O discurso da linguagem jurídica.

O discurso é um dos componentes linguísticos da cultura, um texto<sup>39</sup> que age sobre alguns indivíduos e sofre a influência de outros, sendo também, ao mesmo tempo, utilizado por atores políticos na luta pelo poder. Como bem afirmou Foucault, o discurso não é simplesmente aquilo que traduz as lutas ou os sistemas de dominação, mas aquilo porque, pelo que se luta, o poder do qual nos queremos apoderar.<sup>40</sup>

O discurso jurídico é o aparato de comunicação que o Estado – e aqueles que o compõem - possui para legitimar seus atos; como veremos, apresenta-se como um saber-poder vinculado ao aparato estatal de coerção. Esse discurso possui ferramentas retóricas variadas,

---

<sup>37</sup> WARAT, Luis Alberto. **O Direito e sua Linguagem**. 2ª ed. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre: 1995. Pg. 37.

<sup>38</sup> CHRISTOFOLETTI, L.; MACHADO U. **Campanha ataca os abusos do “juridiquês”**. Folha de S. Paulo. São Paulo, 23 jan. 2005. Caderno Brasil. pg. A8.; VILANOVA, Novély. **O que não se deve dizer ou fazer**. CENAJUS – Centro Nacional de Cultura da Justiça, Brasília, 19 de Novembro de 2009.

<sup>39</sup> “É assim que se pretende ver na assunção do termo discurso também na assunção do termo texto, um não querendo significar nada mais que o outro; são feitos sinônimos para efeitos desta análise. O texto e discurso são ambos, e ao mesmo tempo, o locus de convergência signica e de emergência do significado.” BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Linguagem Jurídica**. Saraiva, São Paulo: 2001. Pg. 72-73.

<sup>40</sup> FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 24ª ed. Edições Loyola, São Paulo: 2014. Pg. 10.

tais quais a teoria da soberania, da organização sistêmica do ordenamento legal e até mesmo a própria cientificidade e exatidão da linguagem jurídica. Este saber é o foco de uma constante luta por sua dominação, tendo em vista que aquele que o possui adquire um grande poder de legitimação dos seus próprios atos.

Em inúmeros casos, o poder das palavras e o poder sobre as palavras são poderes políticos; a rigor, o poder político é em grande parte um poder pelas palavras, na medida em que as palavras são instrumentos de construção da realidade. E já que a política é uma luta sobre os princípios de visão e de divisão do mundo social, o fato de impor uma nova linguagem a respeito do mundo social é, em grande parte, mudar a realidade<sup>41</sup>

Ora, todos os dias observamos no plenário das casas legislativas (e mais recentemente nos tribunais superiores) uma luta política incessante pela delimitação de certos conceitos jurídicos, como também pela distribuição de competências e serviços administrativos. Já afirmava Nobert Elias que as lutas sociais não têm mais como objetivo a abolição do monopólio da dominação, mas o acesso à disposição do aparelho administrativo do monopólio e a repartição de seus cargos e proveitos.<sup>42</sup>

Estes centros do poder se utilizam da linguagem para modificar legislações, conseguindo realocar recursos, suas decisões têm consequências que vão muito além do caso particular, os tribunais superiores movimentam os capitais dentro da sociedade, retirando e concedendo poder as mais diversas instituições e setores sociais.

O direito então, regido em parte por estes intérpretes oficiais e fechado à maioria da população, acaba por influenciar todas as relações de poder dentro da sociedade de alguma maneira. Lembremos que todas as interações sociais são relações de poder: um pai sobre um filho, um líder político sobre a massa que o segue, uma instituição financeira sobre seus devedores, até mesmo um amante não correspondido está sujeito à uma relação desse tipo. Ao mesmo tempo disperso e localizado, o poder é compartilhado, métodos de domínio são repassados, complexificados e desenvolvidos.

O poder, acho eu, deve ser analisado como uma coisa que circula, ou melhor, como uma coisa que só funciona em cadeia. Jamais ele está localizado aqui ou ali, jamais está entre as mãos de alguns, jamais é apossado como riqueza ou um bem. O poder funciona. O poder se exerce em rede e, nessa rede, não só os indivíduos circulam, mas estão sempre em posição de ser submetidos a esse poder e também de exercê-lo. Jamais eles são o alvo inerte ou consentido do poder, são sempre seus

---

<sup>41</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D'Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg.432.

<sup>42</sup> ELIAS, Nobert. *La Dynamique de l'Occident*, Paris: Calmann-Lévy, 1976. p. 26. In: BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D'Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014.pg. 186.

intermediários. Em outras palavras, o poder transita pelos indivíduos, não se aplica a eles.<sup>43</sup>

Ou seja, o poder é algo em rede, distribuído por toda sociedade, principalmente em suas relações mais simplórias, capaz de transpor a barreira do indivíduo, algo que flui dentro de todo um complexo sistema social, ele não é concentrado apenas no “topo da pirâmide”. Para o Foucault as relações de poder não devem ser entendidas apenas como uma opressão focada de uma classe sobre a outra, planejada previamente em um conselho ou coisa parecida, o poder começa de baixo, nos vínculos mais simples.

É bem possível que as grandes máquinas do poder sejam acompanhadas de produções ideológicas. [...] Mas, na base, no ponto em que terminam as redes de poder, o que se forma, não acho que sejam ideologias. [...] São instrumentos efetivos de formação de acúmulo de saber, são métodos de observação, técnicas de registro, procedimentos de investigação e de pesquisa, são aparelhos de verificação<sup>44</sup>

Desta interpretação não foge o discurso jurídico, esta ferramenta, dotada de uma técnica complexa e de uma disciplina<sup>45</sup> quase sacra é recorrente promotora da limitação e segregação nas mais altas instâncias do poder judiciário e também nos tribunais de comarcas interioranas. Das decisões emanadas pelo Supremo Tribunal Federal aos despachos nas varas cíveis do país, indivíduos exercem o poder sobre outros através do discurso jurídico.

O discurso, como bem expõe Tércio, possui uma função sintomática, ele é capaz de expressar sentimentos, sensações, como discordância, concordância, ódio, amor, astúcia, ingenuidade. Ele produz no ouvinte um certo comportamento, capaz, inclusive, de conduzi-lo a uma mudança de atitudes, de modo de pensar, de sentir, e, pois, uma mudança no próprio comportamento.<sup>46</sup> Retomando então a ideia do ponto anterior, o discurso jurídico, através do fechamento da linguagem, seleciona e propõe à alguns de seus ouvintes uma continuada mensagem de resignação acompanhado da tradicional erudição do “juridiquês”.

#### 5.4 O fechamento da linguagem, o monastério e suas muralhas

Este processo de complexificação da linguagem jurídica acaba por gerar um profundo efeito simbólico na sociedade. Ora, segundo a sofrida carta constitucional brasileira de 1988 é, o poder judiciário, uma instituição “aberta”, acessível a todos e todas que dele

---

<sup>43</sup> FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010. Pg.26.

<sup>44</sup> FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010. Pg. 29.

<sup>45</sup> "A disciplina é um princípio de controle da produção do discurso. Ela lhe fixa os limites pelo jogo de uma identidade que tem a forma de uma ritualização permanente das regras." FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 24ª ed. Edições Loyola, São Paulo: 2014. Pg .34.

<sup>46</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Direito, retórica e comunicação**. 2ª ed. Saraiva, São Paulo: 1997. Pg. 4.

necessitarem. Como vimos, este é o núcleo do princípio do acesso à justiça, princípio este presente em quase todos os ordenamentos jurídico-estatais modernos.

No entanto, como muitos outros direitos sociais no Brasil, o acesso à justiça não parece ser uma prioridade para o corpo que compõe o judiciário brasileiro. Se a lei garante uma justiça “aberta” a práxis jurídica nos mostra um sistema “fechado” por poderes simbólicos. Tal qual o monastério dos sábios de Warat, o judiciário brasileiro parece enclausurado, fechado para o “mundo exterior”.

Os discursos de verdade nunca são resultado de um emissor isolado. Eles estão vinculados a uma prática comunitária organizada em torno de uma subjetividade específica dominante. Nenhum homem pronuncia legitimamente palavras de verdade se não é filho (reconhecido) de uma comunidade “científica”, de um monastério dos sábios.<sup>47</sup>

Esta metáfora monasterial não é feita em vão, é importante frisar que a classe jurídica ao promover e perpetuar este fechamento linguístico acaba por copiar, mais uma vez, uma modalidade de discurso que por muito tempo foi praticada na esfera religiosa, ela se utiliza de aparatos técnicos para, literalmente, tornar o discurso inacessível para quem esteja fora do corpo de profissionais, fazendo assim com que esta seja não apenas útil, mas extremamente necessária para a aplicação e o acesso ao poder judiciário. Ninguém entrará na ordem do discurso se não satisfazer a certas exigências ou se não for, de início, qualificado para fazê-lo.<sup>48</sup> Interessantes são as palavras do filósofo e historiador Michel Onfray, que critica este procedimento de complexificação e hermetismo dentro do campo filosófico, tais críticas podem ser direcionadas ao campo jurídico:

A filosofia, portanto, não é um malabarismo que visa a arte pela arte, devotando um culto aos fetiches ideais e conceituais; nem uma disciplina fechada destinada a um pequeno grupo que, com uma prática incestuosa, confisca o saber filosófico tendo em vista apenas a reprodução de sua casta profissional; ela não tem razão nenhuma para criar neologismos, cultivar a obscuridade, únicas garantias de conservar a seita hermeticamente fechada, intacta aos outros, indene ao mundo; não tem nada a ver, pois, com a mania de corporação que, com frequência, recicla o pensamento mágico modificando apenas a embalagem embrulhada com fitas brilhantes de novas palavras para o uso clânico e tribal. Essa velha filosofia sempre ativa, nebulosa e de elite, absconsa e autista, salpicada de neologismos e saturada de brumas, vamos deixa-las aos saudosistas do mosteiro.<sup>49</sup>

Lembremos do livro “O nome da rosa” do genial Umberto Eco. Neste romance medieval o autor italiano nos mostra como, no final da idade média, o poder – concentrado pelas instituições religiosas – era mantido sob a ignorância do povo materialmente e simbolicamente. Materialmente, pois os claustros medievais eram protegidos por espedas

---

<sup>47</sup> WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito**. Vl.2 Pg. 68.

<sup>48</sup> FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 24ª ed. Edições Loyola, São Paulo: 2014. Pg. 35.

<sup>49</sup> ONFRAY, Michel. **Contra-história da filosofia: as sabedorias antigas**. Trad. Mônica Stahel. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008. Pg. 20-21.

muralhas que defendiam o poder sacerdotal não apenas de invasores, mas do próprio povo. Simbólico pois, como vemos no encontro entre o pupilo de Guilherme e uma camponesa, os sacerdotes e o povo falavam línguas diferentes, enquanto um italiano rudimentar era usado no sopé da montanha o latim era a língua falada no cume pelos freis.

A língua do poder não poderia ser compartilhada por todos, ela deveria ser um privilégio, um saber possuído apenas por aqueles que deveriam e mereciam saber, ou seja, nobres e religiosos. É apenas com reforma de Martinho Lutero e sua tradução dos textos bíblicos para o alemão que a norma religiosa passa a ser minimamente “democratizada”, afinal de contas, traduzir a bíblia para qualquer língua que não fosse o latim era um atentado gravíssimo contra o poder da Igreja Católica.

Da mesma maneira trabalha o judiciário, fechado materialmente e simbolicamente, enclausurado nos tribunais e se utilizando termos incompreensíveis para grande parte da população. O corpo de juristas faz parte de uma nova elite monasterial que com um discurso burocrático constrói novos muros em volta do poder estatal. Este discurso, diga-se, além de excluir o ouvinte (quando este não faz parte da classe, claro) protege o orador de ataques e questionamentos externos à ordem do discurso. Tal qual uma barreira, esta ferramenta linguística direciona confortavelmente o foco das decisões tomadas à um ente abstrato, seja ele a norma, o próprio judiciário ou mesmo o juiz da vara (que pode em muitos momentos ser sim um “ente abstrato”), quando o produtor do ato de poder, na maioria das vezes, é o assessor, o técnico, que ali se torna *la bouche de la loi*<sup>50</sup>.

O que normalmente ocorre é que [o discurso burocrático] esconde o sujeito que está por trás do texto, e isso quando se utiliza de composições formularias abstratas e reiteradas, de estruturas sintáticas neutras e não subjetivadas, pois, com essas práticas de discurso, quer-se, em verdade, produzir o efeito de que a instituição é a responsável pela elocução do discurso, e não um sujeito concreto e determinado, um sujeito que está ali funcionalmente subordinado. Daí o uso de locuções vazias, expressões determinativas, fórmulas imperativas e manifestações repetitivas, todas reclamando um estatuto abstrato e não ideológico, que não são características verdadeiras desse discurso.<sup>51</sup>

Desta forma, o discurso jurídico, seja ele decisório ou burocrático, acaba por transformar o profissional do direito em uma mistura de técnico-tradutor. Técnico, pois ele deverá decidir qual das muitas opções no complexo caminho judiciário deverá ser aplicada após um ato decisório. Tradutor, pois em muitos momentos o advogado, assessor ou técnico judiciário apenas adaptará a linguagem jurídica ao português falado nestas terras. Cria-se então uma essencialidade do serviço jurídico, não sendo possível o acesso ao poder judiciário, nem ao menos para consultas e afins, sem este profissional.

---

<sup>50</sup> “A boca da lei”.

<sup>51</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Linguagem Jurídica**. Saraiva, São Paulo: 2001.Pg.256.

Esta promoção de uma linguagem técnica, diga-se, não é particularidade do Estado brasileiro. Bourdieu mais uma vez aparece aqui para demonstrar a internacionalidade deste modelo de discurso, segundo o autor a linguagem erudita é uma forma de compor o cerimonial do poder, uma maneira de fazer crer em um fundamento para o discurso, tal qual uma peruca ou uma toga a linguagem faz parte da teatralização daquele ato, a linguagem deixa de ser uma ferramenta dialética para se tornar um símbolo de poder. “Aplicar o direito vestindo-se de terno é arriscado: arrisca-se a perder-se a pompa do discurso. Sempre se fala em reformar a linguagem jurídica sem nunca fazê-lo, porque esta é a última vestimenta: os reis nus não são mais carismáticos”.<sup>52</sup>

## 6. A CLASSE

### 6.1 O surgimento do monopólio.

No primeiro ponto deste trabalho me debrucei sobre a capacidade que a linguagem possui de excluir indivíduos dos núcleos de poder. Como foi apresentado, o discurso de acesso democrático à justiça exposto no ordenamento jurídico brasileiro não é realizado pelas entidades e profissionais que deveriam garantir tais direitos. A legitimação argumentativa de exatidão científica da linguagem jurídica se desfaz a partir do momento em que tal sistema de comunicação relega – justamente – a sua capacidade de transmitir mensagens. Desta forma, restam poucas dúvidas referentes ao fato de que a técnica judicial vigente no Brasil é uma das principais ferramentas de segregação social praticadas capilarmente por agentes do discurso.

Todavia, como vimos, as respostas encontradas para a primeiras perguntas deste trabalho desvendam o problema filosófico, mas não o social. Afinal, se os operadores do direito possuem a ciência de que os termos utilizados são fontes de poder e exclusão porque estes ainda se utilizam, de forma recorrente, de tal discurso?

A resposta para essa pergunta já está implícita nos exemplos apresentados anteriormente, mas pode ser destrinchada a partir de uma retomada da análise histórica genealógica do poder jurídico dentro do seio do Estado ocidental moderno. Para tanto analisaremos a ascensão das instituições judiciais na Europa continental no fim da Idade Média e como estas se desenvolveram no decorrer dos séculos.

---

<sup>52</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 104.

Norbert Elias<sup>53</sup>, em seu livro *O processo civilizador*, reviu os eventos históricos ocorridos neste período, focando, principalmente, nos acontecimentos e embates que cercaram a unificação do estado francês sob a égide de um mesmo grupo familiar. Para o sociólogo alemão, o surgimento dos estados europeus modernos se deu em decorrência do crescimento do poder de famílias nobres que expandiram seu domínio territorial e militar, acumulando a função tributária como meio de sustentação financeira. A cada nobre subjugado, as famílias maiores aumentavam seu poder militar e arrecadatório. Este processo, chamado por Elias de *monopolizador*, é caracterizado pela formação de uma hegemonia institucional por parte de um determinado grupo político (família). Antes, no auge do feudalismo, exércitos e até mesmo a justiça eram serviços descentralizados, cada feudo possuía seu sistema de justiça e tributário, sendo o senhor feudal o verdadeiro “rei” de suas propriedades.

Ocorreu que, como bem explica Elias, o gradual crescimento do poder de algumas famílias acabou por gerar uma verdadeira guerra interna pela coroa - que já existia - mas possuía pouquíssimos poderes diante das liberdades locais do senhor feudal. “Nesse contexto o monarca não diferia dos grandes senhores feudais. Os meios de poder a sua disposição eram tão pequenos que até os senhores de porte médio e mesmo o pequeno – desde que se aliassem – podiam enfrentá-lo com sucesso”.<sup>54</sup>

Estes embates só findaram quando um grupo específico conseguiu derrotar todos os outros possíveis inimigos e arregimentar um poder militar e arrecadatório sem precedentes na Europa medieval. Este mecanismo, discorreu Elias, que gerou a hegemonia através da acumulação de propriedades não se difere do oligopólio de algumas empresas que superam seus rivais e concorrem entre si até que, finalmente, uma ou duas delas controlem e dominem um dado ramo da economia, sob a forma de monopólio.<sup>55</sup>

Todavia, com crescimento desta centralização, a família aristocrática detentora da coroa começou a necessitar de um aparato burocrático capaz de gerenciar as finanças e os poderes estatais, afinal de contas, o exército e os tributos atingiam níveis de complexidade que prescindiam algo mais que o amadorismo. E quem melhor que a Igreja Católica, a maior e mais extensa instituição social da idade média, para servir de exemplo organizacional para os novos reinos?

---

<sup>53</sup> ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador. Vol. II.: Formação do Estado e Civilização.** Jorge Zahar Editor, Rio de Janeiro: 1994. Pg.98.

<sup>54</sup> ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador. Vol. II.: Formação do Estado e Civilização.** Jorge Zahar Editor, Rio de Janeiro: 1994. Pg. 88.

<sup>55</sup> ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador. Vol. II.: Formação do Estado e Civilização.** Jorge Zahar Editor, Rio de Janeiro: 1994. Pg.90.

A Igreja, como já vimos, construiu durante a última metade da Idade Média um sistema de organização burocrática e judicial no intuito de contrapor o poder emergente dos reis, uma maneira de dominar as lutas internas do saber jurídico<sup>56</sup>. Os canonistas foram os criadores de um sistema interligado de conceitos e palavras que remetiam às ficções jurídicas, idealizações das relações humanas utilizadas como ordenamento.

É desta maneira que, no fim dos anos medievais, os estados europeus iniciam uma escalada de poder se contrapondo a própria igreja. Ao importar o modelo secular de administração o rei conseguiu se equiparar em poder à instituição religiosa. No entanto, para se estabelecer como ente soberano interno o Estado necessitava ainda dominar uma esfera relegada pelos monarcas nos séculos anteriores: a justiça. E para tanto o rei necessitaria de burocratas similares aos encontrados na sua “rival”, o monarca precisava de juristas, que à época eram meros teóricos asilados em uma ou outra universidade.

Apoiando-se sobre os interesses específicos dos juristas (exemplo típico de interesse pelo universal), vinculados ao Estado e que criam todo o tipo de teorias legitimadoras, de acordo com as quais o rei representa o interesse comum e deve a todos segurança e justiça, a realeza restringe a competência das jurisdições feudais (e faz o mesmo com as jurisdições eclesiásticas: limitando, por exemplo, o direito de asilo da Igreja).<sup>57</sup>

É apenas com este processo de acumulação de competências que o leviatã surge no cenário histórico medieval. De um simples observador que não interferia no poder descentralizado dos senhores feudais e da igreja, o Estado – e, conseqüentemente, o monarca – passou a ser o centro militar e econômico da Europa.

Por tais motivos a luta para gerar um monopólio ocorrida nos séculos XII e XIII perde o sentido. Neste momento posterior, o Estado deixa de possuir embates em volta de um processo de hegemonia e passa a ter lutas pelo poder hegemônico. Nas palavras do próprio Elias, “a partir de certo ponto do desenvolvimento, a luta pelos monopólios não visa mais à sua destruição. É uma luta pelo controle do que eles produzem, por um plano de acordo com o qual seu ônus e benefícios sejam mais divididos, numa palavra pelas chaves para a distribuição”<sup>58</sup>.

É neste cenário de ascensão do poder estatal que se dá também o crescimento do poder judiciário e – conseqüentemente - dos juristas. Esta classe começou a dominar o espaço

---

<sup>56</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 431.

<sup>57</sup> BOURDIEU, Pierre. **Razões práticas: Sobre a teoria da ação**. Papirus, Campinas: 1996. Pg. 109.

<sup>58</sup> ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador. Vol. II.: Formação do Estado e Civilização**. Jorge Zahar Editor, Rio de Janeiro: 1994. Pg.105.

antes ocupado pela nobreza de sangue e pelos clérigos inquisidores. Os juristas e burocratas iniciaram então um processo de estruturação e expansão do que antes era um simples controle feudal, de alguma maneira estes “homens do Estado” alimentaram o Leviatã com poder e legitimidade.

Como bem escreveu Pierre Bourdieu, este processo de ascensão e domínio do monopólio da justiça estatal por uma classe específica está intrinsecamente ligado ao próprio surgimento da estrutura moderna do judiciário. Vimos anteriormente (ponto 3) que a jurisdição estatal se expandiu por toda a sociedade durante os últimos séculos, principalmente após o crescimento do estado de bem-estar social, no entanto, houve, muito antes deste processo, um outro movimento de expansão do poder decisório em torno das mãos do Estado.

Dentre eventos que marcam este acúmulo de poder um é levantado pelo sociólogo francês em um curso proferido no Collège de France em 7 de março de 1990: o instrumento processual da apelação<sup>59</sup>. A análise histórica de tal recurso foi dissecada por Adhémar Esmein e March Bloch, como bem explica Bourdieu, o estudo feito pelos autores afirma que a Apelação foi se estabelecendo lentamente pelo continente como um recurso a ser julgado pelo rei, garantindo mais poder para o monarca e sua elite burocrática, que era composta em boa parte por juristas, acabando por consagrar uma concentração do monopólio jurisdicional em torno de um órgão central. Este movimento histórico em muito lembra as disputas de poder ocorridas entre as instâncias de piso no Brasil e os tribunais superiores, que cada vez mais acumulam poderes em decorrência do excessivo uso de recursos.

Apropriar-se do poder simbólico do rei é o tipo mesmo de crime contra o sagrado. A jurisdição real se apropria de todos os casos régios e, pouco a pouco, se apropria também dos casos senhoriais ou eclesiásticos graças à teoria da apelação desenvolvida pelos juristas. É um belo exemplo de interesse pelo universal: os juristas estão associados à unificação do mercado jurídico porque é o mercado deles; têm interesse no desinteresse, na universalização.<sup>60</sup>

Esse acúmulo de poder por parte da classe jurídica foi alvo de lutas e interesses durante todo o desenvolvimento do Estado moderno. Michel Foucault em seu curso *Em defesa da sociedade* demonstra outro momento de tensão entre a classe nobiliárquica e os

---

<sup>59</sup>“Através da instauração dos processos de apelação, as jurisdições outras que não a do rei, em especial senhoriais, são despossuídas do poder de julgar. Na origem, a justiça senhorial, como o poder militar senhorial, é uma justiça pessoal: o senhor tem um direito de justiça sobre seus vassalos, mas só sobre eles, isto é, sobre todos que residem em suas terras, inclusive os vassalos nobres, os homens livres e os servos, cada um estando submetido a regras diferentes. O rei só tem jurisdição sobre o domínio real. Espécie de grande senhor, ele só decide processos entre seus vassalos diretos e entre os habitantes de suas próprias senhorias. A competência da jurisdição real cresce à medida que o domínio cresce”. BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguilar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 281.

<sup>60</sup> BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D’Aguilar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014. Pg. 283-284.

juristas reais, uma nova disputa pelo domínio legítimo do poder decisório do Estado. No século XVII parte da nobreza investe estrategicamente em um novo relato sobre a origem do povo francês, sendo o historiador Henri de Boulainvilliers peça fundamental desta construção histórica que almeja retomar o discurso da legitimidade do sangue nobre de dominar o poder estatal, nas palavras do próprio Foucault:

Nesse momento, o grande inimigo desse saber novo [administrativo] pelo qual a nobreza quer voltar a tomar pé no saber do rei, o saber que é preciso descartar, é o saber jurídico: aquele do tribunal, do procurador, do juriscunulto e do escrivão. Saber, claro, odiável para os nobres, uma vez que foi esse saber que os pôs na arapuca, que os espoliou mediante argúcias que eles não compreendiam, que os despojou, sem que eles sequer pudessem dar-se bem conta disso, de seus direitos de jurisdição e, depois, até de seus bens.<sup>61</sup>

É neste cenário de embate por um domínio material e discursivo sobre a legitimidade da violência simbólica do Estado que a linguagem jurídica se desenvolve e se estabelece como a língua oficial e uma das principais armas utilizadas pelo corpo de juristas. Estes acontecimentos demonstram o nascimento de um processo de aproximação entre os governantes e juristas desde o ressurgimento estatal no fim do período medieval. Tal movimento unificador pode ser visto – de certa maneira – nas estruturas do Estado contemporâneo, uma nova simbiose que transforma o aparato governamental em uma junção de classe, burocracia e corporativismo, como veremos a seguir.

## 6.2 O corporativismo judicial

Retomemos então a análise da demonstração de poder advinda do saber jurídico. A construção de uma linguagem e um saber hermético é um dos caminhos que explicam o problema da manutenção do poder institucional por parte da classe jurídica. Convém então trazer uma nova análise que possa destrinchar o desenvolvimento da ideia de um fechamento da classe e da linguagem jurídica em volta das estruturas sociais já apresentadas.

O fechamento da linguagem é uma estratégia utilizada por diversos grupos dentro da sociedade, no entanto, como foi visto anteriormente, foi com o corpo de juristas que este saber-poder atingiu níveis de legitimação não vistos dentro de outras estruturas institucionais. A linguagem, a estrutura burocrática, os conhecimentos sobre os métodos do Estado foram desenvolvidos durante a ascensão da classe jurídica, uma forma de reservar um mercado para alguns indivíduos que antes eram subjugados à nobreza local.

---

<sup>61</sup> FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010. Pg. 109.

Interessante então observar como os acontecimentos ligados à prática do fechamento da ordem do discurso jurídico/burocrático se inserem em um sistema social, político e econômico, servindo de ferramenta para lutas travadas no centro do poder estatal. A oclusão linguística do judiciário não é apenas um debate sobre acesso à justiça, é um questionamento sobre a luta pelo poder de legitimidade. Existe um domínio sobre discurso de legitimação do poder coercitivo do Estado por parte de um corpo de profissionais que, ao passar por uma academia, deixam de pertencer ao insólito grupo de indivíduos a quem a justiça foi relegada. A universidade faz com que aqueles que, antes profanos, não compreendiam, agora dominem a ferramenta linguística. Estes iniciados então se sentem bem com o poder adquirido, e defendem tal sistema, sem perceber o quão segregador ele é.

Estes relatos demonstram como esta classe, composta pelos atores sociais ligados à construção e perpetuação do arcabouço da ficção jurídica, trabalhou ao longo da história – seja por movimentos políticos estratégicos ou conchavos acidentais – na aproximação e construção do poder legítimo central, tal qual um processo de simbiose. Quanto mais coercitivo o leviatã maiores as reentrâncias da sociedade a qual um jurista se faz necessário; quanto mais se faz necessário, mais o jurista legitima a atuação coercitiva estatal.

Talvez seja importante a apresentação de um conceito fundamental à teoria de Bourdieu, na verdade se trata de uma reinterpretação de um termo já existente: capital. Para o sociólogo de Béarn a utilização da palavra “capital” pode ser feita de maneira mais abrangente que a utilizada pelos economistas, em toda sua obra o termo capital remete à um “acúmulo de poder”, seja este poder expresso economicamente, culturalmente, militarmente ou simbolicamente. Essa nova interpretação é uma tentativa de desvencilhar o estudo do poder na sociedade das estruturas utilitaristas capitalistas de valoração. O poder, para Bourdieu, não pode ser contabilizado apenas economicamente, ele possui um simbolismo, transita entre as mais variadas esferas sociais, sendo a valoração econômica apenas uma das possíveis.

Desta forma, o direito é um dos ramos do conhecimento permeados por “capitais”, como bem demonstra a exposição histórica de Elias, onde os juristas acumulam boa parte do poder em volta do Estado. A profissão jurídica, diga-se, possui ainda um capital cultural e simbólico (podendo ainda, a depender da situação, expor outros capitais como veremos). Seria didático então retomar o conceito de poder já apresentado neste trabalho: poder é uma potência de opressão, é a capacidade que possuímos de decidir agir sobre a vontade de outro indivíduo, influenciando através da limitação de acesso à recursos que o “outro” valoriza, seja

dinheiro, afeto ou conhecimento. Ou seja, ao afirmar que o juiz, o advogado ou o promotor possui um “capital simbólico” afirmo que estes profissionais, ao se expressar reiteradamente como tais (vestimentas ou linguagem), expõem símbolos de capacidade de limitação de recursos.

Talvez seja interessante apresentar a imagem hipotética de um promotor ou magistrado visitando um presídio. Seu broche, ornando seu terno, carrega uma série de símbolos que, reunidos, transmitem uma mensagem. Não é necessário informar a ninguém quem é o indivíduo, todos sabem. Os presos provisórios, que naquele momento já tem consciência de quem é e o que faz um promotor de justiça e um juiz, o respeitam demasiadamente bem, eles sabem que aquele indivíduo decidirá sua possível pena. Esse respeito, este poder, advém do capital simbólico apresentado pela imagem do homem (mulher) bem vestido que carrega o símbolo do ministério público ou do judiciário, o símbolo da dominação, do poder sobre os outros. Esta forma de capital também pode ser observada nas fardas dos militares ou no fetiche de certas marcas, ele está espalhado pela sociedade. Nas palavras do próprio Bourdieu:

O capital simbólico é uma propriedade qualquer (de qualquer tipo de capital, físico, econômico, cultural, social), percebida pelos agentes sociais cujas categorias de percepção são tais que eles podem entendê-las (percebê-las) e reconhece-las, atribuindo-lhes valor.<sup>62</sup>

O capital acumulado pelo corpo de profissionais envolvidos com o judiciário não se limita, contudo, ao capital simbólico ou ao capital jurídico, muito pelo contrário. A classe jurídica possui um capital político bem “visível” nas esferas administrativas do Estado, e é deste capital que tratava Elias e, posteriormente, Bourdieu quando abordavam a proximidade dos juristas do poder central. O capital político pode ser observado na influência que as mais altas instâncias do poder sofrem com os lobbys promovidos pela Ordem dos Advogados do Brasil, Ministério Público<sup>63</sup> e pelo próprio STF<sup>64</sup>. Estas entidades ligadas ao corpo de

---

<sup>62</sup> BOURDIEU, Pierre. **Razões práticas: Sobre a teoria da ação**. Papirus, Campinas: 1996. Pg. 107.

<sup>63</sup> “O Ministério Público chega, assim, ao final da ditadura civil-militar suficientemente fortalecido para exercer um possante lobby na Assembleia Constituinte de 1988 e obter inteiro sucesso na pressão para dilatar ainda mais sua autonomia e suas competências, muito além da tradicional tarefa de acusação penal.” LEMGRUBER, Julita. **Ministério Público: guardião da democracia brasileira?**. Rio de Janeiro: CESEC, 2016. Pg.12.

<sup>64</sup> “Se o PT tivesse que apontar um culpado pela dificuldade de sequer colocar em discussão a proposta de legalização do lobby seria o próprio lobby. Mas não das grandes empreiteiras e sim da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). A entidade, diz o partido, vem pressionando desde o ano passado para que advogados não sejam enquadrados entre os profissionais cuja atuação teria de ser regulamentada pelas novas normas.” <http://poderonline.ig.com.br/index.php/2015/02/13/pt-ve-no-lobby-da-oab-obstaculo-a-legalizacao-do-lobby/> . Consulta feita em 30/10/2016 às 18:28.

<sup>65</sup> “Enquanto comanda o julgamento do impeachment de Dilma Rousseff no Senado, o presidente do STF, Ricardo Lewandowski, tem ligado e conversado com senadores pedindo a aprovação do projeto que eleva o

profissionais jurídicos, inclusive, chegaram a influenciar fortemente no sucesso do golpe/impeachment<sup>69</sup> da presidenta Dilma Rousseff em 2016.

Todavia, relembro que a participação política da classe jurídica vai muito além das altas esferas do poder nacional, elas estão entremeadas na base administrativa estatal. Por exemplo: existe um claro interesse de classe nas exigências de considerável conhecimento jurídico para todos os cargos burocráticos das esferas da administração pública; da mesma forma, o próprio sistema de organização administrativa estatal é redigido, desde as mais simples portarias até as leis mais importantes, no mais alto *juridiquês*, que cerceia a composição do poder público a indivíduos que, de alguma maneira, já foram iniciados na ordem do discurso.

Estas ações promovidas pelo corpo de profissionais jurídicos dentro dos núcleos do poder são destrinchadas por Bourdieu como parte do sistema de acumulação de capital simbólico. Como já foi dito, o corpo de juristas sempre esteve próximo ao centro administrativo estatal – participando, inclusive, de sua legitimação - esta proximidade, contudo, vai muito além da esfera do poder executivo, ela também permeia o legislativo nacional em sua composição, não apenas em lobbys. Ora, aqui estão alguns exemplos: grande

---

salário dos ministros do tribunal.” <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/08/1807056-lewandowski-faz-lobby-enquanto-lidera-sessao-do-impeachment.shtml>. Consulta realizada em 30/10/2016, 18:15.

<sup>66</sup> “Mesmo sob o risco de criar novo atrito com o Supremo Tribunal Federal (STF) e se indispor com o PMDB, a presidente Dilma Rousseff reiterou aos líderes de partidos da base aliada no Congresso que prefere fechar o ano sem ter aprovado o Orçamento da União a ver embutido na lei o reajuste salarial para servidores do Judiciário e ministros da Corte. Magistrados pedem um reajuste de 14,79% e os servidores do Judiciário de 56%.” <http://www.sitraemg.org.br/dilma-resiste-a-lobby-por-aumento-do-judiciario-e-compra-briga-com-pmdb/>. Consulta realizada em 30/10/2016 às 18:22.

<sup>67</sup> “A Ordem dos Advogados do Brasil – **OAB** decidiu na noite da sexta-feira (18) que irá apoiar o impeachment da presidente Dilma Rousseff. A decisão tem um grande significado simbólico, diante do papel que a OAB teve no impeachment de Fernando Collor.” <http://g1.globo.com/jornal-hoje/noticia/2016/03/oab-decide-apoiar-o-impeachment-da-presidente-dilma-rousseff.html>. Consulta realizada em 10/02/2017 às 17:09.

<sup>68</sup> “O presidente da República em exercício, Michel Temer, sancionou nesta quarta-feira (20) a lei que concede reajuste de até 41,47% nos salários dos servidores do Judiciário e aumento salarial de 12% para analistas e técnicos do Ministério Público da União. [...]O aumento ocorre em meio a crise econômica e a **baixa arrecadação** no país, menos de dois meses após o Congresso aprovar a redução da meta fiscal e **autorizar rombo nas contas públicas de 170 bilhões**. O reajuste é parte de pacote aprovado na Câmara e no Senado que concede aumento salarial a **várias categorias do serviço público**. ‘Depois de muita luta, os servidores obtiveram um merecido reajuste, que, embora não contemple todas as perdas do passado recente, recompensa ao menos parcialmente o denodo com que têm se dedicado à instituição’, afirmou o presidente do Supremo Tribunal Federal Lewandowski em nota.” <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/07/temer-assina-reajuste-de-ate-41-para-servidores-do-judiciario-diz-stf.html>. Consulta realizada em 10/02/2017 às 17:07.

<sup>69</sup> O impeachment da presidente Dilma Rousseff adquiriu contornos unicamente políticos, não havendo sido comprovados os crimes de responsabilidades necessários para a realização da retirada da mesma do cargo. Por tais motivos uma grande quantidade de juristas denominou tal processo institucional de golpe parlamentar, ideia da qual coaduno. Vale ressaltar que procedimentos similares já haviam ocorrido no Paraguai em 2012.

parte dos representantes do Congresso Nacional são formados na área jurídica<sup>70</sup>, havendo uma clara empatia com a classe, como bem demonstram as leis favoráveis aos servidores públicos ligados ao judiciário; os tribunais nacionais avançam em um processo de ativismo judicial cada vez mais incisivo; além de que a participação ativa do STF e da OAB na política nacional é bem mais influente do que a de muitos partidos políticos<sup>71</sup>.

Todavia, resta ainda uma questão a ser respondida: afinal de contas este não seria um caminho mais democrático a ser tomado? O Estado de Direito, liberal em sua natureza, não promoveria a meritocracia através dos concursos? Os componentes do judiciário foram escolhidos através de provas de mérito, de uma forma ou de outra, não sofremos mais com dinastias de coronéis ou indicações de familiares.

Tais conclusões prévias aparentam um avanço, entretanto, devo concordar com Bourdieu quando este afirma que existe uma *nobreza de estado* que, como veremos adiante, não possui uma composição tão diferente da nobreza antiga, principalmente no Brasil. A democracia formal liberal nunca se preocupou muito com a realização de sua materialidade.

### 6.3 Os donos do capital.

Partindo da premissa demonstrada no ponto anterior de que o poder judiciário é uma instituição social capaz de promover direta e indiretamente ações políticas e econômicas, seria normal concluir que existe um gigantesco interesse pelo seu controle. Ora, se o poder é distribuído e acumulado na sociedade tal qual um capital resta então, como questionamento final, se perguntar quem são os detentores do capital jurídico e como ele é distribuído dentro deste campo social.

Já vimos neste trabalho que a linguagem é uma das ferramentas de manutenção de poder que grupos dominantes possuem para garantir a sustentação e o fechamento do

---

<sup>70</sup> Aproximadamente 23% dos deputados federais da legislatura 2003/2007 exerciam carreira ligada ao judiciário, sendo a profissão com maior número de representantes eleitos. Ver em: <http://exame.abril.com.br/economia/saiba-a-formacao-dos-deputados-federais-m0043616/>. No Senado tal predominância é ainda maior, tendo as legislaturas exercidas entre 1987 e 2007 sido compostas em 37,9% por indivíduos formados em direito. Ver em: NEIVA, Pedro; IZUMI, Maurício. Rev. Sociol. Polit. vol.20 no.41 Curitiba Feb. 2012

<sup>71</sup> “O acentuado protagonismo do Poder Judiciário vem despertando, não só no Brasil, um conjunto de pesquisas que buscam a explicação desse fenômeno. Nesse sentido, a formação de uma “juristocracia” (ou judiciariocracia) — chamemos assim a esse fenômeno — não pode ser analisada como uma consequência exclusiva da vontade de poder (no sentido da *Wille zur Macht*, de Nietzsche) manifestada pelos juízes, mas, ao mesmo tempo, deve-se levar em consideração a intrincada relação interinstitucional entre os três poderes. Em síntese, todas essas questões apontam para um acentuado protagonismo do Poder Judiciário no contexto político atual.” STRECK, Lenio Luiz. Revista **Consultor Jurídico**, 13 de junho de 2013, 8h00.

conhecimento e, conseqüentemente, da própria classe jurídica. Na obra *O poder simbólico* Bourdieu analisa as estruturas sociais que permeiam o sistema judiciário, demonstrando que o saber jurídico, tal como outras formas de conhecimento, se estabelece como um poder que segrega os “profanos” dos “profissionais”.

A concorrência pelo monopólio do acesso aos meios jurídicos herdados do passado contribui para fundamentar a cisão social entre os profanos e os profissionais favorecendo um trabalho contínuo de racionalização próprio para aumentar cada vez mais o desvio entre os veredictos armados do direito e as intuições ingênuas da equidade e para fazer com que o sistema das normas jurídicas apareça aos que impõem 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.<sup>72</sup>

Se existe, pois, um poder neste corpo de profissionais, e ele seleciona aqueles que fazem parte do campo jurídico, quem então compõe este grupo de atores sociais? Quais pessoas participam da estrutura do judiciário? Que grupo social se utiliza do judiciário como ferramenta de poder? A resposta inicial para tal questionamento não é tão difícil de se encontrar, basta observar os corredores das principais faculdades de direito do país. O iniciado nas ciências jurídicas, como todos os outros bacharéis do Brasil, advém fundamentalmente das classes mais altas da sociedade, tendo em vista que o ensino superior ao longo da história brasileira sempre foi um bem consumido, em sua maioria, pelos mais abastados.

Tais conclusões prévias podem ser aprofundadas através de alguns dados reunidos no trabalho *Ministério Público: guardião da democracia brasileira?*<sup>73</sup> promovido pelo Centro de Estudos de Segurança e Cidadania (CESEC). Nesta pesquisa Julita Lemgruber e outros pesquisadores esmiúçam a composição social e racial do Ministério Público, entidade que possui meios de entrada bem similares a outras do poder judiciário.

Segundo a pesquisa, 76% dos promotores e procuradores que compõem o Ministério Público são brancos, 20% pardos e 2% pretos. Tal disparidade, se comparada com a composição étnica nacional (50%, 40% e 8% respectivamente<sup>74</sup>), se deve principalmente, à diferença de acesso à educação básica e fundamental gratuita de qualidade e, conseqüentemente, ao ensino superior. A mesma de pesquisa de Lemgruber oferece os dados do IBGE sobre a população brasileira com ensino superior (73%, 21% e 4%), como se vê, números muito similares à composição do MP.

---

<sup>72</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 13ªed. Rio de Janeiro. Bertrand Brasil: 2010. Pg. 212.

<sup>73</sup> LEMGRUBER, Julita. **Ministério Público: guardião da democracia brasileira?**. Rio de Janeiro: CESEC, 2016.

<sup>74</sup> IBGE, censo demográfico de 2010.

Antes de se aprofundar mais no caso do Ministério Público, adiciono aqui dados referentes ao poder judiciário, retirados do Censo do CNJ de 2014<sup>75</sup>, que demonstram um abismo um pouco maior entre a distribuição racial desta instituição e da população brasileira. Segundo o censo, a composição racial dos servidores ligados ao judiciário é de 69,1% de brancos, 4,1% de pretos, 1,9% amarelos e 24,7% de pardos, números, mais uma vez, próximos ao da população com curso superior completo. No entanto, vale ressaltar que alguns cargos do judiciário não exigem o ensino superior como condição de entrada.

Todavia, os percentuais apresentados pela mesma pesquisa referentes à composição da magistratura surpreendem. Segundo o mesmo censo o corpo de magistrados é composto em 1,4% por pretos, 1,5% de amarelos, 14,2% de pardos e 82,8% de brancos. É uma desigualdade consideravelmente superior à apresentada pela população com ensino superior, e até mesmo à composição do Ministério Público.

Desta forma, creio que os questionamentos feitos por Lemgruber sobre a composição social e racial do MP em seu trabalho possam ser entendidos aqui, por uma analogia extensiva um pouco simplória, às outras instituições do campo jurídico, principalmente a magistratura, que, como se observa, possui números alarmantes sobre a sua composição racial. Afirma a pesquisadora que:

O ingresso na carreira do MP requer bacharelado em Direito, três anos de experiência prévia em atividade jurídica e submissão a provas de conteúdo e de títulos cujo nível de exigência constitui forte barreira à entrada de pessoas oriundas de segmentos menos favorecidos da população. Essa elitização é perceptível, por exemplo, na alta escolaridade da geração precedente à dos promotores e procuradores entrevistados, cujos pais, em 60% dos casos, e cujas mães, em 47%, haviam completado curso superior.<sup>76</sup>

[...]

De qualquer modo, caracteriza-se aí uma origem social muito mais alta que a da grande maioria das pessoas que os membros do MP irão acusar penalmente ou cujos direitos deverão defender, conforme as atribuições a eles legadas pela Carta de 1988.<sup>77</sup>

A desigualdade racial da distribuição do capital jurídico, importante frisar, não é tão diferente da distribuição de outras formas de capital na sociedade brasileira, até mesmo porque um capital “alimenta” outro, fazendo com que os mesmos indivíduos compartilhem ao mesmo tempo de grande quantidade de capital econômico, cultural, social e simbólico.

---

<sup>75</sup> BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Censo do Poder Judiciário**. Brasília: CNJ, 2014.

<sup>76</sup> LEMGRUBER, Julita. **Ministério Público: guardião da democracia brasileira?**. Rio de Janeiro: CESEC, 2016. Pg.15.

<sup>77</sup> Idem. Pg.16.

Vejamos, por exemplo, o levantamento *Retrato das desigualdades*<sup>78</sup>, feito pelo IPEA em 2011, nele fica demonstrado as disparidades de renda e educação entre os gêneros e raças. Homens brancos, por exemplo, possuem em média 2 anos de estudo a mais que homens negros. Da mesma maneira mulheres brancas, estas possuem em média 1,9 anos a mais de estudo que mulheres negras, demonstrando com isso a desigualdade de acesso ao ensino médio e superior e a necessidade de abandono de estudo, principalmente, pela exigência de entrada no mercado de trabalho precocemente.

De acordo com a mesma pesquisa do IPEA a distribuição de renda demonstra uma desigualdade profunda entre a remuneração média de acordo com o gênero e raça. Mulheres negras possuíam a remuneração média de R\$ 544,40 em 2011, a mesma pesquisa apresenta os valores de R\$ 1.491,00 para homens brancos, R\$ 957,00 para mulheres brancas e R\$ 833,50 para homens negros. Tais dados, se comparados aos da composição da magistratura e MP demonstram que estes órgãos são compostos por uma elite econômica, além de explicar parte da origem da imensa desigualdade referente à composição étnica destas mesmas instituições, afinal de contas, em nosso país, como já foi dito, a educação de qualidade é um serviço de luxo.

De toda forma, estas pesquisas acabam por apontar uma resposta aos questionamentos feitos há alguns parágrafos. Sabemos quem compõe o nosso corpo de profissionais jurídicos, principalmente daqueles ligados diretamente ao poder público. Ele é, em sua maioria, composto por homens (64% na magistratura e 70% no MP) brancos, que advém de famílias com um considerável padrão de vida. Ou seja, de alguma maneira a manutenção do poder judicial nas mãos do mesmo corpo de profissionais e seu consequente fechamento é resultado de uma perpetuação de um sistema social oligárquico muito antigo.

Tal conclusão não se diferencia da encontrada por Bourdieu em suas pesquisas realizadas na França e no Japão. Nestes países esta nobreza de estado, como bem denomina o autor, é composta pelos descendentes das antigas oligarquias dominantes de cada região, seja a aristocracia togada francesa, os samurais japoneses ou mesmo os coronéis no Brasil, a composição do corpo de profissionais jurídicos passa longe de ser democratizado. Tudo isso, ressalta o autor, é legitimado através da distribuição de diplomas acadêmicos que, concedidos por uma universidade preenchida de indivíduos pertencentes à elite do país, se transformaram em novos títulos de nobreza na sociedade contemporânea.

---

<sup>78</sup>IPEA. **Retrato das desigualdades de gênero e raça** / Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ... [et al.]. 4ª ed. Brasília: Ipea, 2011.

Assim, a instituição escolar, que em outros tempos acreditávamos que poderia introduzir uma forma de meritocracia ao privilegiar aptidões individuais por oposição aos privilégios hereditários, tende a instaurar, através da relação encoberta entre a aptidão escolar e a herança cultural, uma verdadeira nobreza de Estado, cuja autoridade e legitimidade são garantidas pelo título escolar.<sup>79</sup>

Sendo assim, tanto os estudos sobre a composição étnica e econômica do corpo de profissionais do judiciário como as análises de Bourdieu feitas no final do século passado demonstram que a elites nacionais se adaptaram ao novo modelo estatal de distribuição de poder, antes o sangue, agora é o diploma que faz um “nobre”. Uma metáfora bastante utilizada, principalmente devido à sua qualidade, é a do conto “Diante da lei” de Kafka, a qual também me utilizarei aqui. Neste conto a “justiça” ou, como é escrita no texto, a “lei” nos é apresentada como um portal mágico distante protegido por diversos guardas fortemente armados. Acontece que, um pobre camponês intenta ultrapassar o portal, ter acesso à “lei”, porém, sua tentativa, diga-se, é um fracasso retumbante.

Trazendo tais figuras ao nosso problema, parece que nossa justiça, neste caso o Estado, modifica os portais de acesso e em teoria, os amplia, cria novas entradas, afirmando que o acesso à justiça é agora um princípio fundamental do direito. No entanto, esta mesma justiça mantém os antigos e gigantescos seguranças armados que, de uma forma ou de outra, impedem o cidadão comum de acessar seu direito prometido tão sonhado. A linguagem jurídica, como foi apresentada no decorrer deste trabalho, é apenas uma das ferramentas utilizadas pelo “guardião”, mais uma dentre tantas outras formas de violência simbólica.

Por fim, aliado a este elitismo demonstrado anteriormente ainda encontramos outro problema fundamental recorrente nestas instituições judiciais: a falta de empatia social. Por “empatia social” me refiro ao sentimento de humanização daqueles que participam de um processo, independentemente da classe advinda ou da cor da pele, como foi citado por Lemgruber. Devo dizer que não são raros os casos de decisões que desumanizaram aqueles que não faziam parte do grupo social do magistrado, e, em outro extremo, simpatizaram com alguém do mesmo bairro que passou, por exemplo, por uma situação similar. Ações como estas nem sempre são fruto de má vontade ou preconceito, podem ser resultado da incompreensão das inúmeras realidades sociais existentes em nosso país. Infelizmente, ainda é possível encontrar juízes, promotores, advogados e servidores que veem no réu pobre e preto um “outro” desconhecido, alvo de desconfianças prévias, eternamente propenso ao crime, culpado até que se prove o contrário, um inimigo a ser punido.

---

<sup>79</sup> BOURDIEU, Pierre. **Razões práticas: Sobre a teoria da ação**. Papirus, Campinas: 1996. Pg.39.

A miscigenação social e racial da composição destas instituições pode vir a diminuir consideravelmente estes exemplos, como também pode provocar uma alteração no modo como as instâncias judiciais tratam os cidadãos de baixa renda ou escolaridade, garantindo um acesso (porque não?) mais didático àqueles que não compreendem o funcionamento do complexo campo jurídico. Democratizar as instituições públicas é um processo que vai muito além do mero concurso seletivo, ele passa por garantias de paridade de oportunidades e acesso aos meios sociais de poder que garantirão ao indivíduo, seja ele quem for, as mesmas chances de compor o corpo de burocratas estatais.

## **7. CONCLUSÃO**

Este trabalho foi iniciado como uma análise que intentava questionar a linguagem jurídica e sua estrutura fechada, além de se perguntar sobre o porquê da existência e utilização, por parte dos profissionais ligados ao direito, de termos complexos, desconhecidos por grande parcela da população, que, de alguma maneira, exerciam uma relação de poder sobre a maioria dos ouvintes. Sua caminhada, devo dizer, começou por estradas mais próximas da filosofia da linguagem, compartilhando os pensamentos de grandes autores como Luís Alberto Warat e Michel Foucault. Aqui foram questionados alguns paradigmas que, apresentados como obviedades nos manuais, impunham-se sobre o conhecimento estabelecido na academia jurídica.

No entanto, devo dizer que estes autores, os professores e amigos, a vivência acadêmica e até mesmo a efervescência política do país acabaram por levar este trabalho à um caminho um pouco diferente do inicialmente esperado. Os questionamentos apresentados interrogaram não apenas o funcionamento e a estruturação da linguagem jurídica, mas sua

utilização dentro da sociedade e as motivações internas advindas da classe profissional que compõe o poder judiciário. De alguma forma tais conclusões só foram possíveis graças aos caminhos traçados pelas doutrinas sociais de Bourdieu, que com sua análise do capital simbólico e do fechamento de um corpo de profissionais em volta de um saber, conseguiu unir e amarrar respostas às perguntas iniciais, possibilitando encontrar as últimas direções a serem tomadas.

Devo admitir, que esta não é uma pesquisa estritamente jurídica, longe disso. A análise das leis e sua subsunção não foram o foco dos questionamentos feitos nestas páginas, pois o problema aqui tratado nunca foi normativo, mas social. Desde o início estabeleci como questão central das minhas reflexões sobre o direito o abismo existente entre as normas que garantiriam o acesso à justiça e a prática judicial, esta, como bem ficou demonstrado, ainda não garante aos mais necessitados o serviço judiciário em sua plenitude.

Restou claro que a linguagem jurídica, sob a utilização de um corpo profissional composto por uma classe dominante, como a que compõe o nosso poder judiciário, acaba por exercer atos de poder sobre os “não iniciados”, que em sua maioria, pertencem à um grupo de pessoas com origens e vivências completamente diferentes.

Sendo assim, as respostas aqui encontradas não propuseram mudar normas ou sistemas jurídicos, elas encontram as contradições que afligem a burocracia estatal em todas suas esferas graças à problemas crônicos da sociedade brasileira. De certa forma as soluções apresentadas sempre retornavam à falta de uma educação básica pública de qualidade. Este problema aparentemente simples impossibilita o acesso das camadas mais pobres não só ao funcionalismo público, mas à toda uma esfera de profissionais que compõe uma casta econômica e administrativa da sociedade brasileira.

Esta conclusão foi tomada durante o curso de direito; ela, posso afirmar, é empírica. Nossa faculdade, o berço dos profissionais jurídicos, ainda é bastante monocromática e classista, fechada à grande parte da sociedade, tal qual o poder judiciário, ela faz parte deste grande sistema de oclusão à justiça promovido em *terra brasilis*. Entretanto, algumas medidas promovidas recentemente já conseguem gerar boas mudanças, como, por exemplo, a política de ações afirmativas, que possibilita o ingresso de um número considerável de alunos vindos do sistema público de educação, miscigenando assim, de alguma forma, a composição dos acadêmicos.

Mesmo assim, a origem dos problemas está longe de se resumir à composição étnica e social da academia e do judiciário. Durante o curso de bacharelado senti falta da interdisciplinaridade, tão cara à academia moderna; o nosso prédio, bem se sabe, é isolado quilometricamente do campus universitário, e parece repelir ideias que não compartilham as premissas fixas do panteão jurídico repetido há anos nestas paredes.

Interessante notar como os alunos debatem sobre economia, sociologia, política, filosofia e psicologia nos corredores, mas as salas de aulas se mantêm bastante repetitivas em seus temas. Assumo que, muitas vezes, na ousadia de apresentar novos tons de visão de mundo, alguns professores são rejeitados pelos discentes que almejam unicamente, em uma visão pragmática de mundo (e porque não, de vida), obter as chaves para as vagas dos tão sonhados cargos públicos. Por tais motivos busquei durante este curso me perder entre autores e temas que circulam timidamente pelas aulas e folhas do centro de ciências jurídicas.

O fechamento do saber jurídico faz parte do mesmo processo que promove a oclusão do poder judiciário e das universidades à toda uma população, é uma ferramenta de segregação utilizada por elites oligárquicas que se protegem em volta das mais variadas formas de poder. Esta segregação, diga-se, é antiga, já foi realizada através da força de exércitos, famílias e raças, se repetindo através do tempo, utilizando-se das mais variadas ferramentas.

Apenas quando nossa sociedade começar a oferecer os sistemas de acesso ao capital (simbólico, cultural, linguístico e econômico) de maneira igualitária à toda população poderemos falar sobre justiça social e mérito. Enquanto não possuímos um serviço de educação pública de qualidade, saúde e segurança acessível a todos e todas, sem distinção, não haverá mudanças mínimas neste sistema de monopólio do poder.

## REFERÊNCIAS

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Linguagem Jurídica**. Saraiva, São Paulo: 2001.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 13ªed. Rio de Janeiro. Bertrand Brasil: 2010.

\_\_\_\_\_. **Sobre o Estado**. Tradução Rosa Freire D'Aguiar. 1ª ed. Companhia das Letras, São Paulo: 2014.

\_\_\_\_\_. **Razões práticas: Sobre a teoria da ação**. 1ª ed. Papirus, Campinas: 1996.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Censo do Poder Judiciário**. Brasília: CNJ, 2014.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Fabris: Porto Alegre, 1988.

CHAVES, João Freitas de Castro. **O problema do direito em Michel Foucault**. Juruá, Curitiba, 2010.

DREYFUS, Hubert; RABINOW, Paul. **Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

ELIAS, Norbert. **O Processo Civilizador. Vol. II.: Formação do Estado e Civilização**. Jorge Zahar Editor, Rio de Janeiro: 1994.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão e dominação**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

\_\_\_\_\_. **Direito, retórica e comunicação**. 2ª ed. Saraiva, São Paulo: 1997.

FONSECA, Márcio Alves da. **Michel Foucault e o direito**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 24ª ed. Edições Loyola, São Paulo: 2014.

\_\_\_\_\_. **A verdade e as formas jurídicas**. Nau Editora, Rio de Janeiro: 2013.

\_\_\_\_\_. **Microfísica do poder**. Edições Graal, Rio de Janeiro: 1979.

\_\_\_\_\_. **Poder e saber. In: Ditos e escritos IV: Estratégia, poder-saber**. 3ª ed. Forense Universitária, São Paulo: 2012.

\_\_\_\_\_. **Em defesa da sociedade**. WMF Martins Fontes, São Paulo: 2010.

\_\_\_\_\_. **O Sujeito e o Poder. In: DREYFUS, Hubert; RABINOW, Paul. Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

IPEA. **Retrato das desigualdades de gênero e raça**. 4ª ed. Brasília: Ipea, 2011.

LEMGRUBER, Julita. **Ministério Público: guardião da democracia brasileira?**  
Rio de Janeiro: CESEC, 2016

MOTA, Thiago. **O conceito de genealogia em Nietzsche.** Revista Intuito. V1 –  
Nº2. Novembro de 2008.

NIETZSCHE, Friedrich. **Genealogia da Moral.** Companhia das Letras, São  
Paulo: 2009.

ONFRAY, Michel. **Contra-história da filosofia: as sabedorias antigas.** Trad.  
Mônica Stahel. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito.** Saraiva, São Paulo: 2013.

\_\_\_\_\_. **Lições preliminares de direito.** 2ª ed. São Paulo, Bushatsky,  
1974.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da  
justiça.** Revista Crítica de Ciências Sociais. Nº2, Novembro de 1988.

STRECK, Lenio Luiz. **Revista Consultor Jurídico**, 13 de junho de 2013

TOSCANO, Stéfano. **Verdade, poder e direito em Michel Foucault:  
reverberações nietzschianas e deleuzianas a partir do perspectivismo e das  
relações de força:** Recife, 2010

Vários Autores. **O poder do discurso docente das escolas de direito.** In. Rev.  
Sequência, Ano I, 2º Semestre 1980.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito.** Vol. 2.

\_\_\_\_\_. **O Direito e sua Linguagem.** 2ªed. Sergio Antonio Fabris  
Editor. Porto Alegre: 1995

\_\_\_\_\_. **Dilemas sobre a história das verdades jurídicas.**

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento crítico.** 9ª ed. Saraiva,  
São Paulo: 2015.