



**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, RELAÇÕES  
INTERNACIONAIS E DESENVOLVIMENTO – Mestrado**

JULIANO BARRETO RODRIGUES

**A VERDADE DOS AUTOS *VERSUS* A VERDADE REAL NA  
JUSTIÇA CRIMINAL**

**Goiânia  
2013**

JULIANO BARRETO RODRIGUES

**A VERDADE DOS AUTOS *VERSUS* A VERDADE REAL NA  
JUSTIÇA CRIMINAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob a orientação do Professor Doutor Nivaldo dos Santos.

**Goiânia  
2013**

Dados Internacionais de Catalogação da Publicação (CIP)  
(Sistema de Bibliotecas PUC Goiás)

Rodrigues, Juliano Barreto.

R696v A verdade dos autos versus a verdade real na justiça criminal  
[manuscrito] / Juliano Barreto Rodrigues. – 2013.  
184 f.; il.; 30 cm.

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de  
Goiás, Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações  
Internacionais e Desenvolvimento, Goiânia, 2013.

“Orientador: Prof. Dr. Nivaldo dos Santos”.

1. Direito e fato. 2. Verdade. I.Santos, Nivaldo dos. II. Título.

CDU 340.12(043)

JULIANO BARRETO RODRIGUES

## **A VERDADE DOS AUTOS *VERSUS* A VERDADE REAL NA JUSTIÇA CRIMINAL**

Dissertação defendida no Curso de Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, para obtenção do grau de Mestre. Aprovada em 28 de junho de 2013, pela Banca Examinadora constituída pelos seguintes professores:

---

Dr. Nivaldo dos Santos  
Prof. Orientador e Presidente da Banca  
PUC – Goiás

---

Dr<sup>a</sup>. Franciele Silva Cardoso  
Prof<sup>a</sup>. Membro da Banca – Avaliadora externa  
UFG

---

Dr. Gil César Costa de Paula  
Prof. Membro da Banca – Avaliador interno  
PUC - Goiás

---

Dr. Germano Campos Silva  
Prof. Suplente  
PUC - Goiás

A meus pais, Alan Côrtes Rodrigues e Wanda Barreto Rodrigues.

## AGRADECIMENTOS

A meus pais, Alan Côrtes Rodrigues e Wanda Barreto Rodrigues, a meu irmão Alexandre Barreto Rodrigues, minha noiva Yasmine Caroline Viana Soares, a todos os familiares, pela motivação e por me inculcaram a crença na mudança, mobilidade e crescimento através da educação.

A convivência com os colegas da turma ingressante em 2011/1 no Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento figurará para sempre na memória como uma página áurea da jornada rumo ao aperfeiçoamento pessoal. Muito do estímulo para a escolha do tema da dissertação e para o “ataque ao cume” partiu deles.

Aos professores do curso com quem tive maior contato, em razão das disciplinas cursadas, Doutores Haroldo Reimer, Gil César Costa de Paula, Eliane Romeiro Costa, José Antônio Tietzmann e Silva, Luciane Martins de Araújo, meus agradecimentos.

Ao meu orientador, Doutor Nivaldo dos Santos, minha gratidão. A tranquilidade e o sorriso fácil, além da orientação precisa, deram a autoconfiança necessária para superar cada etapa.

Aos professores Doutores Bartira Macedo de Miranda Santos e Gil César Costa de Paula pelas relevantes críticas e sugestões apresentadas por ocasião de meu exame de qualificação, indispensáveis para o aprimoramento do trabalho.

Agradeço à professora Doutora Franciele Silva Cardoso, por atender ao pedido para participar da banca de defesa. Fiquei honrado.

De forma especial ao professor Gil César Costa de Paula, com quem cursei duas disciplinas e que foi quem viu, no tema tratado, potencial para se tornar uma Dissertação, motivando-me a mudar o tema inicialmente aprovado.

Aos servidores da PUC - Goiás, principalmente da Secretaria do Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento. De forma muito veemente aos secretários Cristhiane Santos Barbosa Lima e Marcelo Lopes Ferreira.

Agradeço com reverência.

“O processo não chega ao final com o saldo de uma conclusão sólida, mas por uma espécie de falência. O processo morre sem alcançar a verdade. Cria-se, então, um substitutivo para a verdade, a coisa julgada.”

Francesco Carnelutti.

## RESUMO

O texto apresenta as diferenças entre a verdade dos fatos e a verdade que resta escrita nos autos do processo criminal após a persecução penal, indicando que esta não corresponde fielmente àquela, sendo uma refiguração, contaminada por interpretações de inúmeros atores, um discurso historiográfico reducionista que nega os discursos discrepantes e a complexidade do fato criminoso. Estuda a razão jurídica, lastreada na tópica-retórica e no juízo prudencial, demonstrando sua fragilidade, justificadora de inúmeros erros judiciários. Com foco disciplinar na Análise do Discurso, coteja também conceitos e teorias da Historiografia, da Psicologia, da Linguística e da Publicidade para tratar, sob ângulo novo, tema já muito discutido do ponto de vista estritamente jurídico. Com esta óptica diversa, demonstra os incontáveis interferentes que atuam na formação das versões que vão registradas nos autos, destacando o quanto podem (os interferentes) afastá-los (os autos) da verdade real. Trata, essencialmente, da justiça obtida a partir da verdade que se consegue produzir no processo e que será, conforme comprova, sempre mais ou menos diferente dos fatos como exatamente ocorridos. Provada esta parte, é analisado o grau de aceitação deste modelo pelos jurisdicionados.

Palavras-chave: verdade dos fatos, verdade dos autos, discurso, representação de verdade, justiça possível.



## ABSTRACT

This paper presents the differences between the truth of the facts and truth that remains in the written records of the criminal process after the production of evidence indicating that one is not identical to another. The fact that writing is an end refiguring contaminated by numerous interpretations of actors, a reductionist historiographic discourse that denies the acts outside the standards and ignores the complexity of a criminal act. It also studies the juridical reason, based on the topical-rhetorical and prudential judgments, showing its fragility, justifying numerous judicial errors. With a focus on disciplinary Discourse Analysis, also uses concepts and theories of Historiography, Psychology, Linguistics and Publicity to treat under new angle, already much discussed topic of the strictly legal point of view. With this diverse perspective, demonstrates the countless acting interfering in the formation of versions ranging registered in the records, emphasis how can (the interfering) distance them (the records) of the real truth. Engages primarily of justice derived from the truth that it capable of producing in the process and will be, as proof, always more or less different from the facts as exactly occurred. Proved this part, we analyze the degree of acceptance of this model by jurisdictional.

Keywords: truth from facts, the truth of the written procedure, discourse, representation of truth, justice possible.

## LISTA DE FIGURAS

**Figura 1:** *El sueño de la razon produce monstrous.* Francisco José de Goya... 26

## LISTA DE TABELAS

<b>Tabela 1:</b> Comparação - Discurso Político Militante X Científico Primário.....	75
<b>Tabela 2:</b> Comparação - Discurso Jurídico Processual X Científico Primário....	78
<b>Tabela 3:</b> 1ª experiência - influências para tomada de decisão em julgamento.	86
<b>Tabela 4:</b> 2ª experiência - influências para tomada de decisão em julgamento.	88
<b>Tabela 5:</b> Características diferenciadoras entre fala e escrita.....	96

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	07
<b>ABSTRACT</b> .....	08
<b>LISTA DE FIGURAS</b> .....	09
<b>LISTA DE TABELAS</b> .....	10
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	12
<b>CAPÍTULO 1 – FUNDAMENTOS DA VERDADE</b> .....	25
1.1 – Síntese evolutiva do Direito Processual brasileiro.....	29
1.2 – Evolução do pensamento jurídico brasileiro.....	33
1.2.1 – Ponderações sobre a processualística penal.....	38
1.3 – Construção da verdade no Processo Penal nacional.....	44
1.4 – Discrepância entre verdade dos fatos e verdade-artefato.....	48
1.5 – Discurso historiográfico em Hayden White.....	53
1.6 – A Razão Jurídica.....	57
<b>CAPÍTULO 2 – CONCEPÇÃO DA VERDADE E SUA APURAÇÃO</b> .....	63
2.1 – Ciência, objetividade e pretensão de verdade.....	63
2.2 – Atividade científica e subjetividade do discurso.....	72
2.3 – Ciências do discurso e sua classificação.....	79
2.4 – Elementos Persuasórios das Peças Juntadas aos Autos.....	86
2.5 – Atores técnicos opostos do processo.....	105
<b>CAPÍTULO 3 – PSICOLOGIA E VERSÕES DOS FATOS</b> .....	115
3.1 – Psicologia Judiciária e verdade dos autos.....	115
3.2 – Valor relativo da verdade judicial.....	120
3.3 – Atenção e memória.....	121
3.4 – O comportamento violento.....	129
3.5 – Memetismo e propagação de ideias prontas.....	135
<b>CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS E CONCLUSÕES</b> .....	141
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	174

## INTRODUÇÃO

O tema da dissertação circunscreve a pesquisa à questão da busca da verdade real na Justiça Criminal, em contraposição à verdade dos autos – resultante dos inúmeros procedimentos probatórios e argumentativos coletados durante a persecução penal.

Tome-se a expressão Verdade dos Autos pela impressão (subjéctiva) surgida do conjunto de versões escritas de um fato criminoso, encontradas no cartapácio que compõe os autos de um processo judicial. A utilização desta nomenclatura, não consagrada na doutrina jurídica, justifica-se na medida em que as expressões “verdade processual”, ou “verdade formal” – muito utilizadas para tratar do tema em questão, formando a dualidade verdade real / verdade processual ou formal – podem ser sensivelmente abstratas em relação à estrita concreção dos próprios autos.

Pretende-se, com a inovação terminológica, apenas enfatizar o documento escrito e as impressões que causa no julgador, destacando-o mais que os demais elementos formadores de convicção que sensibilizam o juiz em sua tomada de decisão.

Como, no processo, “o que interessa é o que está nos autos”, vinculando as partes e o julgador ao ali inscrito, a pesquisa inicialmente demonstra que se tratam, a verdade real e a verdade dos autos, de coisas muito diferentes. A partir dessa premissa, desenvolve-se o tema discorrendo sobre as características informativas, argumentativas e decisórias do processo criminal, aclarando seus objetivos historicamente construídos e argumentando se atendem aos ideais de justiça brasileiros.

O estudo se limita à Justiça Criminal, por ela basear-se expressamente no dogma da verdade real e por serem mais “veementes” os erros cometidos nesta esfera, suas consequências alcançando maior repercussão, interesse, clamor e indignação popular do que os erros processuais cíveis, por exemplo.

A pesquisa se situa, epistemologicamente, na Análise do Discurso. Toca

elementos de Psicologia, História, Filosofia, Linguística<sup>1</sup> e, embora o título sugira que se trata de um tema predominantemente jurídico (e o “jurídico” realmente permeia todo o trabalho), o tratamento que se dá ao tema enfatiza o discurso – como elemento de persuasão e perpetuador de uma ideologia de dominação.

O referencial teórico adotado para o desenvolvimento da dissertação tem como base e fundamento os textos de Hayden White, sobre o discurso historiográfico; os estudos de Michel Foucault, sobre a genealogia do poder; a tese da resistência aos “discursos discrepantes”, elucidada por Goffman; a “teoria da complexidade”, de Morin; além de cotejar a tese de Boaventura Santos sobre a crítica da razão indolente, do desperdício de experiência, do reducionismo, para fortalecer a conclusão sobre os fins da justiça criminal.

Neste ponto faz-se necessário elucidar alguns conceitos citados:

1) Discurso historiográfico – narrativa escrita da história, caracterizada pela pretensão de verdade, ou seja de “dizer a verdade tanto quanto possível: marca da incompletude” (NICOLAZZI, 2003, p. 11).

Hayden White afirma que o objetivo do discurso historiográfico é tornar o desconhecido conhecido e que, neste processo, o historiador enquadra “a massa de informações caóticas em um arquétipo, em um modo ou modelo de organização linguística” (MELLO, 2008, p. 125).

2) Genealogia do Poder - O projeto de uma genealogia do poder<sup>2</sup> surgiu no pensamento de Foucault a partir da década de 1970, principalmente com a publicação de *Vigiar e Punir* (1975) e da *História da Sexualidade I: A Vontade de Saber* (1976), complementando o projeto de uma arqueologia do saber. O que, na época, passa a interessar a Foucault é o poder enquanto elemento capaz de explicar como se produzem os saberes e como nos constituímos na articulação entre ambos. A grande diferença entre uma e outra é que:

---

<sup>1</sup> Linguística é o estudo dos códigos usados pelas pessoas para se comunicar. É a ciência que estuda principalmente a linguagem verbal humana, ainda que a linguagem não-verbal também seja estudada em disciplinas como a Semiótica.

<sup>2</sup> As relações de poder, os acontecimentos, determinam os saberes que se desenvolvem. Os discursos sustentam e propagam esses saberes. Por isso, diz Foucault que as verdades emergem do discurso.

[...] a arqueologia pretende alcançar um modo de descrição (liberado de toda 'sujeição antropológica') dos regimes de saber em domínios determinados e segundo um corte histórico relativamente breve; a genealogia tenta, recorrendo à noção de 'relações de poder', o que a arqueologia deveria contentar-se em descrever" 1. Enquanto a arqueologia (Ser-Saber), procurou analisar as gêneses e as transformações dos saberes no campo das ciências humanas, a genealogia (Poder-Saber) procurava analisar o surgimento dos saberes, que se dá a partir de "condições de possibilidade externas aos próprios saberes, ou melhor, que, imanentes a eles – pois não se trata de considerá-los como efeito ou resultante –, os situam como elementos de um dispositivo de natureza essencialmente estratégica" 2. O que Foucault quer mostrar é que não existem sociedades livres de relações de poder. Os indivíduos são o resultado imediato dessas relações de poder (DANNER, 2009, p. 786).<sup>3</sup>

3) Discursos discrepantes - No livro *A Representação do Eu na Vida Cotidiana*, Erving Goffman usa conceitos da Teoria do Teatro para retratar a importância das relações sociais. De acordo com ele, o ator social tem a habilidade de escolher seu palco e sua peça, assim como o figurino que usará para cada público. O objetivo principal do ator é manter sua coerência e se ajustar de acordo com o contexto. Isso é feito, principalmente, com a interação dos outros atores. É fundamental possuir um acordo acerca da definição da situação, em uma dada interação, para manter a coerência.

Os atores normalmente atuam e encorajam os outros, por diversos meios, a aceitar tal definição. Quando a definição aceita da situação é desacreditada – discurso discrepante – alguns (ou todos) atores podem fingir que nada mudou, caso acreditem que isso é lucrativo ou manterá a paz. Goffman declara que esse tipo de atitude acontece em todos os níveis da organização social. Há uma resistência interna (o indivíduo reprimindo a si mesmo) e externa ao indivíduo que discrepe do discurso amplamente aceito pelo grupo a que pertença.

4) Teoria da Complexidade – supõe que todo e qualquer objeto guarda interdependência com seu redor – material, temporal e fática – não podendo ser observado isoladamente sem que se perca dados essenciais a seu respeito. No

---

<sup>3</sup> As regras metodológicas recomendam que não sejam feitas citações literais na Introdução e na Conclusão dos trabalhos científicos. Porém, como asseverou a professora Dr<sup>a</sup> Franciele Silva Cardoso (professora que atuou, na condição de Avaliadora Externa, como membro da Banca de Defesa desta Dissertação, realizada no dia 28 de junho de 2013), a utilização das citações foi oportuna e pertinente. Informou ter lido Dissertações e Teses defendidas na USP e outras universidades, que contém citações nas partes mencionadas. Assim, na revisão, optou-se, sem prejuízo da boa técnica, por manter as referências.

dizer de Morin, “(...) há um tecido interdependente, interativo e retroativo entre o objeto de conhecimento e seu contexto, as partes e o todo, o todo e as partes, as partes entre si. Por isso, a complexidade é a união entre a unidade e a multiplicidade.” (MORIN, 2001, pp. 38-39).

5) Crítica da Razão Indolente - Crítica radical do paradigma dominante, da indiferença e da apatia. O objetivo da teoria crítica radical é tornar-se um novo senso comum, “um senso comum emancipatório” (SANTOS, 2000, p. 17). Segundo Santos, “enfrentamos problemas modernos para os quais não há soluções modernas. (...) a complexidade do paradigma moderno se apresenta pelo fato do Direito ser, ao mesmo tempo, vontade do soberano bem como consentimento e autoprescrição dos cidadãos” (*Ibidem*, p. 29). Assim, a pessoa é “o indivíduo natural que é livre porque sua vontade o faz ser proprietário. As pessoas entram em relação por meio dos contratos (relação entre proprietários) e pelo crime (quebra do contrato)” (CHAUÍ, 1980, p. 17). O Direito regula as relações mas, ao mesmo tempo, é usado como meio de dominação ideológica.

Introduzindo o tema tratado, é importante considerar que, como as informações sobre os fatos e atos são todas intermediadas por escrivães, agentes, peritos, delegados (na fase de inquérito policial), por escrivães, assessores, promotores, advogados e juízes na fase processual – e assim continua na fase recursal – toda coleta de dados é filtrada por impressões pessoais, visões disciplinares, argumentos e até vícios de linguagem. E tudo é reduzido sempre a escrito, perdendo ênfases, nuances, tensões. Tiersma, falando do registro escrito das audiências, sua utilização e deliberada manipulação, afirma que:

As in other areas of the law, the written text of the record has become what matters once the trial is over, making the actual oral event virtually irrelevant in subsequent proceedings. Lawyers consciously try to create an advantageous record through their questioning strategies. And as with other written legal documents, the record tends to be interpreted as an autonomous text (TIERSMA, 1999, p.1).<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> **Tradução livre:** “Como em outras áreas da lei, o texto escrito registrado tornou-se o que importa uma vez que o processo é longo, tornando o evento real oral, praticamente irrelevante em etapas subsequentes. Advogados conscientemente tentam criar um registro vantajoso através de suas estratégias de questionamento. E assim como com outros documentos escritos legais, o registro tende a ser interpretado como um texto autônomo.”



Embora o sistema judiciário norte-americano seja, em muito, diferente do brasileiro, há inúmeras semelhanças que podem ser consideradas para comparação ou análise como, por exemplo, a prevalência – especialmente nas instâncias recursais – do texto escrito, em detrimento da oralidade.

No decorrer da persecução penal, a objetividade dos fatos vai se subjetivando (Heidegger) e, por isso, o discurso vai se adequando ao modelo de verdade, aos ritos e limitações do judiciário (Foucault).

Nos autos constroem-se versões dos fatos, não no sentido de mentira ou pura invenção (embora ambos os elementos possam estar presentes), mas de discurso historiográfico, recriação, a partir de fragmentos coletados de fontes diversas que vão sendo encaixados de forma coerente e interpretados (Hayden White). E o que é a persecução penal senão uma recriação escrita e oral dos eventos criminosos<sup>5</sup>?

A construção da verdade processual é praticamente idêntica à construção da verdade histórica, ressalvadas certas peculiaridades, como a dialética incisiva e retórica das versões opostas apresentadas ao juízo – sempre contestadas e desqualificadas pela outra parte –, a participação de inúmeros co-produtores, os interesses em jogo, etc.. Mas no que diz respeito à busca de certezas através de provas, da construção lógica, e do resultado final (escrito, coerente, ordenado e ficcional – como a pesquisa provará), são realmente quase iguais.

Toda lógica jurídica é argumentativa, com partes antagônicas buscando e defendendo fragmentos da verdade que lhes são úteis. Confrontados os argumentos, o juiz realiza um “juízo prudencial”, do possível, do preferível, do razoável, e não necessariamente verdadeiro (ENGISCH, 1972, p. XV), ou, como diria Kant, uma “lógica do provável”<sup>6</sup>. Faz-se, assim, uma re-figuração<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> A semelhança entre o discurso historiográfico e o processual se reduz em um ponto: Hayden White afirma que uma das maiores dificuldades para a produção do texto histórico é que, diferentemente de outras ciências (inclusive as ciências jurídicas), o historiador não pode se valer de uma linguagem técnica (com significados consensualmente delimitados), estando preso à linguagem natural, até prosaica. Assim, o escritor narrador “[...] efetua necessariamente um movimento trópico (figurativo) ao tentar caracterizar, explicar e conceder significado ao seu objeto.” (MELLO, 2008, p.143).

<sup>6</sup> Referindo-se à dialética. Cf. SCHOPENHAUER, 1997, p. 76.

Foucault desenvolveu a ideia, a partir do seu pronunciamento “A Ordem do Discurso”, em 1970, de que as “verdades” emergem do discurso e lançou a seguinte hipótese:

[...] suponho que em toda sociedade a produção do discurso é, ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por um certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, esquivar sua pesada e temível materialidade (FOUCAULT, 2010, pp. 8-9).

Se, como afirmou, as verdades emergem do discurso e sua produção é afinada para legitimar e manter a hegemonia de classes ou sistemas, desde a origem as verdades são subjetivadas para se adequarem aos interesses de quem as defende, e a própria pretensa objetividade das ciências pode ser questionada.

O autor legou vasta teoria específica sobre o Poder Judiciário e a administração da justiça. Afirmou que servem, entre outras coisas, para manter uma relação de poder instituída, tendo, portanto, ideologia e diretrizes – explícitas e implícitas – que ditam, em maior ou menor grau, quais os rumos que o Direito deve tomar.

Neste ponto, são necessárias algumas considerações para explicar como se entende o termo “ideologia” aqui referido. O termo ideologia possui diversos significados, vulgarmente significando *ideal*, ou o conjunto de ideias, doutrinas ou visões de mundo de uma pessoa ou grupo. A ideologia, na conceituação marxista, é entendida como falsa consciência das relações de domínio entre as classes:

*Conjunto de idéias que procura ocultar a sua própria origem nos interesses sociais de um grupo particular da sociedade. Esse é o conceito utilizado por Karl Marx (1818-1883) e Friedrich Engels (1820-1895). [...]. No marxismo posterior a Marx, sobretudo na obra de Lênin, ganha um outro sentido, bastante diferente: ideologia é qualquer concepção da realidade social ou política, vinculada aos interesses de certas classes sociais particulares (LOWY, 1985, p. 12).*

---

<sup>7</sup> Re-figuração – reconstrução, a partir dos dados disponíveis, de fatos ou assuntos sobre os quais não se conhecem todos os detalhes, integrando as lacunas, interpretando com referência aos personagens, contexto (histórico, espacial e cultural), motivos, de forma a criar uma descrição do ocorrido que tenha forma lógica, estruturada, e que se preste ao objetivo pretendido (informar, convencer, possibilitar um julgamento, etc.). O resultado é, em maior ou menor medida, ficcional. Há certa redundância intencional na expressão “re-figuração”, se entende-se que figuração já é uma forma de reconstruir objeto ou impressão observada. O objetivo é a ênfase, também observável na forma com que se grafou: re-figuração e não refiguração.

Na explicação de Chauí<sup>8</sup>, baseada também nas ideias de Marx:

A ideologia é o processo pelo qual as idéias da classe dominante se tornam idéias de todas as classes sociais, se tornam idéias dominantes (CHAUÍ, 1980, p.35).

E continua esclarecendo:

[...] a ideologia é, pois, um instrumento de dominação de classe e, como tal, sua origem é a existência da divisão da sociedade em classes contraditórias e em luta (*Ibidem*, p. 39).

Sobre sua gênese, desenvolvimento e sedimentação, a autora ensina:

A ideologia “se inicia como um conjunto sistemático de idéias que os pensadores de uma classe em ascensão produzem para que essa nova classe apareça como representante dos interesses de toda a sociedade [...].

[...] ela prossegue tornando-se aquilo que Gramsci denomina de senso comum, isto é, ela se populariza [...].

[...] uma vez sedimentada e interiorizada como senso comum, a ideologia se mantém [...]” (*Ibidem*, pp. 41-42).

Esta definição de ideologia, que a caracteriza como instrumento de dominação, operada por convencimento resultante (em última análise) da persuasão e, mais ainda, como um discurso que mascara um objetivo, se coaduna, conceitualmente, perfeitamente com os objetivos da presente discussão. Chauí esclarece que:

**A ideologia burguesa, através de seus intelectuais, irá produzir idéias que confirmem essa alienação**, fazendo, por exemplo, com que os homens creiam que são desiguais por natureza e por talentos, ou que são desiguais por desejo próprio, isto é, os que honestamente trabalham enriquecem e os preguiçosos, empobrecem. Ou, então, faz com que creiam que são desiguais por natureza, mas que a vida social, permitindo a todos o direito de trabalhar, lhes dá iguais chances de melhorar – ocultando, assim, que os que trabalham não são senhores de seu trabalho e que, portanto, suas “chances de melhorar” não dependem deles, mas de quem possui os meios e condições do trabalho. Ou, ainda, **faz com que os homens creiam que são desiguais por natureza e**

---

<sup>8</sup> A filósofa Marilena Chauí é autora de inúmeros livros e considerada uma grande intelectual brasileira. Graduou-se na USP em 1965; concluiu mestrado (1967) e doutorado (1971) na mesma universidade; em 1977 tornou-se livre-docente em Filosofia pela USP; em 1987 concluiu Pós-doutorado pela Bibliothèque Nationale de Paris.

**pelas condições sociais, mas que são iguais perante a lei e perante o Estado, escondendo que a lei foi feita pelos dominantes e que o Estado é instrumento dos dominantes.** [sem negrito no original<sup>9</sup>]. (CHAUÍ, 1980. pp. 30-31).

Oportunamente, se analisará a interferência ideológica no modelo de produção da verdade no processo penal.

A importância da pesquisa que ora se apresenta reside em 1) evidenciar falhas do sistema de busca da verdade no processo penal. Falhas na produção de elementos probatórios que maculam todos os atos decorrentes e, principalmente o julgamento final da causa; 2) indagar sobre a utilidade do pensamento jurídico praticado e sobre sua permeabilidade a interferências contaminantes; e 3) demonstrar como este modelo obedece e, ao mesmo tempo alimenta, ao poder instituído (ideologia dominante).

O objeto do estudo não é inédito, mas é tema que está longe de ser esgotado. Logra cada vez maior interesse da comunidade jurídica e acadêmica. Seu cabedal oferece diversas oportunidades de enfoque, de profundidades distintas, que vão desde a especulação teórica às análises práticas, estatísticas, e políticas.

Para alcançar os objetivos traçados, algumas questões (problemas) serão enfrentadas:

I - Verdade dos fatos X verdade dos autos – como o discurso historiográfico explica a emergência de uma versão contaminada de impressões pessoais e tendências?

II - O que determina que um fato é juridicamente relevante (pondo, por vezes, em segundo plano os motivos), e qual a importância do que tal conceito exclui?

III - A razão jurídica, caracterizada pelo pensamento tópico retórico – baseado em problemas contingenciais, adventícios, tratados argumentativamente, eivado de discursos de conversão –, e por um juízo prudencial do julgador (que se limita a oferecer o possível, o preferível, o razoável, em vez do exatamente justo), atende

---

<sup>9</sup> A norma técnica indica a desnecessidade de negritar nas citações recuadas, porém, não proíbe. Apesar do recuo já dar destaque ao recorte, optou-se por apresentar ênfases, nessas partes, com ajuda do negrito (recurso de modalização no discurso – artifício conceituado e explicado no Capítulo 2, Item 2.4.).

ao ideal maior de justiça?

Para responder as questões apresentadas, as seguintes hipóteses, referentes aos problemas, serão tratadas:

1 - a) A coleta das provas carreadas aos autos é uma tarefa conjunta, da qual participam inúmeros atores que as contaminam, com suas impressões e interpretações. Somam-se ao problema, os defeitos do raciocínio jurídico vigente e a forma de juízo praticado pelo julgador.

1 - b) Da participação pontual, no processo, de inúmeros atores, cria-se uma nova história, **baseada** na verdade dos fatos, mas relativamente distante deles. Trata-se de uma verdade-artefato<sup>10</sup>, no sentido de verdade fabricada com o objetivo de ser usada para se decidir uma causa.

2) Um julgamento é uma encenação de consequências reais, baseada em um roteiro falho, mas de aparência lógica. Os discursos de verdade podem ser manipulados e interpretados conforme as conveniências.

3) O suposto cientificismo dos procedimentos de produção da verdade na justiça penal não é, por si só, capaz de dar conta de todos os elementos que formariam a verdade real. A lógica não é capaz de, puramente, apreender a realidade de atos e fatos humanos em sua completude.

Aquela verdade resultante da demonstração científica, da repetição, dos cálculos matemáticos, é cada vez menos absoluta. Na esteira deste “progresso”, inclusive o Mito tem tido sua redenção na defesa de filósofos e cientistas sociais, que o alçam à categoria de tipo de verdade.

Todo recolhimento de elementos para o processo é contagiado por impressões individuais, pontos de vista correlatos a áreas e especialidades científicas, argumentos, alegações, justificativas e, inclusive, falhas. Além disso,

---

<sup>10</sup> Artefato significa produto ou obra do trabalho mecânico, fabrico. Artefatos são objetos para serem usados. Com a expressão “verdade-artefato” quer-se designar a arte-final, última versão restante para o juízo, da “colcha de retalhos” composta pelas versões (completas e incompletas, verdadeiras ou falsas) e outros elementos formadores de impressões (laudos, filmagens, etc.) apresentada nos autos do processo criminal. Trata-se da verdade que sobra do conjunto probatório e dos argumentos levantados, e é criada com um fim: lastrear um veredicto. A verdade-artefato é fruto de uma poética coletiva da qual vai-se extraindo conclusões parciais para, organizando o caos de informações discrepantes e alinhando as convergentes, conseguir uma história coerente e lógica sobre a qual o julgador possa dar uma resposta que pareça a única possível para o caso apresentado, restaurando assim a paz social.

todo o sistema é baseado em provas que, hipoteticamente, podem ser forjadas (criadas, plantadas), perdidas, mal interpretadas ou omitidas.

A tarefa do Estado de decidir, utilizando seus juízes, as controvérsias é evitada de tensões e intensões, explícitas e tácitas. A própria “escolha” de determinado sistema jurídico e o funcionamento do aparelho judiciário denotam parâmetros políticos (*lato sensu*) e ideológicos que definem como o Estado quer, através do veredicto, que as questões entre os governados sejam dirimidas.

O objetivo geral da pesquisa é demonstrar como os atores – protagonistas, coadjuvantes e figurantes – atuam para a coalisão de informações escritas que vão formar a **representação de verdade** (verdade-artefato<sup>11</sup>) no processo, que vai servir de paradigma para o julgamento.

Especificamente, objetiva-se analisar, sob a perspectiva da análise do discurso, a instrução criminal como método científico de pesquisa de fatos delituosos ocorridos. Pesquisa que, com o intuito de coletar, organizar e interpretar o conjunto de fragmentos obtidos recria, cronologicamente, a sequência, supostamente fiel, de atos e fatos que culminaram no crime. Secundariamente, procura-se discutir como a forma de prestação jurisdicional penal praticada atende às expectativas do Estado e dos jurisdicionados.

Trabalhando o Método genealógico nos moldes utilizados por Foucault, tomando as verdades como emergentes do discurso, e o resultado da instrução criminal (e posterior julgamento) como resultante de uma re-figuração frágil – interpretação deliberada e tendenciosa da história recontada nos autos – evidenciará a correspondência com o conceito de discurso historiográfico, de Hayden White para, a partir daí, desacreditar o sistema de busca da verdade real no processo criminal.

Apontará, na administração da justiça criminal, a “resistência aos discursos discrepantes”, teoria elucidada por Goffman, para demonstrar como a tensão entre as diversas interpretações é solucionada sob um paradigma de dominação (Foucault). Nesse sentido, destacam-se como exemplos de mecanismos de poder

---

<sup>11</sup> Não é uma versão final, pronta e acabada, para o juiz se basear. São, normalmente, duas versões contraditórias entre si (por vezes sendo bem difícil definir qual tem maior aparência, ou probabilidade, de ser verdadeira). Assim, o que é aqui chamado verdade dos autos, pode vir a aparecer, claramente, somente após o trânsito em julgado de um processo.

os discursos de autoridade – jurisprudência, lei, doutrina, etc.

Discorrerá sobre como dados (discursos) podem ser manipulados e interpretados conforme as conveniências.

Trabalhará a “teoria da complexidade”, de Morin, para destacar, em oposição, a simplificação e reducionismo da instrução processual criminal, agravada pela atuação pontual das partes (na verdade terceiros, já que as partes pouco intervêm diretamente no processo), pelo déficit de conhecimento dos atores e pela análise rápida do processo pelo juiz.

Desenvolverá a tese de Boaventura Santos sobre a crítica da razão indolente, do desperdício de experiência, do reducionismo para fortalecer as conclusões sobre os fins da justiça criminal.

Na criação do discurso de verdade fará referência às “falsas memórias” como defeito, por vezes insanável, para a “recriação” da verdade dos fatos.

Apresentará e julgará a importância da habilidade dos persuasores (tomando-se a hipótese de que não se julga a verdade, mas as versões carreadas aos autos) para mostrar como o processo é inundado por interpretações e que são elas que são julgadas.

Em síntese, a pesquisa analisa a questão da ambição de verdade no processo penal sob um enfoque multidisciplinar, lançando mão de teorias historiográficas e hermenêuticas para abordar os problemas colocados pela verdade, o tempo, o discurso, a exegese etc.

Em *ultima ratio*, o que se pretende com a abordagem do tema é rever o conjunto de elementos e possibilidades da formação do conhecimento no processo penal para, expondo suas fragilidades, sugerir que há falhas e excessos punitivos gerados pelo modelo utilizado, que deve ser corrigido.

Khaled Jr. circunscreve este tipo de investigação dentro dos limites do que chama de “ritual judiciário”, o que aproveita à presente pesquisa, concordante com esta abordagem. A questão central que o autor referido apresenta é: “quais [...] as *possibilidades de verdade*, face aos problemas colocados pela *passeidade*, pelo *rastro*, pela *interpretação* e pela *narrativa*” ? (KHALED JR., 2009, p. 22). Ou qual o grau de verdade possível de se alcançar no processo?

Procedendo o delineamento da pesquisa, o trabalho caracteriza-se como **teórico**, sem a realização de pesquisa de campo; as análises foram feitas sobre dados secundários, não havendo coleta de dados primários.

Quanto à abordagem do problema, a pesquisa foi **qualitativa**, descritiva, onde a interpretação dos fenômenos e a atribuição de significados aos dados coletados foram analisadas indutivamente pelo pesquisador.

Tratando dos objetivos propostos, a pesquisa foi **exploratório**<sup>12</sup>-**explicativa**<sup>13</sup>.

Relativamente aos procedimentos técnicos utilizados para se alcançar os objetivos propostos, foram utilizadas:

- a) **Pesquisa bibliográfica** – explica um problema a partir de material já elaborado (referências teóricas publicadas);
- b) **pesquisa *ex-post-facto*** (não-experimental) – as variáveis chegam ao pesquisador conforme se encontram, já feitas. Já exerceram seus efeitos;
- c) **Estudo de casos**<sup>14</sup>.

Foram coletados, especialmente, dados secundários, que já foram coletados, tabulados, ordenados. O instrumento para coleta foi a **observação não-participante**<sup>15</sup>

O método científico utilizado foi o **indutivo** que, fundamentado no processo observacional, tem o propósito de alcançar conclusões mais amplas em relação a um conjunto de premissas em que se fundamenta. Este método permite chegar a generalizações empíricas de observações. Na indução, em considerando-se as premissas verdadeiras, provavelmente a conclusão alcançada será verdadeira,

---

<sup>12</sup> A Pesquisa Exploratória visa proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo explícito ou a construir hipóteses. Envolve levantamento bibliográfico.

<sup>13</sup> A Pesquisa Explicativa objetiva identificar os fatores que determinam ou contribuem para a ocorrência dos fenômenos. Aprofunda o conhecimento da realidade porque explica a razão, o “porquê” das coisas. Quando realizada nas ciências sociais requer o uso do método observacional (assumiu, no trabalho em questão, a forma de pesquisa *ex-post-facto*).

<sup>14</sup> Já trabalhados na literatura científica.

<sup>15</sup> O pesquisador não se envolve com o contexto, observando à distância, sem ser membro atuante da situação.



verossímil.

Os objetivos que se pretendeu alcançar são de monta tal que, seguramente ocorreu de, no decorrer do desenvolvimento da pesquisa e produção do texto, ter sido necessário alterar um ou outro ponto que se almejava tratar, o que se justifica no propósito de garantir ótima consistência ao produto final, a dissertação. Assim sendo, o Projeto de Pesquisa foi um roteiro, não estanque, a ser seguido durante a investigação. Por seu caráter instrumental atendeu ao papel de esclarecer para o próprio investigador os rumos do estudo, sem aprisioná-lo.

É coerente que, no interesse da pesquisa, os limites do Projeto sejam reduzidos ou ampliados conforme as contingências. Traçar os limites de um objeto social e delimitar a quantidade de informações sobre ele é difícil. O objeto social não tem delimitação natural e evolui a todo instante, o que torna os dados sobre ele ilimitados. O pesquisador deve intuir os dados suficientes para entender e fazer entender o objeto no todo (GIL, 2002).

A Dissertação seguiu, dentro do programa do mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento, a **Linha de Pesquisa: Relações Sócio-Econômicas**<sup>16</sup>, uma das opções disponibilizadas pela **Área de Concentração: Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento**<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> A linha de pesquisa envolve o “Estudo interdisciplinar da problemática social, econômica e jurídica em sentido amplo dentro do debate sobre a globalização dos riscos e dos desafios sobre a sua governabilidade [...]”.

<sup>17</sup> Cf. PUC-GOIÁS. *Mestrados e Doutorados*. Programas de Pós-Graduação. Coordenação de Pós-Graduação *Stricto Sensu* – CPGSS. Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento – mestrado acadêmico. Linhas de Pesquisa. Relações Sócio-Econômicas. Acessado em 01 de ago. De 2011. Disponível em: <[http://www.cpgss.ucg.br/home/secao.asp?id\\_secao=1914&id\\_unidade=24](http://www.cpgss.ucg.br/home/secao.asp?id_secao=1914&id_unidade=24)>

## CAPÍTULO 1

### FUNDAMENTOS DA VERDADE

“Devemos confiar apenas provisoriamente no que quer que aceitemos.”

FEYERABEND (*apud* Coracini, 1991, p. 23).

A questão da verdade ocupa os filósofos, cientistas, religiosos e, entre outros, os juristas, há muito tempo. A literatura, a crítica e o cinema têm se dedicado, recentemente, a criações que supõem verdades mais profundas para além da superfície dos atos, fatos e coisas. Filmes como “O Código Da Vinci”, “Em Busca do Tesouro Perdido”, os *thrillers* jurídicos, etc., são exemplos de películas que mostram, a todo instante, arcanos encerrados sob as aparências das coisas. O que os protagonistas fazem no enredo é juntar fragmentos e descobertas que não estão evidentes.

Têm surgido, também, inúmeros textos da autoria de psicólogos, religiosos e outros autores, com e sem cabedal científico, que se lançaram ao trabalho de interpretar e descobrir intenções e mensagens veladas até nas estórias infantis<sup>18</sup>.

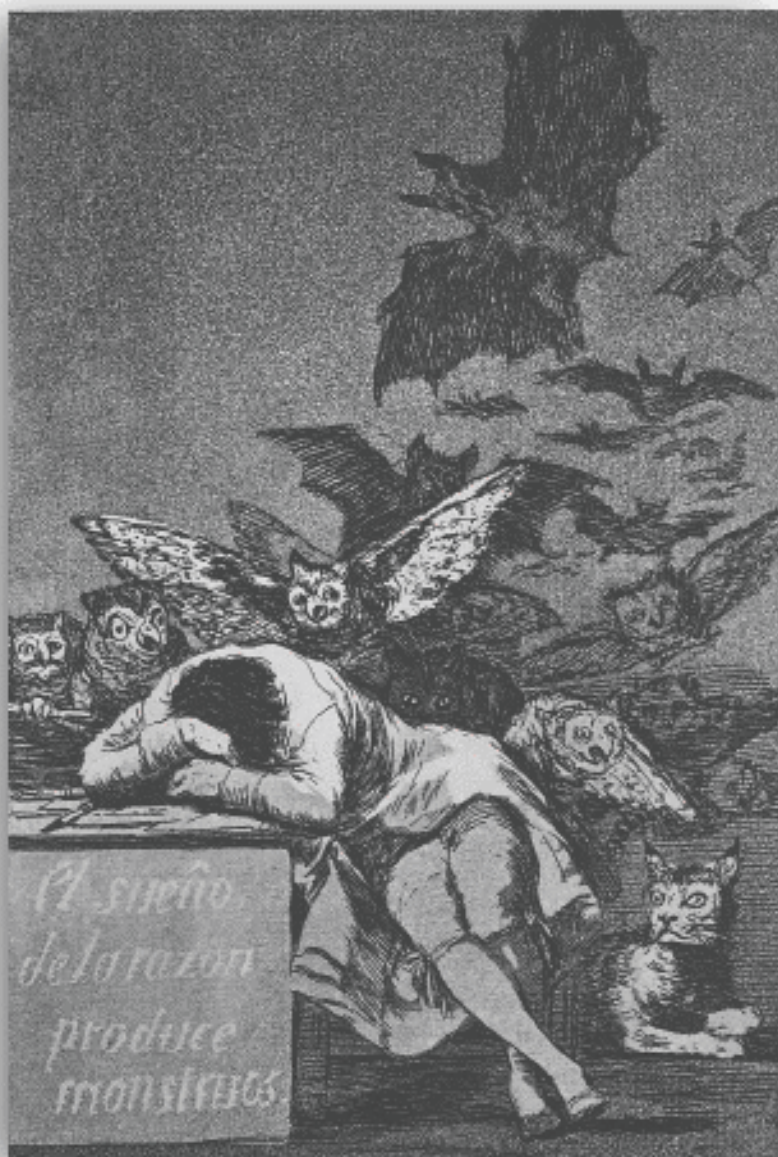
Aquela verdade resultante da demonstração científica, da repetição, dos cálculos matemáticos, é cada vez menos absoluta. O Mito, inclusive, tem tido sua redenção na defesa de filósofos e cientistas sociais, que o alçam à categoria de tipo de verdade.

A obsessão pela verdade a qualquer custo pode cegar o indivíduo para a relatividade dos fenômenos. Nenhum objeto só é passível de ser observado sob um único ponto de vista. Em aceitando esta afirmação, conclui-se que, para nenhuma coisa, há apenas uma verdade. Há verdades várias, conforme a perspectiva que se tome o objeto.

Nesse sentido, a figura *El sueño de la razon produce monstruos*, de Francisco José de Goya, dá uma lição muito pertinente:

---

<sup>18</sup> Cf. BETTELHEIM, Bruno. *A Psicanálise dos Contos de Fadas*. – São Paulo : Paz e Terra, 2007.  
Vide também: CORSO, Mário; CORSO, Diana Lichtenstein. *Fadas no Divã – Psicanálise nas Histórias Infantis*. – Porto Alegre, RS : Artmed, 2006.



Francisco José de Goya (1746-1828), *El sueño de la razón produce monstruos*, 1799.  
Desenho Nº. 43 da série *Los Caprichos*, nankim sobre papel.  
Meadows Museum, SMU, Dallas, Algur H. Meadows Collection, MM.67.06.43.  
Fotografia de Michael Bodycomb.

**Figura 1:** Nankim sobre papel, de Francisco José de Goya. Título: *El sueño de la razón produce monstruos*. 1799.

Francisco José de Goya, pintor romântico espanhol (1746-1828), criou, a nanquim, no desenho número quarenta e três de sua série Caprichos, um quadro intitulado *El sueño de la razon produce monstruos* (1799), que apresenta, em primeiro plano, um homem sentado, debruçado sobre uma escrivaninha em que há material de escrita e leitura, dormindo, mãos sobrepostas e a cabeça mergulhada entre os braços, pernas cruzadas – postura que sugere o fechamento em si mesmo, medo e estagnação.

Corujas e morcegos sobrevoam e atacam o personagem central e dois gatos o espreitam: um às suas costas, outro aos seus pés. Uma das corujas se sobressai, de asas abertas, acima das suas espáduas, suas asas parecendo do próprio homem, graças à estratégia pictórica do jogo de luz e sombras, que as colocam no plano paralelo ao do personagem.

Os animais são imagens do seu sonho, seus monstros, e representam a situação do próprio personagem. Jung esclarece:

Em oposição à opinião freudiana bem conhecida segundo a qual o sonho em essência não é senão a 'realização de um desejo', eu adoto, com um amigo e colaborador, A. Maeder, a opinião de que o sonho é uma *auto-representação, em forma espontânea e simbólica, da situação atual do inconsciente* [...] Toda a elaboração onírica é essencialmente subjetiva [...] Esta interpretação, como diz o próprio termo, concebe todas as figuras do sonho como traços personificados da personalidade do sonhador (JUNG, 2006, p. 202).

Os animais da cena são, culturalmente, conhecidos no ocidente como agoureiros, representando superstições, o medo do desconhecido, as forças ocultas. A coruja, por sua vez, também simboliza a sabedoria.

O cenário é noturno. Apesar da imagem forte, a frase grafada na mesa – *El sueño de la razón produce monstruos* – lhe compete em destaque. Imagem e texto harmonizam-se perfeitamente, um facilitando a explicação do outro, reforçando mesmo a mensagem do outro, recurso muito utilizado em cartoons<sup>19</sup>.

Se o observador semicerrar os olhos ao olhar o homem, além de parecer

---

<sup>19</sup> O significado original da palavra cartoon é "estudo", ou "esboço", e é utilizado nas artes plásticas. Um cartoon, càrtúne, ou cartum, é um desenho humorístico ou satírico, acompanhado ou não de legenda, de caráter crítico, retratando de uma forma bastante sintetizada algo que envolve o dia-a-dia de uma sociedade.

ter asas parece ter também cauda. Este efeito é conseguido pela disposição da coruja iluminada que se sobressai em seu quadril. O ser dual, anjo-besta, está assim representado subliminarmente.

A mensagem sugere que a arrogância intelectual de crer/sonhar ter alcançado a razão, a certeza das coisas, produz monstros. A imagem pintada lembra que a ignorância e o apego às crenças arraigadas acompanham o ser e o envolvem, além do que, a razão não dá conta de todas as coisas.

A alusão a “monstros” induz à conclusão de que a crença em ter encontrado uma certeza absoluta acerca de algo é ilusória e pode gerar prejuízos<sup>20</sup>. Sob certos dogmas e suas diretrizes, muitas arbitrariedades podem ocorrer (e a história coleciona inúmeras provas disso).

O desenho de Goya se presta perfeitamente à ilustração do tema tratado neste trabalho. A premissa primeira da pesquisa é a afirmação de que a pretensa certeza sobre os detalhes da ocorrência de determinado fato criminoso e suas razões não pode, senão em casos raros<sup>21</sup>, ser alcançada, muitas vezes construindo-se monstruosidades com repercussão muito importante na vida dos envolvidos.<sup>22</sup> Como lembra Silva, citando Cover<sup>23</sup>, “[...] a interpretação jurídica actua num campo de dor e morte” (COVER, *apud* AGUIAR E SILVA, 2001, p. 16).

Ao se falar em estudar a verdade, principalmente relacionada às ciências humanas e sociais, é obrigatório lançar mão dos métodos do pensamento filosófico.

A busca da verdade, ou das verdades, é uma das grandes tarefas da filosofia, mas, obviamente, não exclusivamente dela. Filosofia e Direito são áreas afins, que se comunicam para além de delimitações meramente disciplinares. Demonstrando quão interligados estão os pensamentos filosófico e jurídico,

---

<sup>20</sup> No sentido de juízos apressados, danosos.

<sup>21</sup> E assim mesmo, até certos limites.

<sup>22</sup> “[...] através do bom ou mau uso das palavras na arena jurídica, uma pessoa se possa ver despojada de bens materiais, da liberdade e da própria vida.” (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 15).

<sup>23</sup> Cf. MINOW, Martha, Introduction: Robert Cover and Law, Judging and Violence, in MINOW, Martha, Ryan Michael, SARAT, Austin. Eds., *Narrative, Violence and The Law. The Essays of Robert Cover*, 4ª ed., Ann Arbor, The University of Michigan Press, 1998, p. 6.

especialmente quando empenhados na análise de controvérsias, é interessante citar palavras do professor português, Dr. João Baptista Machado:

Na opinião de PERELMAN, a compreensão das controvérsias filosóficas torna-se mais fácil quando as aproximamos dos raciocínios dos juristas. Também GIULIANI se sente autorizado a dizer que 'a experiência jurídica contém *in nuce* uma dimensão filosófica que o filósofo puro deve (procurar) atingir.' (ENGISCH, 1972, p. XVII).

Com essa ideia estabelecida, utilizando os métodos de ambas as disciplinas, passe-se à contextualização histórica do Direito Processual brasileiro (notadamente o Penal) e à situação da evolução do pensamento jurídico brasileiro para, então, tratar de como é definida a verdade no Processo Penal pátrio e, a partir daí, lançar a vista para indagações filosóficas mais profundas acerca da investigação sobre a verdade científica e, mais adiante, acerca da verdade jurídico-processual.

### **1.1 – Síntese evolutiva do Direito Processual Brasileiro**

A descoberta do Brasil pelos portugueses, em 22 de abril de 1500, se deu em um momento em que a Europa se encontrava ascendendo, com as transformações trazidas pelo Renascimento, a Reforma Protestante e a Unificação dos Estados. Estas transformações também influenciaram a cultura brasileira em diferentes medidas, tendo a Unificação dos Estados europeus – que acabou com o modelo político-econômico feudal – exercido uma influência mais rápida do que as primeiras.

Portugal, a despeito da Reforma Protestante, permaneceu católico e impôs sua religião, cultura e normas à colônia. Como Portugal não tivesse legislação específica para as colônias, e querendo impedir que outras normas surgissem nas terras conquistadas, fez nelas valer as Ordenações do Reino.

Pouco antes de surgirem as Ordenações Alfonsinas, Portugal tinha normas processuais que dispunham, dentre outras coisas, acerca da

[...] *notitia criminis*, o início do processo, a queixa, a investigação oficiosa ou *ex officio*, a obrigação de testemunhar, a competência do juiz quanto ao local do fato, as formalidades para a prisão preventiva a fim de evitar a prisão de inocentes, as formalidades para acusação e defesa, as provas e a formação da convicção do juiz, assistência judiciária ao acusado pobre, a sentença que deveria ser obrigatoriamente escrita e o prazo necessário de vinte dias para execução da pena quando se tratasse de pena de morte ou de amputação de membro do corpo, com vistas a uma possível revogação da sentença (SANTOS, 2004, p. 61).

As Ordenações Manuelinas trouxeram quase nenhuma mudança em relação às Ordenações Alfonsinas, mas tiveram o mérito de popularizar o Direito já que, aproveitando a invenção da imprensa, a mando do rei as normas foram publicadas, o que lhes deu alcance além Portugal.

As Ordenações Filipinas surgiram da reforma do código manuelino, por Filipe II de Espanha (Felipe I de Portugal), durante o domínio castelhano. Ao fim da União Ibérica (1580-1640), o Código Filipino foi confirmado, por D. João IV, para continuar vigindo em Portugal (e, conseqüentemente, no Brasil também).

Alguns pontos referentes à processualística penal revelam aspectos importantes sobre a prestação jurisdicional naquele período. O juízo cível e o criminal eram separados e havia a divisão entre procedimentos públicos e particulares; a legislação censurava a justiça privada; as formas de dar início ao processo eram com a querela, denúncia ou pronúncia; as querelas eram proibidas a várias pessoas, como os doentes mentais, os menores impúberes, os clérigos nos crimes públicos etc.; admitia-se a confissão conseguida mediante tortura.

As Ordenações Filipinas trouxeram, no campo penal e processual penal algumas mudanças:

O processamento do crime se dava por acusação, inquisição (*ex officio*) ou denúncia (delação secreta).

A citação ocorria após a oitiva de testemunhas, todavia o réu poderia, no interrogatório, exigir a oitiva dos mesmos na sua presença, fazendo, assim, o *confrontatio*. Deste modo, poderia o juiz formar sua convicção e decidir a causa (*Ibidem*, p. 62).

A ocupação holandesa no Brasil, ocorrida no século XVII também legou institutos jurídicos e procedimentos importantes que foram se naturalizando e sendo aproveitados pela cultura jurídica brasileira. No modelo holandês, o

primeiro grau de jurisdição era da competência dos escabinados, o Conselho de Justiça detinha o segundo grau de jurisdição.

Para atuar junto às Câmaras de Escabinados foi instituída a pessoa do esculteto – promotor de justiça – e de curadores que cuidavam dos interesses dos órfãos menores. No Conselho de Justiça o Ministério Público era representado por um Fiscal (*Advocaat-Fiskaal*) que tinha como tarefa defender os interesses holandeses e acusar criminosos que seriam julgados originariamente na segunda instância (SANTOS, 2004, p. 64).

No processo penal holandês era permitida a tortura como forma de se conseguir a confissão do acusado. Inclusive as testemunhas podiam ser torturadas; porém, se falassem o que “deveriam” poderiam se livrar – esse modelo incentivava o falso testemunho (*Ibidem*, p. 65).

No início do Brasil-Império, Dom Pedro I precisava ter sob seu controle e autoridade as instituições e regras nacionais, além de precisar satisfazer intelectuais e povo, que queriam, influenciados pelos ideais iluministas, normas mais liberais.

Tendo fracassado o primeiro projeto de Constituição, que o Imperador considerara contrário aos interesses do Império e da família Bragança, apresentou novo projeto em que dividia os poderes do Estado em três, subordinados ao seu poder moderador.

Nesse interim, surgiu o Código de Processo Criminal do Império, liberal e, em geral, muito elogiado por revolucionar o que as Ordenações Filipinas ditavam. A crítica, por outro lado, o acusou de ser liberal em excesso, dando garantias demais aos acusados em detrimento da autoridade do poder público em seu poder de perseguir os criminosos (*Ibidem*, p. 66).

Quanto aos meios de busca da verdade, o Código de Processo Criminal de Primeira Instância<sup>24</sup> admitia prova testemunhal e documental, indicando quem não poderia depor como testemunha (somente como informante). Previa a acareação e confrontação entre testemunhas e acusado.

---

<sup>24</sup> Este o título que a Lei de 29 de novembro de 1832 conferia ao Código de Processo Criminal do Império.



Por intentar assegurar o contraditório, o Código era cuidadoso quanto aos critérios de busca da verdade. Porém, fugindo à sua lógica liberal, considerava a confissão como prova capaz de levar, sozinha, o réu à condenação (caso não houvesse outras provas).

A terminologia “delinquente”, “criminoso” era utilizada para designar o mero acusado, ainda nem julgado. Santos (2004, p. 67) afirma que isso revela o pouco esmero técnico ou o preconceito do legislador.

O Código dava à polícia poderes de polícia administrativa, judiciária e, em alguns casos, ela substituía a competência da Justiça na formação da culpa do acusado. Só em 1871 foram estabelecidos limites maiores à atuação da polícia.

Santos, observando o contexto apresentado, concluiu que “verifica-se que o século XIX não permitiu ainda que [...] pudesse a prova ser devidamente produzida para a formação da convicção do juiz em busca da verdade, em que pese, mais uma vez, o caráter liberal do Código Imperial.” (SANTOS, 2004, p. 68).

Após a proclamação da república, institutos como o *Habeas Corpus* e a instituição do julgamento pelo júri popular alcançaram lugar de destaque na Constituição. Porém, a Carta Magna Republicana deixava a cargo de cada unidade da federação a tarefa de legislar sobre matéria processual penal, o que fazia com que princípios importantes fossem relativizados em alguns Estados. Esse formato perdurou até a Constituição de 1934, quando a União assumiu a posição de exclusiva responsável por legislar em matéria processual penal (*Ibidem*, p. 68).

Em 1941 o Decreto nº 3.689 promulgou o Código de Processo Penal, que entrou em vigor em janeiro do ano seguinte. SANTOS assevera que:

Nascido no Estado Novo, seus componentes fascistas ficaram bastante evidenciados no texto da lei, que em consonância com a Constituição, reforçava o poder do ditador, exercido com a finalidade de enrijecer o governo, algo típico do modelo de Estado italiano (*Ibidem*, p. 69).

Nos anos 70, alterações flexibilizaram um pouco o Código de Processo Penal. Porém, somente com o advento da Constituição de 1988 alguns princípios processuais penais foram alterados e criados. Santos explica que,

[...] a norma constitucional iniciara o trabalho de pôr freios à máquina estatal de perseguir e punir os réus a qualquer custo. Até mesmo a execução e a modalidade de penas passaram a se ajustar ao modelo da democracia neoliberal, que começava a se estruturar no Brasil, adaptando-se à globalização (SANTOS, 2004, p. 71).

Esse autor, opinando, em 2004, sobre o estado evolutivo em que se encontrava a processualística penal considerou-a incoerente em relação às necessidades coletivas, criticou a presença de elementos alienígenas ao Direito e afirmou sua duvidosa capacidade pacificadora na solução de problemas e na promoção de ajuste social (*Ibidem*, p. 71).

Apresentada esta síntese, far-se-á algumas considerações pertinentes à evolução do pensamento jurídico brasileiro, especialmente no pós-iluminismo, para ir formando estrado para as discussões subseqüentes.

## 1.2 – Evolução do pensamento jurídico brasileiro

Na esteira do pensamento de Foucault, que situa todo discurso e suas formas de interpretação historicamente, Barroso afirmou que: “Toda interpretação é produto de uma época, de um momento histórico [...]” (BARROSO, 2001, p. 2). Assim, é impossível elaborar um panorama da razão jurídica em termos gerais, mas, tão-somente, tomando-a em determinado tempo e espaço. O próprio termo “evolução” sugere que houve, e há, esta alteração constante, historicamente vinculada a determinado lugar e época.

O entendimento de razão “[...] Traz em si a superação dos mitos, dos preconceitos, das aparências, das opiniões sem fundamento. [...] Idealmente, a razão é o caminho da justiça, o domínio da inteligência sobre os instintos, interesses e paixões.” (*Ibidem*, p. 4). Isso, **idealmente!** A razão não é objetiva em seus fundamentos, nem é a mesma para determinadas culturas contemporâneas.

No ocidente, o período histórico em que a razão foi lançada ao centro do

interesse geral foi o Iluminismo<sup>25</sup>. Revolução consequente ao “período das trevas” – a Idade Média, em que a fé orientava o pensamento humano –, o Iluminismo renegou as explicações religiosas do mundo, os comportamentos impostos pela igreja, os mitos, o poder eclesiástico.

A ciência, o poder absoluto da razão, tornaram-se a nova crença, potencial panaceia para todos os males da humanidade. Porém, as bases do iluminismo revelaram-se, com o tempo, não ser tão absolutas quanto se cria, nem a resposta para todas as questões universais. Alguns motivos para este abalo (em verdade uma maturação natural) na crença iluminista do poder absoluto da razão foram:

1) o materialismo histórico de Marx, que demonstrou (ou pretendeu demonstrar) que a razão do indivíduo não é livre, pois está sempre vinculada a uma **ideologia**, a valores condicionantes do pensamento e da vontade, imperceptíveis ao próprio sujeito;

2) as descobertas de Freud, no sentido de que o homem não é senhor nem da própria vontade, nem dos seus instintos e desejos. O ego sendo dominado por aquilo que se passa no **inconsciente**.

Explica Barroso (2001, p. 6) que a autocrítica e o autoconhecimento são meios restritos para superar os limitadores da ideologia e do inconsciente. A realização de ideais de neutralidade e objetividade são, no campo das ciências humanas e, especialmente no campo do Direito, impossíveis. Como explica, “A neutralidade pressupõe um operador jurídico isento não somente das complexidades da subjetividade pessoal, mas também das influências sociais. Isto é: sem história, sem memória, sem desejos. Uma ficção.” (BARROSO, 2001, p. 6).

Como única e limitada possibilidade para a falta de neutralidade, Barroso afirma que:

O que é possível e desejável é produzir um intérprete consciente de suas circunstâncias: que tenha percepção da sua postura ideológica (auto-crítica) e, na medida do possível, de suas neuroses e frustrações (auto-conhecimento). E, assim, sua atuação não consistirá na manutenção

---

<sup>25</sup> Movimento intelectual do século XVIII, caracterizado pela centralidade da ciência e da racionalidade crítica no questionamento filosófico, que implicava a recusa a todas as formas de dogmatismo, especialmente político e religioso.

inconsciente da distribuição de poder e riquezas na sociedade nem na projeção narcísica de seus desejos ocultos, complexos e culpas (BARROSO, 2001, p. 6).

Quanto à objetividade, cujo apanágio é a existência de regras, princípios e conceitos válidos para todos, independentemente do ponto de vista de quem observa, o mesmo autor lembra que “conhecimento nenhum é uma foto, um flagrante incontestável da realidade. **Todos os objetos estão sujeitos à interpretação**”<sup>26</sup> (*Ibidem*, p. 6). Acrescenta que: “A objetividade possível do Direito reside no conjunto de possibilidades interpretativas que o relato da norma oferece” (*Ibidem*, p. 6). Assim, conclui que o Direito, mais do que ato de conhecimento, é também ato de vontade, de escolha de determinada possibilidade, dentre as apresentadas.

Após o breve introito, convém tratar especificamente do desenvolvimento do pensamento jurídico no Brasil. Serão destacados apenas seus momentos e teorias mais relevantes, que guardam, por representarem bem a tensão entre objetividade e valorização da subjetividade, maior pertinência com o tema da pesquisa.

Dois momentos devem ser destacados em relação ao desenvolvimento do pensamento jurídico brasileiro: o modelo clássico e a Teoria Crítica do Direito. A perspectiva clássica do Direito é caracterizada, conforme Barroso (2001, p. 9), pelo: “a) caráter científico; b) emprego da lógica formal; c) pretensão de completude; d) pureza científica; e) racionalidade da lei e neutralidade do intérprete. Tudo regido por um ritual solene, [...]”

A teoria crítica do Direito (década de 70 em diante) se evidencia por ser um conjunto de movimentos e ideias que questionam o cientificismo, a neutralidade, a objetividade, a completude apregoada pelo modelo tradicional. Considera o Direito como uma institucionalização dos interesses dominantes, tendo caráter ideológico evidente e um discurso de legitimação do poder. Apregoa a existência de direitos mesmo além do que está na lei.

Uma manifestação muito marcante da teoria crítica, no Brasil, é o movimento intitulado Direito Achado na Rua, criado na UNB, que ainda forma

---

<sup>26</sup> Sem negrito no original.

operadores do Direito sob a perspectiva de tal doutrina.

No Brasil, a teoria crítica não alcançou grande sucesso imediato porque a dogmática tradicional estava muito arraigada no pensamento dos professores e operadores do Direito e porque a ditadura militar não permitiu seu florescimento. Mas sua influência foi decisiva, ao longo do tempo, para o surgimento de juristas menos dogmáticos, menos comprometidos com o *status quo*.

O jusnaturalismo, corrente jus-filosófica que prega que o homem tem *direitos naturais* a ele inerentes, anteriores e superiores a lei e ao Estado, pensamento defendido em várias épocas (chegando à atualidade), sempre influenciou o pensamento jurídico.

O positivismo filosófico (origem do positivismo jurídico), baseado no conhecimento científico, tem como lastro três teses fundamentais:

- (i) A ciência é o único conhecimento verdadeiro, depurado de indagações teleológicas ou metafísicas, que especulam acerca de causas e princípios abstratos, insuscetíveis de demonstração;
- (ii) O conhecimento científico é objetivo. Funda-se na distinção entre sujeito e objeto e no método descritivo, para que seja preservado de opiniões, preferências ou preconceitos;
- (iii) O método científico empregado nas ciências naturais, baseado na observação e na experimentação, deve ser estendido a todos os campos de conhecimento, inclusive às ciências sociais. (BARROSO, 2001, p. 16).

O positivismo jurídico foi a transposição do positivismo filosófico para o Direito. Mas, como afirma Barroso:

Conceitualmente, **jamais foi possível a transposição totalmente satisfatória dos métodos das ciências naturais para a área de humanidades.** [...].

O positivismo pretendeu ser uma *teoria* do Direito [...]. Mas resultou sendo uma ideologia, [...]. O fetiche da lei e o legalismo acrítico, subprodutos do positivismo jurídico, serviram de disfarce para autoritarismos de matizes variados. [sem negrito no original]. (*Ibidem*, p. 18).

A partir de meados do século XX, início do XXI, o Direito já não se comportava mais no positivismo jurídico, mas o discurso científico já se

entranhara no Direito. Se por um lado confere método, ordem e previsibilidade, por outro deixa de lado aspectos importantes da mutabilidade e subjetividade das ciências sociais. Falando acerca da fragilidade do cientificismo, Morin esclarece:

A ciência derrubou as verdades reveladas, as verdades absolutas. Do ponto de vista científico, essas verdades são ilusões. Pensou-se que a ciência substituíra essas verdades falsas por verdades verdadeiras. Com efeito, ela fundamenta suas teorias sobre dados verificados, reverificados, sempre reverificáveis. Contudo, a história das ciências mostra-nos que as teorias científicas são mutáveis, isto é, sua verdade é temporária. A retomada dos dados desprezados, o aparecimento de novos dados graças aos progressos nas técnicas de observação/experimentação (...) destroem as teorias que se tornaram inadequadas e exigem outras, novas. [...] **o velho ideal científico da episteme – do conhecimento absolutamente certo, demonstrável – mostrou ser um ídolo.** [sem negrito no original]. (MORIN, 1986, pp.197-198).

O pós-positivismo não desconstruiu o modelo anterior, reintroduziu as ideias de justiça, valores, legitimidade, reaproximando ética e Direito, através de uma super-valorização dos princípios constitucionais e da própria Constituição em si, além da utilização da tópica (gerando maior concreção e especificidade, em contraposição à abstração e generalidade) para a solução dos casos.

O método tópico baseia-se na solução de determinado problema. A decisão deve levar em conta vários pontos de vista (*topoi*) relevantes: consequências, valores, os fatos. Nesse novo padrão:

A segurança jurídica – e seus conceitos essenciais, como o direito adquirido – sofre o sobressalto da velocidade, do imediatismo, e das interpretações pragmáticas. [...] O paradigma jurídico, que já passara, na modernidade, da lei para o juiz, transfere-se agora para o caso concreto, para a melhor solução, singular ao problema a ser resolvido (BARROSO, 2001, p. 4).

O processo de redemocratização trouxe uma visão menos radical – síntese e avanço dos modelos anteriores –, rumo a uma “maioridade” histórica do pensamento jurídico: não se tem na lei a expressão da vontade geral institucionalizada, reconhecendo-se que, às vezes, está a serviço de interesses, e não da razão; caminha-se, cada vez mais, para a interpretação principiológica, lastreada em valores, na ética, no juízo prudencial (do possível, do preferível, do

razoável).

Bobbio trata as leis como regras do jogo (embora praticamente as sacralize) para a solução, no regime democrático, dos conflitos, sem que se chegue à violência real:

O governo das leis celebra hoje o próprio tempo da democracia. E o que é a democracia senão um conjunto de regras (as chamadas regras do jogo) para a solução dos conflitos sem derramamento de sangue? E em que consiste o bom governo democrático se não, acima de tudo, no rigoroso respeito a estas regras? (BOBBIO, 1986, pp. 170-171).

Dentro desse modelo atual, que reconhece, mais que antes, o caráter tópico-retórico do Direito, é possível visualizar claramente que, para a maior parte das questões idênticas levadas às barras dos tribunais, há decisões diametralmente opostas, com o julgador decidindo mais baseado em suas convicções e valores e, em seguida, justificando tecnicamente (através de interpretações das leis e princípios, e colação de jurisprudência que corrobore o que sustenta) seus argumentos.

Hodiernamente, o juiz decide mais livremente, e depois enquadra sua resposta (na verdade também um argumento) nos parâmetros “científicos” jurídicos. Assim sendo, desloca-se para o julgador um poder enorme, antes creditado à lei e ao processo. Nesse modelo, os sistemas de produção de provas e a busca da verdade mais real possível passam a ter importância muito maior do que já tinham.

### 1.2.1 – Ponderações sobre a processualística penal

A crise acerca da relação verdade/justiça ocorre na medida em que se reconhece que a verdade dos fatos, exatamente como ocorreram, não pode ser clarificada a contento porque os fatos tornaram-se passado, e toda representação posterior é interpretação, recontagem, reconstrução permeada por faltas, valorização de certos ângulos com desvalorização de outros, integrações (criações para suprir lacunas), preconceitos, modificações intencionais ou não,

etc.

O panorama apresentado é agravado, no processo judicial, por tudo ser reduzido a termo, perdendo-se nuances e detalhes muito importantes e vulnerando as impressões através de técnicas, habilidades e artimanhas do discurso retórico.

O que está em jogo – e o processo é um jogo (e sempre foi) – é convencer o julgador. Corroborando esta visão, é possível avistar elementos estratégicos comuns nos jogos: o blefe, os falsos sinais (para enganar os oponentes, fazendo-os agir dirigidos), a surpresa, o trunfo, etc.; outros notadamente ilegais, como “roubar”. A esperteza é uma qualidade muito valorizada, especialmente em um defensor.

Uma possível lenda urbana, apresentada como uma "história real e que ganhou o primeiro lugar no Criminal Lawyers Award Contest", atribuída a autor anônimo, relata um caso interessante, que destaca o dualismo, a dialética<sup>27</sup>, que envolve os dois lados envolvidos em um processo judicial e como o “jogo” processual pode ser manietado pelo “jogador” mais preparado ou mais “esperto”:

Um advogado de Charlotte, NC, comprou uma caixa de charutos muito raros e muito caros. Tão raros e caros que colocou-os no seguro contra fogo, entre outras coisas. Depois de um mês, tendo fumado todos eles e ainda sem ter terminado de pagar o seguro, o advogado entrou com um registro de sinistro contra a companhia de seguros. Nesse registro, o advogado alegou que os charutos "havia sido perdidos em uma série de pequenos incêndios".

A companhia de seguros recusou-se a pagar, citando o motivo óbvio: que o homem havia consumido seus charutos da maneira usual. O advogado processou a companhia... E GANHOU.

Ao proferir a sentença, o juiz concordou com a companhia de seguros que a ação era frívola. Apesar disso, o juiz alegou que o advogado "tinha posse de uma apólice da companhia na qual ela garantia que os charutos eram seguráveis e, também, que eles estavam segurados contra o fogo, sem definir o que seria fogo aceitável ou inaceitável" e que, portanto, ela estava obrigada a pagar o seguro.

Em vez de entrar no longo e custoso processo de apelação, a companhia aceitou a sentença e pagou U\$15.000 dólares ao advogado, pela perda de seus charutos raros nos incêndios.

AGORA A MELHOR PARTE :

Depois que o advogado embolsou o cheque, a companhia de seguros o denunciou, e fez com que ele fosse preso, por 24 incêndios criminosos!

---

<sup>27</sup> Em sentido lato, não estritamente aristotélico.



Usando seu próprio registro de sinistro e seu testemunho do caso anterior contra ele, o advogado foi condenado por incendiar intencionalmente propriedade segurada e foi sentenciado a 24 meses de prisão, além de uma multa de US\$24.000.

Moral da história: Do outro lado também tinha um advogado. Melhor e mais esperto! (PUFFUN.COM, 2012, p.1).

Pásara, pesquisador peruano, apresentando resultado de suas pesquisas sobre o panorama da atuação jurisdicional em Lima (especialmente a prestada pelos advogados) lançou atenção à voga, adotada pelos “competidores” no processo, da adoção da orientação maquiavélica dos fins sendo justificadores dos meios: “la existencia de un ‘todo vale’ en el desempeño profesional recibió mucho énfasis en los testimonios recogidos de abogados y magistrados”<sup>28</sup>. (PÁSARA, 2005, p. 106).

Por essas e outras, a “verdade” carreada aos autos, após a interferência de tantos atores (testemunhas, vítimas, servidores, acusadores, defensores, peritos, escrivães, escreventes, oficiais, etc.) – com as mais diversas formações, intenções, limitações e ideias – será, no mínimo, algo diversa daquilo que ocorreu no exato momento dos acontecimentos.

Os escritos levados para os autos são caracterizados, em sua quase totalidade, por conterem elementos persuasórios, explícitos e implícitos. O caráter argumentativo é intrínseco (e desejável, já que o procedimento é dialético) ao processo. Sarmiento, tratando da importância dos argumentos para o convencimento, averbou:

No campo das relações humanas, as discussões se dão em torno de argumentos, prevalecendo aquele que tiver maiores condições de convencer os interlocutores. Não há verdades apodícticas, mas escolhas razoáveis, que são aquelas que podem ser racionalmente justificadas, logrando a adesão do auditório (SARMENTO, 2003, pp. 89-90).

Sobre um sistema que (pretensamente) baseia-se no método científico de coleta de provas, há cada vez maior consciência de que ele não dá conta das peculiaridades dos fenômenos relacionais (sociais) humanos. E, talvez, onde tal

---

<sup>28</sup> **Tradução livre:** “A existência de um ‘vale tudo’ no desempenho profissional recebeu muita ênfase nos testemunhos colhidos de advogados e magistrados”.

evidência seja mais nítida, e de mais dramáticas consequências, é justamente nos tribunais, em que se julgam fatos, recriados com matizes os mais diversos, que repercutem, como afirmado anteriormente, na liberdade, na honra e no patrimônio dos envolvidos.

Verdade e Justiça. Verdade é premissa da Justiça. Fux bem disse que “uma sentença em que se constrói o ‘jurídico’ antes do ‘justo’ se equipara a uma casa onde se erige o teto antes do solo” (FUX, *apud* BOBBIO, 1986, p. 297).

Dinamarco toca no sentido mesmo de Justiça, referindo-se à questão do acesso ao Judiciário:

Acesso à justiça é o “acesso à ordem jurídica justa”, no dizer de Kazuo Watanabe. “Não tem acesso à justiça aquele que sequer consegue fazer-se ouvir em juízo, como também todos os que, pelas mazelas do processo, recebem uma justiça tarda ou alguma injustiça de qualquer ordem” (DINAMARCO, 1998, pp. 21-22).

Da onticidade<sup>29</sup> da justiça, emanção da justeza de algo, depreende-se seu significado mais básico: o certo, perfeitamente delimitado, de acordo com o exatamente ocorrido. Alcançar esta justiça em todos os processos é utopia perseguida, há tempos, por juristas de todas as épocas. Sempre se temeu o erro e o arbítrio.

No entanto, na busca da verdade, em meio ao labirinto formado – no processo penal – pelas inúmeras teses (críveis ou não), versões (verdadeiras e falsas), linhas de investigação, indícios (mais ou menos consistentes), hipóteses,..., o julgador não conta com um “Fio de Ariadne”<sup>30</sup> a guiá-lo, certamente, de volta ao princípio de tudo, ao momento da ocorrência do crime tal qual ocorrido (que é o que ele gostaria de vislumbrar ao fim da instrução

---

<sup>29</sup> Essência singular do ente.

<sup>30</sup> Ariadne, ou Ariadna, na mitologia grega, é a filha de Minos, o rei de Creta. Apaixonou-se por Teseu que, voluntariamente, se ofereceu em sacrifício ao Minotauro, ser meio touro meio homem (ao qual anualmente deveriam ser sacrificados sete homens e sete moças da terra natal de Teseu), que vivia em um labirinto projetado para que ninguém pudesse sair. Ariadne deu a Teseu uma espada e um novelo, cuja ponta ela seguraria enquanto ele ia desenrolando à medida que entrava no labirinto para que, se guiado pela linha, pudesse achar o caminho de volta. Após matar o Minotauro ele retorna, guiado pelo “fio de Ariadne”. A linha de Ariadne, metaforicamente representa o recurso utilizado pelo homem para desenredar o caminho labiríntico em busca do seu autoconhecimento ou do conhecimento de algo que foge à sua compreensão e entendimento.

processual).

Os procedimentos probatórios atuais seguem critérios “científicos”, que dão muita importância à verdade **formal** para estruturação do processo. Pretende-se seja atingida tal verdade seguindo-se etapas sequenciais e tecnicamente organizadas, para se chegar a um termo, o mais justo possível. Nestes moldes, o mais importante é dar uma resposta, ainda que não seja a mais exata.

Hébert, LL.M., demonstrando que a realidade nem sempre pode ser provada e que, muitas vezes, vence a versão falsa levada aos autos sentenciou<sup>31</sup> :

Nul besoin de connaître à la perfection la profession d'avocat et les ficelles du plaideur pour comprendre que le vrai n'est pas toujours vraisemblable. Les perceptions changent autant que les situations. "La version la plus simple, d'affirmer joliment André Gide, est celle qui toujours a le plus de chance de prévaloir, c'est aussi celle qui a le moins de chance d'être exacte"<sup>2</sup> (HÉBERT, 2005, p.1).

<sup>2</sup>M<sup>e</sup> Jacques Vergès, *Dictionnaire amoureux de la justice*, Plon, 2002, p. 653.

Tal sistema, em tese, transgride toda a lógica de confiança que cada indivíduo têm no Estado. O contrato social<sup>32</sup>, ao qual aderiu (fictamente, pois lhe é imposto) é, teoricamente, violado. A paz social, a proteção dos seus interesses e dos de todos, a justiça social, são, também em tese, vilipendiadas por um sistema temerário de prestação de Justiça.

Santos, relacionando a importância do Direito Processual Penal no âmbito do contrato social afirmou que:

---

<sup>31</sup> **Tradução livre:** “Não é necessário conhecer com perfeição a profissão de advogado e os truques do litigante para entender que o real não é sempre provável. Percepções mudam, assim como situações. ‘A versão mais simples, André Gide bem disse, é que a que tem a melhor chance de prevalecer, é também aquela que tem a menor chance de estar correta’”.

<sup>32</sup> **Contrato social (Contratualismo)** abrange teorias que tentam explicar os caminhos que levam as pessoas a formar Estados e/ou manter a ordem social. Essa noção de contrato traz implícito que as pessoas abrem mão de certos direitos para um governo ou outra autoridade a fim de obter as vantagens da ordem social. Nesse prisma, o contrato social seria um acordo entre os membros da sociedade, pelo qual reconhecem a autoridade, igualmente sobre todos, de um conjunto de regras, de um regime político ou de um governante. As teorias sobre o contrato social se difundiram entre os séculos XVI e XVIII como forma de explicar ou postular a origem legítima dos governos e, portanto, das obrigações políticas dos governados ou súditos. Thomas Hobbes (1651), John Locke (1689) e Jean-Jacques Rousseau (1762) são os mais famosos filósofos do contratualismo.

Apresentado para o povo como uma das importantes páginas do **contrato social**, o Direito Processual Penal é revestido de princípios que, segundo o modelo preconizado pelos iluministas, poderiam garantir a este ramo normativo toda a autoridade e a legitimidade necessária para fazer valer a força da lei, quando necessário o seu emprego (SANTOS, 2004, p. 71).

A autoridade e legitimidade que cita estão presentes no Processo Penal, ainda que a tensão entre seus fins e o que realmente consegue efetivar ameace cada dia mais sua eficácia e poder.

Parece ousado dizer que a justiça penal não foi feita, prioritariamente, para satisfazer a necessidade de resposta estatal que têm a família da vítima ou ela própria, mas principalmente para dar resposta à coletividade que se encontra sob a égide estatal. A realidade é que tal justiça responde, mínima e precariamente, à necessidade de resposta que a sociedade (*latu sensu*), não atingida diretamente pelo crime julgado, tem. Fato é que ela serve, cada vez mais fracamente, para alcançar seu escopo precípua: a pacificação social (a vingança privada e o aumento dos crimes bárbaros, facilitados pela sensação coletiva de impunidade, são indicadores disso).

E quando esta justiça atinge camadas do poder que eram, até então, blindadas (nivelando mais proximamente todos os jurisdicionados, do pobre ao político de alto escalão), parece que, contraditoriamente, a crise se torna mais clara. O sistema antes era perfeito para os indivíduos de certas classes sociais, mas agora nem eles se sentem a salvo.

Os privilégios estão caindo, mas não sem resistência. Exemplos são a discussão sobre o poder investigatório do Ministério Público, também sobre as decisões do Supremo Tribunal Federal acerca de atos do Poder Legislativo e Executivo.

No seu estágio atual, a ideologia capitalista gesta indivíduos cada vez mais egocêntricos, extremamente competitivos, com reduzida capacidade de organização *social* e interesse nos outros. A base do sistema começa a implodir por falta de coesão e identificação de seus membros, que se tornam quase adversários. Até o Judiciário e o aparelho policial são utilizados para atingir desafetos, e o denunciamento gera “espetáculos” inimagináveis há poucos anos

atrás.

Chauí, sobre ideologia, explica que,

[...] a ideologia é um conjunto lógico, sistemático e coerente de representações (idéias e valores) e de normas ou regras (de conduta) que indicam e prescrevem aos membros da sociedade o que devem pensar e como devem pensar, o que devem valorizar e como devem valorizar, o que devem sentir e como devem sentir, o que devem fazer e como devem fazer. Ela é, portanto, um corpo explicativo (representações) e prático (normas, regras, preceitos) de caráter prescritivo, normativo, regulador, cuja função é dar aos membros de uma sociedade dividida em classes uma explicação racional para as diferenças sociais, políticas e culturais, sem jamais atribuir tais diferenças à divisão da sociedade em classes, a partir das divisões na esfera da produção. Pelo contrário, **a função da ideologia é a de apagar as diferenças\como de classes e de fornecer aos membros da sociedade o sentimento da identidade social, encontrando certos referenciais identificadores de todos e para todos, como, por exemplo, a Humanidade, a Liberdade, a Igualdade, a Nação, ou o Estado.** [sem destaque no original]. (CHAUÍ, 1980, pp. 43-44).

É justamente aí, na realização de sua função de explicar as diferenças sociais tentando camuflar a divisão da sociedade em classes, que a ideologia capitalista tem falhado. O sentimento de identidade social do brasileiro é cada vez menor. Neste ponto, porém, as leis penais têm, ironicamente, estreitado a divisão de classes, atingindo desde o substrato (que é para quem foram criadas) até o topo. Pode-se argumentar que isso é o que sempre se esperou.

No entanto, o sistema não foi criado assim; no fundo, seus desenvolvedores não esperavam – e a classe dirigente continua não esperando – a igualdade efetiva, principalmente nos aspectos punitivos, entre as diferentes classes sociais. As classes dirigentes, até então mantidas no confortável silêncio das castas, são apontadas, evidenciadas e cobradas, aumentando o ressentimento que as classes inferiores, política e economicamente, têm delas.

### 1.3 - Construção da Verdade no Processo Penal nacional

Kant de Lima, em pesquisa sobre a verdade jurídica no sistema processual brasileiro faz as seguintes considerações:

A Exposição de Motivos que introduz o texto do Código de Processo Penal explicita ser objetivo do processo judicial criminal, a descoberta da “verdade real”, ou material, por oposição à “verdade formal” do processo civil, ou seja, o que é levado ao juiz, por iniciativa das partes (KANT DE LIMA, 2004-a, p.8).

No entanto, Mendes (2010), baseando-se na doutrina de Frederico Marques afirma que o descobrimento da verdade é a finalidade do processo. Sendo assim, ao juiz só é possível alcançar a justiça se conseguir reconstituir – utilizando as provas – os fatos tais como se deram. Afirma ainda que o princípio da verdade real (verdade dos fatos) informa não apenas o processo penal, mas também o civil, em clara discordância com as palavras de Kant de Lima citadas acima. Veja:

Como se tem demonstrado, a representação da verdade jurídica como verdade absoluta é atualizada na representação dos julgadores, tanto quando tratam de matéria civil como quando tratam de matéria penal, o que afasta a crença de que o princípio da verdade real só orienta o processo penal (MENDES, 2010, p. 324).

O Senso Comum entende por verdade, em seu imaginário, a representação estritamente fiel e idêntica do ocorrido, tal qual acontecido: a “verdade verdadeira”.

Santos (2009, p. 135) lembra que o processo penal é instrumental. É utilizado com o fim de realizar o direito do Estado de punir as infrações penais. Sua função oficialmente atribuída é a busca da verdade para que a lei penal seja aplicada.

Tome-se os autos de um processo judicial como a formalização, por escrito, em um ou mais volumes, de um conjunto de procedimentos, determinados por lei, para a descoberta da verdade e preenchimento de requisitos que subsidiem uma decisão final pelo juízo. Trata-se de uma hiper-síntese lógica, para onde se carregam tão-somente “fatos juridicamente relevantes”, como que pontos-chave, de um conjunto muito maior de todos os fatos que levaram ao problema *sub examine*.

O processo é um jogo<sup>33</sup> (exercício) de perseguição, em tese, de uma

---

<sup>33</sup> As normas processuais são o modo de proceder.

verdade real que subsidie uma decisão **exata e justa**. Porém, como num jogo de partes contraditórias, quem manipula melhor suas regras, blefes e possibilidades, vence. A verdade dos autos não corresponde à verdade real, por ser interpretação de dados reorganizados parcialmente, com os quais se “monta” uma sequência lógica, que lastreia uma tarefa da qual o juiz (singular, colegiado ou jurados) não pode se furtar: o julgamento, que se dá com o muito ou o pouco de que disponha no processo.

A instrução criminal é método, pretensamente científico, de pesquisa de atos e fatos delituosos ocorridos. Pesquisa com o intuito de, coletando, organizando e interpretando o conjunto de fragmentos obtidos, recriar, cronologicamente, a sequência, supostamente fiel, de atos e fatos que culminaram no crime.

Ocorre que, a coleta de provas carreadas aos autos é uma tarefa conjunta, da qual participam inúmeros atores. Uma única oitiva de testemunha têm fragilidades incontáveis: a recriação mental do fato pela testemunha já é, não há dúvida, uma interpretação; a forma que ela o expõe verbalmente pode gerar inúmeras incongruências e falhas; há a possibilidade de falsas memórias, surgidas ou não de trauma; a testemunha pode ser tendenciosa (e naturalmente o é – sempre pende para um lado, reprovando uma conduta ou protegendo alguém); as perguntas do inquiridor podem não ser as ideais, podem ser indutoras ou até ser mal formuladas; pontos importantes podem não ser levantados ou, se o forem, podem ser mal explorados; a conversão para a linguagem escrita omitirá todas as ênfases de entonação, silêncios dramáticos, expressões faciais e gestuais; etc. Nesta linha de raciocínio Tiersma (1999) afirmou, falando da criação do registro escrito da audiência de testemunhas:

The testimony of witnesses is transcribed by a court reporter. It is not truly verbatim and complete. One reason is that nonverbal information is not consistently included, although lawyers will sometimes ask that the record reflect nonverbal information. More troubling is that reporters sometimes "clean up" the language of lawyers and judges, to enhance their feelings of prestige (TIERSMA, 1999, p.1).<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> **Tradução livre:** “O depoimento de testemunhas é transcrito por um escrivão da corte. Não é verdadeiramente íntegro e completo. Uma razão é que a informação não-verbal não está consistentemente incluída, embora, às vezes, os advogados peçam que o registro reflita

Até o ano 2008, quando adveio a alteração do Artigo 212 do Código de Processo Penal (pela Lei nº 11.690 de 9 de junho de 2008), a inquirição de testemunhas observava o procedimento presidencial de reperguntas e ditado aos escrivães (comum no procedimento ordinário), descabido ato em que determinado ator do processo, estando frente-a-frente com uma testemunha, perguntava, mas o juiz reformulava com suas palavras a questão, o que fazia com que o processo fosse ainda mais inundado por pequenas distorções comunicativas e de significado.

O novo sistema, livre dessa aberração de reperguntas, baseado no modelo anglo-americano denominado *cross examination*<sup>35</sup>, trouxe uma evolução há muito esperada.

Deduzindo do que foi dito até aqui, é possível concluir que o que vai escrito no papel (no processo) é, portanto, uma síntese (mal acabada) – já interpretação – de dados que representam os atos e fatos, uma construção precária, adequada a formas e fórmulas-padrão, que excluem inúmeros elementos que interferem na decisão.

A instrução é contaminada pela subjetividade dos intervenientes no processo (operadores e participantes), com seus estilos, interpretações, ímpetos e até falhas. Além disso, todo o sistema é baseado em provas que, hipoteticamente, podem ser forjadas, perdidas, mal interpretadas ou omitidas.

Da participação pontual de um sem-número de atores, cria-se uma nova história, **baseada** na verdade dos fatos, mas relativamente distante deles. Surge uma verdade-artefato, reduzida a escrito, entregue para que dela se extraia elementos de convicção para uma decisão final. Verdade muitas vezes lacunosa, com desencontros e controvérsias, pontos alegados mas impossíveis de provar, enxertos e reduções, por vezes eivada de pré-conceitos velados... e o juiz não pode se esquivar de julgar.

---

informações não-verbais. Mais preocupante é que os escrivães às vezes 'limpam' a linguagem de advogados e juizes, para aumentar seus sentimentos de prestígio".

<sup>35</sup> *Cross examination*: literalmente significa "exame cruzado". Refere-se à possibilidade do representante de uma parte poder perguntar diretamente à testemunha da parte contrária.



Do angariado como prova na fase de instrução processual, blocos de impressões são “fechados” por relatórios (que, via de regra, resumem os fatos e se atém às questões de Direito) – a começar do relatório do delegado, na fase administrativa de Inquérito Policial – e decisões preliminares: a denúncia, a pronúncia, decisões interlocutórias, pedidos da defesa e da acusação..., que seguem legitimando certos argumentos e refutando outros, interpretando e reinterpretando, até o último pronunciamento. Os atores – protagonistas, coadjuvantes e figurantes – atuam para a coalisão de informações escritas que vão formar a **representação de verdade** no processo, que vai servir de paradigma para o julgamento.

Soma-se à obrigação do juiz de decidir, mesmo diante das falhas e omissões, o problema do excesso de feitos submetidos a cada julgador. Diante do problema, assessores atuam no processo fazendo as vezes de magistrados, ou estes passam os olhos rapidamente pelos autos sem se deter o tempo necessário na análise do processo como um todo, “pinçando” apenas pontos importantes (relatórios, amplamente falando) para se desobrigar o mais depressa possível da tarefa de julgar (porque há vários outros processos aguardando análise e julgamento).

Em seguida, surgem os recursos, que submetem a matéria a outros juízes (salvo alguns recursos que são endereçados ao próprio juiz de primeiro grau) que não conheceram da causa nem tiveram contato com os participantes e dos quais se espera uma decisão mais razoável que a primeira.

Nesse sistema, é inegável a importância da habilidade dos persuasores, tomando-se a hipótese de que **não se julga a verdade dos acontecimentos, mas as versões carregadas aos autos.**

Este modelo satisfaz a necessidade psicológica de justiça, mas nem sempre à Justiça, no sentido maior de justo, proporcional.

#### **1.4 - Discrepâncias entre Verdade dos fatos e Verdade-artefato**

A história enviada ao jornalista Chico Dias, pelo cientista político Cyro

Junqueira, serve para ilustrar a tese de que nem sempre a história divulgada corresponde à de fato ocorrida:

Judy Wallman é uma pesquisadora na área de genealogia nos Estados Unidos. Durante pesquisa da árvore genealógica de sua família deu de cara com uma informação interessante. Um tio-bisavô, Remus Reid, era ladrão de cavalos e assaltante de trens. No verso da única foto existente de Remus (em que ele aparece ao pé de uma forca) está escrito: “Remus Reid, ladrão de cavalos, mandado para a Prisão Territorial de Montana em 1885, escapou em 1887, assaltou o trem Montana Flyer por seis vezes. Foi preso novamente, desta vez pelos agentes da Pinkerton, condenado e enforcado em 1889.”

Acontece que o ladrão Remus Reid é ancestral comum de Judy e do senador pelo estado de Nevada, Harry Reid. Então Judy enviou um e-mail ao senador solicitando informações sobre o parente comum. Mas não mencionou que havia descoberto que o sujeito era um bandido.

A atenta assessoria do Senador respondeu desta forma: “Remus Reid foi um famoso cowboy no Território de Montana. Seu império de negócios cresceu a ponto de incluir a aquisição de valiosos ativos eqüestres, além de um íntimo relacionamento com a Ferrovia de Montana. A partir de 1883 dedicou vários anos de sua vida a serviço do governo, atividade que interrompeu para reiniciar seu relacionamento com a Ferrovia. Em 1887 foi o principal protagonista em uma importante investigação conduzida pela famosa Agência de Detetives Pinkerton. Em 1889, Remus faleceu durante uma importante cerimônia cívica realizada em sua homenagem, quando a plataforma sobre a qual ele estava cedeu.” (DIAS, 2010, p. 1).

Esse é um exemplo tragicômico de como os discursos de verdade podem ser manipulados e interpretados conforme as conveniências.

Procedendo a análise da criação do discurso processual, comparada à criação do discurso historiográfico<sup>36</sup>, é possível entender melhor onde as intervenções distorcionais entram e determinam a versão restante após a apuração dos fatos.

O crítico literário e professor de história Hayden White criou, nos anos 60, uma crise epistemológica na historiografia americana questionando “história *versus* mito” no discurso historiográfico. Mello resumindo a chave de suas ideias afirma:

De acordo com White, **o historiador, ao transformar os resquícios do passado em uma narrativa inteligível, opera uma**

<sup>36</sup> João Ubaldo Ribeiro afirmou, na primeira frase do romance *Viva o Povo Brasileiro*, que: “O segredo da Verdade é o seguinte: não existem fatos, só existem histórias.”

**ordenação/disposição dos fatos, isto é, conta a história de uma determinada maneira, que bem poderia ser outra, sem incorrer em violação do registro factual.** Em outros termos: o historiador tem acesso a um conjunto amorfo de fontes, apenas dispostas cronologicamente; a partir delas ele constrói seu discurso, reorganizando os fatos, classificando-os, ressaltando ou minimizando sua importância dentro da narrativa, estabelecendo função motívica ou efeítual, determinando o que será incluído (e qual papel ele desempenhará) e o que será excluído, enfim, um conjunto de manobras as quais dotam de sentido o que antes parecia apenas ser, e para White o era, um conjunto de fontes sem forma em si. **O historiador, por meio da narrativa, então, faz mais que uma organização do que vem antes e depois. Ele decide a imagem a qual o leitor deve ter do que aconteceu ao urdir o enredo de uma determinada maneira e não de outra, transformando o antes não-familiar em familiar.**

[...]

**não é possível contar exatamente o que houve da forma que ocorreu, cabe ao historiador escolher o modo como seu discurso será composto a fim de auxiliar os homens do presente na resolução dos problemas contemporâneos.** [sem grifo no original]. (MELLO, 2009, p. 2).

É muito clara a correspondência entre os papéis do historiador e dos responsáveis por coligir informações ao processo<sup>37</sup>. A diferença está em que aquele é especificamente preparado para tal trabalho, enquanto estes são muitos, com intenções contrapostas, alguns até com a tendência a exagerar seus pontos-de-vista arditosamente – porque há uma competição, uma causa está em jogo (a vitória é elemento chave do sucesso profissional, especialmente no caso dos advogados). Como bem consignaram Chico Buarque de Holanda e Edu Lobo, na música *Verdadeira Embolada*,

[...]  
 Na realidade  
 Pouca verdade  
 Tem no cordel da história  
 No meio da linha  
 Quem escrevinha  
 Muda o que lhe convém  
 [...].  
 (HOLANDA, LOBO, 1985).

Cada construtor da história processual procura manipular as palavras de

<sup>37</sup> “Em termos informais, diríamos que um processo jurídico modelar sempre tem que se estribar numa situação concreta, envolvendo pessoas reais, concretamente localizadas espaciotemporalmente. Em termos informais, diríamos que um processo jurídico parte sempre de uma história, de uma narrativa.” (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 18). Ao que se pode acrescentar, nessa segunda parte, que então (numa referência a Foucault) as suas Verdades emergem do Discurso.

forma a modelar uma versão dos fatos que seja útil ao seu “lado”. O faz dentro das limitações processuais de produção de provas, de prazos, formalidades, princípios, linguagem técnica, peças cabíveis etc., além das limitações do direito material.

Há, então, nesse sentido, também um “discurso” imposto pelo ente estatal, que perpassa e dirige as ações e interpretações de seus agentes e contamina o pensamento dos operadores do Direito (e as construções de verdades).

Clementel, assentado nas ideias de Ferrajoli (1995, 1999, 2001), Ricoeur (1996, 2008) e Cordero (1966, 1986, 2003), apresentou, na IV Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação da PUC do Rio Grande do Sul, pesquisa que tratou da ideologia “como pano de fundo da opção por um determinado modelo de sistema processual penal vinculado à proposta político-constitucional do Estado Democrático de Direito brasileiro” (CLEMENTEL, 2009, p. 222). Os resultados a que chegou resumem o viés ideológico presente na processualística penal pátria:

As bases ideológicas do Código de Processo Penal vigente são decorrências de um modelo estatal autoritário explicitamente de eficácia repressiva. As bases ideológicas do atual Projeto de Reforma do Código de Processo Penal, por sua vez, para legitimar suas propostas, tendem a se focalizar na Constituição Republicana, mas o fazem apenas discursivamente, ficando o sistema penal, pois, como catalisador de perspectivas políticas governamentais opostas, as quais se utilizam da roupagem lingüística de um modelo estatal democrático e humanitário de eficácia garantidora dos direitos fundamentais, mas que, no fundo, expressam a mesma violência no modelo questionado (*Ibidem*, p. 224).

Lima (2003) fundamentando-se nas ideias de Foucault (2001) aponta o poder do discurso na direção ideológica de determinada sociedade:

Os discursos são entendidos como práticas geradoras de significados que se apóiam em regras históricas para estabelecer o que pode ser dito, num certo campo discursivo e num dado contexto histórico. [...].

Todo discurso contém procedimentos de seleção e exclusão que estabelecem os limites do permitido e do proibido, do que é aceito e rejeitado, do que é considerado verdadeiro ou falso numa certa configuração histórico-cultural. Sendo assim, o modo como falamos e pensamos afetam profundamente a vida social, condicionando nosso comportamento e experiência, nossa visão de mundo e, por fim, o próprio mundo que ajudamos a criar (LIMA, 2003, p. 100).

Partindo da visão deste filósofo da desconstrução<sup>38</sup>, que concorda com Nietzsche que toda linguagem, e todo discurso, expressam uma vontade de poder e de dominação (FOUCAULT, 1974), passa-se a algumas reflexões.

Foucault legou vasta teoria específica sobre o Poder Judiciário e a administração da justiça. Afirmou que servem, entre outras coisas, para manter uma relação de poder instituída, tendo, portanto, diretrizes tácitas que ditam, mais ou menos, quais os rumos que o Direito deve tomar. A tensão entre as diversas interpretações seria solucionada sob um paradigma perverso de dominação. Nesse sentido, destaca-se o apego aos argumentos de autoridade<sup>39</sup> – jurisprudência, lei, doutrina, etc, que determinam como o Direito é interpretado em determinada época.

Khaled jr. (2009, p. 17), falando do lugar do argumento, afirma haver uma “inflação de significados cambiantes [...]” e a utilização, por pesquisadores e cientistas, de expedientes que vêm atenuando a solidez dos sentidos, supervalorizando os argumentos de autoridade em detrimento da autoridade dos bons argumentos. Exemplo é a utilização de eloquentes citações de clássicos de forma descontextualizada, retirando apenas a parte da referência que reforça o argumento, ainda que, o original de onde se “pinça” o texto, trate de assunto diverso ou se desmintam na oração seguinte<sup>40</sup>. Nas suas palavras, tais estratégias “legitimariam, com falácias e sofismas pomposos, o ilegítimo.” O autor nomina o comportamento gerador deste tipo de ação como “razão instrumental”, a que acrescenta os adjetivos “agônica” e “violenta” (*Ibidem*, p. 18). Suas conclusões são plenamente condizentes com o uso que os operadores do

---

<sup>38</sup> Desconstrução: operação racional de investigação dos limites de cada teorização e de toda intenção de totalização que se sucede em um discurso. Derrida diz que a desconstrução é em um pensamento sempre comprometido em pensar a origem e os limites da questão “o que é?”.

<sup>39</sup> Argumento de Autoridade: a conclusão se sustenta pela citação de uma fonte confiável, geralmente uma autoridade no assunto. A citação objetiva dar consistência à tese que se apresenta. Este recurso se baseia na credibilidade do autor da proposição, mais até do que nas razões que ele apresenta. É utilizado de forma legítima ou ilegítima, dependendo da intenção. Porém, qualquer evolução científica impescinde da utilização dos argumentos de autoridade. No Direito, todo pedido e decisão têm por supedâneo a lei e, além dela, normalmente a jurisprudência e a doutrina. É uma utilização de argumento de autoridade institucionalizado, obrigatório.

<sup>40</sup> O plágio criativo é uma imitação (muito utilizada por escritores) de versos, metáforas, frases, idéias, resultados e conclusões dos outros, mais ou menos explicitamente. Às vezes é cópia de fragmento utilizado de forma descontextualizada para corroborar alguma afirmação. (Há cada vez mais defensores – na era da internet - desse tipo de uso).

Direito fazem dos argumentos.

Os erros judiciários são mais comuns do que se imagina, mas poucos são, efetivamente, os casos que vêm à público. Há clássicos casos reais de erro judiciário que são estudados nas faculdades de Direito: o “Caso dos Irmãos Naves”, em que a vítima de suposto homicídio reaparece viva quando os acusados já penaram anos na prisão; e o da “fera de Macabu” (responsável pela extinção da pena de morte no Brasil), em que, após a execução da pena capital, descobriu-se que o acusado não fora o autor do crime; a “criação” de criminosos na ditadura militar; etc. Casos assim, demonstram a fragilidade do processo criminal e sua permeabilidade à forças externas (políticas, midiáticas, de opinião pública).

Um julgamento é, grosso modo, uma encenação (ritual) de consequências bem reais, baseada em um roteiro falho (de muitas maneiras, algumas das quais são apresentadas nesta pesquisa), mas de aparência lógica.

Para sustentar tal hipótese é interessante adotar o método genealógico nos moldes utilizados por Foucault, tomando as verdades como emergentes do discurso e, o resultado da instrução criminal – e posterior julgamento – como resultantes de uma síntese de versões, um discurso historiográfico (Hayden White), interpretação deliberada e inevitavelmente tendenciosa (devido à própria natureza do discurso) da história recontada nos autos.

Adiante passa-se a tratar do discurso historiográfico, no que guarda pertinência com o discurso jurídico processual.

### **1.5. Discurso Historiográfico em Hayden White**

Hayden White, a exemplo de Nietzsche e Foucault, é agudamente criticado por muitos historiadores (MUNÍS, 2012 [01]). Isso porque trouxe à tona a discussão que os seus pares preferiam não tocar: a presença de elemento ficcional na representação da história. White centrou sua pesquisa na narrativa do texto historiográfico, focalizando assim o instrumento de mediação da realidade

histórica: a linguagem. Assim: “a história (que não é o passado desenrolado, vivenciado e experimentado) só pode ser lida; mas, antes disso, precisa ser escrita. Portanto, a re-experiência com a história é dependente do modo diferenciado com que lidamos com a linguagem.” (MUNÍS, 2012 [2]).

O fundo de conteúdo trazido a lume no texto historiográfico sofre, conforme White, interferência obrigatória da forma como é revelado através das inúmeras escolhas discursivas e linguísticas realizadas. Diz-se “obrigatória”, ainda que não-intencional ou de forma não plenamente consciente por parte do relator, porque, conforme o autor: “a linguagem é também um produto cultural específico de cada sociedade e tempo; permite ‘liberdades controladas’ e possui **regras próprias que são diferentes dos acontecimentos** desencadeados na realidade.” (MUNÍS, 2012 [2]).

White chama o conjunto de fontes e dados, ainda desorganizados, que o historiador tem à sua disposição no princípio de seu trabalho de crônica, considerando história<sup>41</sup> aquilo que é resgatado e organizado de forma coerente, enfeixado num enredo com início, meio e fim. Assim, os eventos acontecem, as histórias são criadas pelas descrições linguísticas. Pondera que, no processo de formulação do que resta oficialmente como história, o que enreda os eventos ordenadamente, são os procedimentos discursivos utilizados pelo historiador.

Aquele autor salienta ainda que a informação dos eventos históricos alcançada pelo historiador, ainda no início da pesquisa, em si já não é histórica, já é contaminada por ferramentas e modos de construção do relato meta-históricos<sup>42</sup> (WHITE, 1995), similares aos utilizados na ficção literária.

Munís, sobre a concepção de discurso histórico em White escreveu:

[...] esse discurso histórico não produz informação nova sobre o passado. Qualquer informação nova ou velha é recolhida no trabalho prévio do historiador quando busca a verdade resgatando informações

<sup>41</sup> Na verdade usa o termo “estória”, não mais utilizado no Brasil para diferenciar relato falso de verdadeiro. Para WHITE (1995), as crônicas – conjunto de registros e dados coletados no início da pesquisa do historiador, não contém, de início, estórias. São apenas registro de acontecimentos. O historiador é que, a partir das crônicas, “inventa” as histórias, seguindo os moldes da criação literária.

<sup>42</sup> O prefixo meta tem origem grega e significa mudança, transformação. Ampliando o significado, pode também ser entendido como: além, transcendência, reflexão crítica sobre.

esquecidas ou suprimidas (neste primeiro processo um ofício parecido com o do jornalista e do detetive). Portanto, tais informações são uma pré-condição para a existência do discurso histórico. Só que, o mais interessante, segundo White, é que os direcionamentos dos referentes para o histórico é exercido pela narrativa. É ela que “**encanta**” o **texto** criando a noção de histórico, como uma máquina de girar fotografias (princípio do cinema) “imita” o movimento. Nesse processo, a função da narratividade mistura discurso científico e literário, literal e figurativo, sendo impossível dissociá-los. É verdade que alguns historiadores acreditavam (e ainda acreditam) na capacidade de distinguir o discurso factual e conceitual do linguístico e literário, mas, para White, isso foi uma tentativa de afirmar o caráter de verdade de seu ofício, assegurando-o em elementos das ciências exatas (MUNÍS, 2012 [02]).

White destaca semelhanças entre os discursos histórico e literário na forma de operação da linguagem, “em virtude do fato de que ambos operam a linguagem de tal maneira que qualquer distinção clara entre sua forma discursiva e seu conteúdo interpretativo permanece impossível.” (WHITE, 1994, p. 28). Segundo Munís (2012):

Essa aproximação se dá na medida em que existe mais interpretação, do que descrição e explicação no discurso histórico. E ainda, porque ao explicar um evento do passado o discurso histórico recorre a informações geralmente contidas no próprio texto; ocorrendo uma tentativa de **convencimento auto-referencial**. Durante a narrativa o historiador usa mais elementos trópicos (referentes à própria linguagem enredada) do que lógicos, que causam não apenas verossimilhança, mas também prazer no leitor (o que está longe de ser um problema) (MUNÍS, 2012 [2], p. 1).

A narrativa histórica oficial, à semelhança dos textos literários, procura ter começo, meio e fim harmônicos. A conformação dos enredos ao modelo é resultado de escolhas entre o que é ou não importante, o que deve ser enfatizado ou minimizado, como deve ser entendido. Assim, o historiador interfere na representação do passado. Aguiar e Silva, lembra as críticas a esta situação dentro do contexto do processo judicial:

[...] autores sublinham os perigos acarretados pela pretensão de compartimentar toda a riqueza e complexidade da vida em modelos narrativos, histórias com princípio, meio e fim. A tentação de verter um dado relato nos proverbiais cânones narrativos com os quais se constrói a nossa comunicação quotidiana, pode representar uma viciação dos próprios procedimentos judiciais.” (AGUIAR E SILVA, 2001, pp. 32-33).



Na concepção de White, nenhuma história é verdadeira ao pé da letra. Isso porque o historiador não vivenciou os acontecimentos diretamente. Ele colhe o que sobrou dos eventos ocorridos, em escritos ou relatos orais, e produz<sup>43</sup> sua versão, que será sempre uma ficção<sup>44</sup>. Assim, a história só pode ser verdadeira em sentido metafórico e na medida em que figuras de linguagem podem ser verdadeiras (WHITE, 1994, p. 32).

No entanto, White considera que, nem por serem ficcionais, os textos históricos e literários, suas verdades devem ser desqualificadas, já que eles se referem ao mundo real. O importante é ponderar o valor e o uso dessa verdade.

Em síntese, contextualizando, pelo até agora dito a respeito da formação do discurso histórico, e do discurso jurídico especificamente, restam evidentes a simplificação e reducionismo da instrução processual criminal, situação agravada pela atuação pontual das partes (na verdade terceiros, já que as partes pouco intervêm diretamente no processo); pelo déficit de conhecimento ou tendenciosidade dos atores e pela análise rápida do processo pelo juiz; pela re-figuração do que é contado dentro dos moldes da narrativa. É forçoso concluir que o alcance da verdade no processo é um fenômeno complexo. Ensina Morin que,

[...] a complexidade é efetivamente o tecido de acontecimentos, ações, interações, retroações, determinações, acasos, que constituem o nosso mundo fenomenal. Mas então a complexidade apresenta-se com os traços inquietantes da confusão, do inextricável, da desordem no caos, da ambigüidade, da incerteza. [...] Daí a necessidade, para o conhecimento, de pôr ordem nos fenômenos ao rejeitar a desordem, de afastar o incerto, isto é, de selecionar os elementos de ordem e de certeza, de retirar a ambigüidade, de clarificar, de distinguir, de hierarquizar. [...] Mas tais operações, necessárias à inteligibilidade, correm o risco de a tornar cega se eliminarem os outros caracteres do *complexus*; e efetivamente, como o indiquei, elas tornam-nos cegos (MORIN, 1991, p. 17-19).

Santos, na sua *Crítica da Razão Indolente* (2000), explica o reducionismo como a crença de que todos os campos de investigação se sujeitam a explicação científica estritamente tomada, reduzindo o evento histórico a um evento físico,

---

<sup>43</sup> “Encontra”, a partir das crônicas.

<sup>44</sup> Não no sentido de mera invenção.

negando a existência de um fenômeno emergente, não estanque, multifacetado e único.

Então, do que foi dito anteriormente, deduz-se que a narrativa histórica, e também a jurídica, não podem ser reduzidas para caberem em critérios científicos estritos. É uma conclusão aparentemente contraditória, se for levado em conta que o almejado conhecimento objetivo dos fatos, eventos e fenômenos, depende, desde o Iluminismo, prioritariamente das conclusões alcançadas pelo método lógico-científico.

Mas, como se verá adiante, os métodos das ciências naturais não apreendem toda a complexidade das ciências humanas e sociais, e há eventos que para serem entendidos têm, como componente intrínseco, a subjetividade, que não deve ser descartada para que não se percam elementos importantes explicadores dos fatos.

## 1.6 - A Razão Jurídica

A “razão jurídica” não se situa, como quiseram alguns, entre o normativismo formalista<sup>45</sup> e o decisionismo judicial<sup>46</sup>. Ela se assenta, antes, num logos do razoável, pois trata de um pensamento que visa persuadir e não demonstrar. Daí a utilização da teoria da argumentação, do pensamento tópico-retórico, baseado em problemas a serem solucionados por meio de um discurso de conversão, realizando e aceitando, por fim, um juízo prudencial. Como afirma Machado, caracterizando tal pensamento retórico:

Será, portanto, um pensamento inventivo, aberto: um pensamento que visa não tanto à comunicação atemporal dum ‘adquirido’, dum ‘resultado’, como antes à exploração do seu objeto – e não tanto à demonstração como à persuasão (ENGISCH, 1972, p. XV).

---

<sup>45</sup> Normativismo formalista: Teoria desenvolvida por Hans Kelsen, segundo a qual, a ciência jurídica se baseia na norma estritamente tomada. Se determinado dispositivo apresentar, formalmente, requisitos que a legitimam como norma, deve ser considerada Direito Positivo e ser obedecida, independentemente de seu conteúdo material e exigências éticas, por exemplo.

<sup>46</sup> O decisionismo judicial ocorre na medida em que o julgador, baseado na ideia de incompletude do Ordenamento Jurídico, arroga-se maior margem de discricionariedade (que os críticos consideram excessiva), e decide mais conforme pensa do que de acordo com as fontes tradicionais do Direito.

A tópica têm por objeto o particular e o contingente, que são domínio próprio da ação, o que exclui, aristotelicamente, o geral, que caracterizaria a ciência estritamente considerada. Porém, através dos juízos prudenciais, abertos e baseados em critérios de razoabilidade, antes do que de exatidão, é possível conhecer a realidade humana, tão cheia de nuances e peculiaridades, que não se enquadra em conceitos estanques. Ensina Engisch:

A ciência (*epistème*), o saber de nexo epistemológico – no sentido aristotélico – é inapto para conhecer aquelas coisas de que depende a rectitude da acção humana. Mas isso não significa que um outro modo de conhecer nos não permita o acesso gnosiológico a esse domínio: o conhecimento expresso através dos juízos prudenciais. (ENGISCH, 1972, p. XX).

Nas palavras de Santos, “a busca da verdade real é um princípio básico do processo penal, pelo qual o sujeito deve ser julgado com base na verdade verdadeira” (SANTOS, 2009, pág. 136). Porém, como aduz adiante, “Longe de serem efetivamente julgados com base numa ‘verdade real’, ‘verdadeira’, os acusados são julgados com base naquilo que bem ou mal foi carregado para os autos” (*Ibidem*, p. 136). Conclui então que “grande parte da doutrina (...) sustenta que a verdade verdadeira é inatingível e que o réu será julgado com base numa ‘verdade processual’, ‘verdade possível’, etc.” (*Ibidem*, p. 136). Esta verdade possível é que se alcança através do juízo prudencial.

“Ora, quererá tudo isto dizer que a verossimilhança suplanta a verdade? Ter-se-á o parecer tornado mais importante que o ser?”, indaga Aguiar e Silva (2001, p. 40). E responde: “A tutela jurídica recairá sobre a verdade que soar mais verdadeira, e que nem por isso corresponderá necessariamente à realidade do contexto extrajudicial” (AGUIAR E SILVA, 2001, pp. 40-41). A resposta judicial será baseada, muitas vezes, na “máxima verossimilhança social” (VECCHIO, 1956, p. 59, nota 66).

Idealmente, a verdade é pressuposto e suprema finalidade da justiça. Alcançar a verdade, através das incertezas dos fatos e, às vezes, até da insídia dos interessados é, em tese, o objetivo máximo do processo. Nas palavras de Thums (*apud* KHALED JR., 2009, p. 130), “o processo penal é construído dogmaticamente sobre o mito da verdade, diversamente do processo civil”.

Há uma tendência, mais ou menos atual, que segue orientação diversa, então:

A questão que se põe, no entanto, é a de saber se há algum necessário liame entre verdade e justiça e se, por consequência, o sistema processual, ao desconsiderar essa ligação, patrocina o injusto.

[...]

O pensamento jusfilosófico recente se inclina, de rigor, [...] para a crença em que a justiça é que leva à verdade, e não o contrário. (BAPTISTA, 2001, pp. 176-177).

Invertida assim a lógica, o Judiciário se contenta, como já dito, com uma verdade formal. Assim, é forçoso inferir que tem por prioridade, e se satisfaz mais, com dar ‘qualquer’ solução que restabeleça a ordem turbada, do que com dar uma solução justa, no sentido exato do termo. Tratando desta ‘verdade’, Baptista afirma que:

Desenganadamente, a verdade que se persegue no processo penal, como no civil, é a verdade ética, ou verdade suficiente, pragmaticamente construída para pôr termo a uma contenda, a uma tensão oriunda da proposta punitiva do Estado [...].

Essa verdade, força é admitir, é formal, vale dizer, aceitável somente porque atingida com a observância de raciocínios gnosiologicamente válidos (*Ibidem*, pp. 212-213).

Essa verdade suficiente, baseada na aparência, na verossimilhança, é a que o Estado, utilizando o Direito Processual tem para oferecer. Se a verdade formal, ao fim corresponder com a real, ótimo. Mas as limitações na apuração de todos os pormenores do fato criminoso, as dificuldades na construção da narrativa histórica, as versões contraditórias, concorrem para firmar a conclusão de que não é possível esperar mais do que a verdade formal.

Baptista (2001, pp. 160-161), citando as palavras do professor Macchiarola, da Universidade Yeshiva, de Nova York: “Nosso próprio sistema do contraditório parece bem pôr em risco a busca da verdade e, como disse há pouco um experiente estudioso, ‘a mais profunda tirania nessas matérias consiste em ser determinadamente ignorante da verdade’”. Isso porque, como já afirmado, a verdade-artefato, instrumental para uma decisão, nem sempre corresponde à

verdade real e, neste caso, uma injustiça é iminente.

Antoine Garapon e Loannis Papadopoulos descrevem, com mestria, a supervalorização dos meios, em detrimento dos fins, na busca da verdade processual:

Notre système de justice accusatoire s'intéresse moins à la vérité qu'à la bonne méthode d'y arriver, d'où la sacralisation de l'équité procédurale. La manifestation de la vérité met l'accent sur le vraisemblable plutôt que sur le vrai. L'objectif de vérité, croit-on, est mieux servi par le respect scrupuleux des règles de procédure. On cherche à minimiser les risques d'erreur. Le moyen d'arriver à la bonne décision importe davantage que la décision elle-même.<sup>47</sup> (GARAPON, PAPADOPOULOS, 2003, pp. 128-130).

O universo jurídico é *sui generis*, caracterizado por uma forma de pensamento próprio, linguagem própria, hierarquia rígida, etiqueta, relações (economia do dom<sup>48</sup>), maneirismos, um certo clubismo, pelos seus espaços de sociabilidade do pensamento (Fóruns e Tribunais, as dependências da OAB, do Ministério Público, os escritórios...), por uma forma de se portar. GARAPON trata do caráter representativo do que ele chama “personagem do ritual judiciário”:

A personagem do ritual judiciário é uma personagem teatral, que existe apenas para representar. É apenas exterioridade. [...] o ritual estabelece relações exteriores, quase impessoais, relações entre máscaras. Nesse sentido, a personagem judiciária é uma figuração do sujeito de direito. (GARAPON, 1997, p. 92).

Aprofundando o raciocínio acerca da peculiaridade do personagem judiciário, observa-se que, excluindo-se as partes, estritamente consideradas (autores e vítimas), e as testemunhas, os demais atores do processo – juízes, membros do Ministério Público, peritos, advogados e servidores do Judiciário são

---

<sup>47</sup> **Tradução livre:** Nosso sistema acusatório de justiça está menos interessado na verdade do que no caminho certo para chegar lá, daí a sacralidade da equidade processual. A manifestação da verdade enfatiza o provável em vez da verdade. A verdade objetiva, acredita-se, é melhor servida pela estrita observância das regras de procedimento. Buscamos minimizar o risco de erro. O caminho para chegar à decisão certa é mais importante do que a própria decisão.

<sup>48</sup> No sentido de oferta, supostamente graciosa, de favores, facilidades, acessibilidades, serviços e contatos, sem aparente obrigação de reciprocidade, mas que sugere, implicitamente, a possibilidade de uma futura prestação de ajuda ou favor de mesma monta. Acaba sendo uma forma de acordo tácito de auxílios mútuos.

indivíduos de uma elite funcional, selecionados rigorosamente por seus conhecimentos técnico-científicos e que são, em boa parte, *outsiders*: conviventes de um nicho social de estilo de vida e forma de pensamento peculiar, criado pelo intenso contato com o Direito e com aquilo que a ele se relaciona. Sua forma de interpretação do mundo e da verdade é contaminado pelo pensamento tópico-retórico, baseado na resolução de problemas e caracterizado pela argumentação e persuasão.

Voltando à questão da razão jurídica, o juízo prudencial, possível, suficiente, síntese do embate dialético entre defesa e acusação – cada qual se esforçando para persuadir o julgador – é modelo utilizado pelo Sistema Judiciário brasileiro e é o único que o(s) juiz(es) dispõe(m). Em uma crítica, julgar as versões apresentadas é bem mais fácil e rápido do que aprofundar mais detidamente nos fatos.

Os defensores do padrão vigente afirmam que a verdade emerge da tensão entre as posições antagônicas<sup>49</sup>, quando forças opostas “quebram arestas” uma da outra até se livrarem dos excessos, falácias, criações, desvios e desequilíbrios, formando o resultado justo.

O discurso parece verdadeiro, e o modelo parece ideal, principalmente levando em conta que,

Ao final do ano de 2009, os três ramos de Justiça mobilizavam 16.108 magistrados e 312.573 servidores. Existiam, na média geral dos três ramos de Justiça, oito magistrados para cada cem mil habitantes. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010. p. 176).

Ou seja, há um número ínfimo de julgadores para a demanda existente. Tem sido uma tendência crescente a simplificação dos procedimentos, e o modelo prudencial se adequa perfeitamente a ela. Há juízes dispensando audiências de testemunhas o quanto podem, para julgar mais celeremente. Insta perguntar: a que preço?

Olhando meramente *en passant*, é natural concluir que o sistema se baseia em argumento que, além de reducionista, talvez seja falacioso. Na ideia de

---

<sup>49</sup> Cf. FOUCAULT, Michel. *A arqueologia do saber*, Petrópolis, Vozes, 1972.

justo, não cabe o “mais ou menos” justo. E quando se toma por base argumentações opostas, há que se lembrar que os debatedores não têm igualdade de forças: a formação, o talento, a ambição, a inteligência, a paixão, o tirocínio, a argúcia, os desnivelam. Os frequentes erros judiciais são testemunho pungente das falhas ocorridas pela criação de falsas verdades (construídas logicamente) nos processos. Como concluiu Barbier:

Une seule fois, raconte Bernard Prévost, avocat renommé [...] "La justice devrait être le monde de l'antiseptique, baigné par la vérité resplendissante, mais il n'en est rien. La vérité vraie et la vérité judiciaire sont deux choses distinctes" (BARBIER, 1997, p.1).<sup>50</sup>

Aquele argumento de “quebrar arestas”, referido acima, é falso. O que acontece é que os posicionamentos mais bem apresentados se sobressaem sobre os outros. Prevalece a versão melhor tecida e bem posta.

Facilitar a função/dever de decidir do Estado não pode se dar em detrimento de bens tão valiosos quanto à liberdade, a vida ou a honra dos cidadãos. Convém recordar que a maioria dos acusados de crime no Brasil sequer têm condições financeiras para custear a defesa de um advogado particular. A ordem social, neste sentido, tem sido priorizada às garantias e direitos dos cidadãos individualmente considerados.

---

<sup>50</sup> **Tradução Livre:** “Uma vez disse Bernard Prévost, advogado de renome “Justiça deve ser o nítido mundo banhado pela brilhante verdade, mas não é. A verdade real e a verdade jurídica são duas coisas diferentes”.

## CAPÍTULO 2

### CONCEPÇÃO DE VERDADE E SUA APURAÇÃO

“Os operadores do direito aprendem, nas faculdades, que o direito se origina do fato: *ex facto ius oritur*. Mas a reflexão proposta por Ost (CAL) seria a seguinte: “*ex fabula ius oritur*” – é da narrativa que sai o direito.” (ROCHA, 2010, p. 23)

#### 2.1 – Ciência, objetividade e pretensão de verdade

Para se entender a busca da verdade no processo penal, é interessante fazer um estudo de como esta busca ocorre nas ciências naturais. Isso porque a pretensão a uma verdade real no processo é semelhante ao que se pretende nos métodos de apuração dessas ciências.

Coracini, então professora de francês instrumental para a área de humanas da PUC de São Paulo, e para a área de biociências na USP, impressionada ante a passividade dos alunos diante dos textos científicos que lhes eram submetidos escreveu tese de doutoramento intitulada “A subjetividade no discurso científico: análise do discurso científico primário<sup>51</sup> em português e francês” que, posteriormente, foi reelaborada e teve seu objeto ampliado, dando origem ao livro “Um Fazer Persuasivo – O discurso subjetivo da ciência”.

A preocupação da autora partia da constatação de que seus alunos:

[...] raramente questionavam os conteúdos, as conclusões, a metodologia, o objeto de estudo... Não se davam conta do efeito de 'camuflagem enunciativa', porque não questionavam nem o conteúdo nem a forma: habituados que estavam, por exemplo, ao caráter de isenção e distanciamento do sujeito [...]. Pareciam partilhar da idéia, aparentemente consensual, de que o artigo científico devia obedecer a uma estrutura convencional e transparecer a busca da verdade absoluta e objetiva, própria das investigações científicas (CORACINI, 1991, p. 19).

---

<sup>51</sup> Discurso científico primário = relato de experiência.



Diante desse quadro, traçou como objetivo primeiro da sua pesquisa “propor uma análise do discurso científico [...] capaz de dar conta da hipótese central, segundo a qual o discurso científico, a despeito das aparências, é altamente subjetivo, constituindo assim um fazer persuasivo” (CORACINI, 1991, p. 20).

Assim, com o intuito de conhecer as condições de produção desse discurso, “os implícitos ideológicos, bem como as convenções que determinam as formas de expressão” (*Ibidem*, p. 21), recorreu aos discursos político de plataforma e jurídico processual, centrados também em evidências empíricas, para, comparando, compreender melhor o científico.

O professor de Linguística Kanavillil Rajagopalan<sup>52</sup>, prefaciando a obra de Coracini, lançou a seguinte pergunta, que resume o problema por ela trabalhado: “[...] É possível, enfim, que a linguagem dos cientistas seja, como tende a acreditar o leigo, testemunho perfeito da chamada objetividade científica? [...]” (CORACINI, 1991, p. 11).

Rajagopalan constata que o prestígio da ciência, entre os leigos, torna-a praticamente inquestionável, semelhante à crença religiosa, e cada ameaça a esta hegemonia pode ser considerada uma blasfêmia ou lançar ao ridículo quem a questiona.

O professor evidencia Friederich Nietzsche como o corajoso filósofo que ousou primeiramente desconfiar do que chamou “as bases metafísicas da nova doutrina”, desafiando “suas pretensões a uma verdade absoluta e sobre-humana” (*Ibidem*, p. 12). Neste sentido, a abordagem sociológica de ciência (apregoadas por Karl Marx) abre margem para um entendimento mais amplo de ciência.

A abordagem sociológica da ciência se opõe à visão criada e defendida pelo positivismo lógico, de retirar às atividades de pesquisa os valores humanos. Coloca que a ciência, por ser uma atividade, e não um mero corpo de conhecimentos, não pode ser tratada como qualquer coisa, desvinculada de sua humanidade. Exemplificando,

---

<sup>52</sup> Kanavillil Rajagopalan é doutor em Ciências: Linguística Aplicada, pela PUC-SP, professor do Departamento de Linguística do Instituto de Estudos da Linguagem da Unicamp. É especialista em Filosofia da Linguagem.

Dentro de uma abordagem sociológica, a própria matemática — a rainha de todas as ciências —, que Leibniz afirmou ser a linguagem perfeita mediante a qual Deus se comunicaria, passa a ser considerada, antes e sobretudo, uma atividade como qualquer outra. Com efeito, torna-se imprescindível compreender primeiro as especificidades da vida social que os matemáticos levam e, em seguida, abordar seu discurso como um objeto de estudo semiológico<sup>[53]</sup> da mesma forma que qualquer outro discurso. [...]. (CORACINI, 1991, p. 13).

Rajagopalan cita Albert Einstein, um ícone dentre os cientistas, para afirmar que, ainda que não sejam criações completas da imaginação, as teorias não deixam de ser “livres criações da mente humana” (CORACINI, 1991, p. 14).

Ameniza, em seguida, os excessos da ideia da criatividade individual remetendo o leitor à opinião de Feyerabend, que afirmou que esta ideia "só faria sentido se os seres humanos fossem entes inteiramente autônomos, separados do restante da natureza, com ideias e vontades próprias e exclusivas" (*Ibidem*, p. 14).

Reforçando, implicitamente, a opinião de que se deve tomar a ciência como uma construção humana, Santos (2009, p. 131) afirma que, “o conhecimento científico não é irrefutável e suas verdades são sempre provisórias, pois duram enquanto não são retificadas por uma nova teoria ou experiência”.

Quando se tem em conta a dimensão histórica dos pensamentos científicos, e mesmo dos valores culturais, percebe-se que não há referencial absoluto (o que é e o que não é). O erro (desvio comum) não só não é deixado de lado, mas se torna o fundamento que dá vida ao pensamento, enquanto processo criativo (SANTOS, 2009, p. 133).

Após discorrer e demonstrar que nem as ciências como a Física e a Matemática trabalham com a ideia de verdade absoluta, Santos assevera: “se nestas chamadas ‘ciências duras’ não temos uma verdade absoluta, como se configura o problema da verdade no Direito, especialmente no Direito Processual Penal, tão carregado de ideologias?” (*Ibidem*, p. 133). E aprofunda ainda mais a questão: “Como é lícito à dogmática penal invocar como princípio norteador do

---

<sup>53</sup> Semiologia é um termo originado do grego "sèmeion" = sinal, e "logos" = estudo, ciência. É a ciência da análise dos signos, o estudo da organização dos sistemas significantes. É possível estudar todos os sistemas de signos regentes da vida social. A semiologia se ocupa de todas as pesquisas relacionadas com a análise dos signos, sejam linguísticos (ligados à semântica e à escrita) ou semióticos (humanos e naturais).

processo penal a busca da verdade real?” (SANTOS, 2009, p. 133). A ambição de verdade real, cientificamente verificável, está ligada a ambição de objetividade e correspondência aos fatos racionalmente tomados. Como especula Paula, de forma muito pertinente,

No campo em que transitam vários relatos do que aconteceu – vários relatos dos quais cada um é *ideológico*, justamente na medida em que é “organizador da experiência humana” –, qual é a ciência capaz de enunciar os critérios de uma *verdade objetiva* e decidir, entre os enunciados narrativos, “entre o verdadeiro e o não-verdadeiro”? A questão torna-se: como a narração histórica é possível (PAULA, 2010, p. 176).

Coracini (1991, p. 26), adentrando na filosofia da ciência, conclui que seu maior desiderato é alcançar o conhecimento objetivo, comprovado do objeto que explore. É o mesmo que se anseia, em tese, no processo penal. A ideia de objetividade, segundo a autora, têm duas facetas distintas: a prova do intelecto e a dos sentidos. A primeira consiste em penetrar, através da razão (único meio à disposição), na realidade essencial dos fatos, na verdade dos seres e fenômenos. Assim, as alegações não provadas e as especulações são todas refutadas, sendo aceitos apenas os conhecimentos estabelecidos.

Quanto à prova dos sentidos, acredita-se que a verdade só pode ser alcançada pelos sentidos (método indutivo). Porém, é forçoso admitir que os sentidos podem ser mais ou menos acurados, dependendo de cada pessoa. Assim, a prova do intelecto é considerada mais objetiva do que a dos sentidos.

Os positivistas, especialmente os empiristas lógicos<sup>54</sup>, exploraram a ideia de que a verdade científica só seria alcançada pelos sentidos e que esta verdade não deveria ser apenas demonstrada, mas, por meios estatísticos, deveriam ser

---

<sup>54</sup> Empirismo (também conhecido como positivismo ou neopositivismo lógicos, embora alguns não concordem com essa sinonímia) é um movimento que acredita nas experiências como únicas (ou principais) formadoras das ideias, discordando, portanto, da noção de ideias inatas. A característica fundamental dessa corrente é a redução da filosofia à análise da linguagem. O Empirismo procura adequar a lógica do raciocínio abstrato à lógica das experiências práticas e ao discurso logicamente perfeito, livre de ambigüidades provocadas especialmente pela metafísica, que combate veementemente. Duas teses propostas por Ludwig Wittgenstein, em seu Tratado Lógico-Filosófico (1922), orientam o movimento: 1) os enunciados factuais, isto é, que se referem a coisas existentes, só têm significado se forem empiricamente verificáveis; 2) existem enunciados não verificáveis, mas verdadeiros com base nos próprios termos que os compõem.

determinadas, quantitativamente, suas probabilidades. A suposta 'maior objetividade' deste método consiste em ser eficiente e rigoroso, impermeável a qualquer sentimento humano.

Baseando-se em Alves (1984), Coracini (1991) afirma que o objetivo da ciência não tem sido 'descobrir', mas 'construir' conhecimento por meio da sistematização e organização de fatos que se tocam em algum (ou alguns) ponto (s). O cientista realiza estas tarefas dentro de um contexto social e histórico, obedecendo o mesmo paradigma de seus pares, que dita as normas e formas de 'olhar' considerados legítimos.

Para explicar como progride a ciência, Coracini adentra teorias de Popper, Kuhn e Feyerabend. A sua elucidação é muito pertinente para se entender os modos diferentes de se conceber o cientista e sua ação construtiva da ciência. É interessante traçar mentalmente um paralelo entre as teorias e o modo como o Direito se desenvolve.

Para Popper, a investigação científica segue o esquema problema/solução, com os problemas não advindo "da observação dos fenômenos, mas da(s) própria(s) teoria(s) vigente(s), que já não satisfaz(em) o cientista diante da sua tarefa de fazê-la(s) corresponder aos fatos" (p. 28). O método é dedutivo, o embasamento teórico sendo o ponto de partida do trabalho científico. Assim, "... uma hipótese só admite prova empírica após haver sido formulada" (POPPER, *apud*, CORACINI, 1991, p. 29). Assim,

Segundo Popper (id., *ibid.*; p. 8), o progresso do conhecimento científico segue o mesmo método utilizado para a aquisição do conhecimento pré-científico, isto é, o método de aprender por ensaio e erro — de aprender a partir de nossos erros. A ciência progride, pois, à medida que as falhas das teorias anteriores, na aplicação a determinados objetos de estudo, provocam períodos de revolução, caracterizados pelo descontentamento e pela busca de paradigmas mais adequados [...] (CORACINI, 1991, p. 28).

Este método é conhecido como "método do falseamento". Segundo Popper, "[...] Idéias arriscadas, antecipações injustificadas, pensamento especulativo são os únicos meios de que podemos lançar mão para interpretar a natureza [...]". (*Ibidem*, p. 30).

Popper destaca, para o progresso da ciência, os períodos de revoluções científicas, momentos críticos em que os paradigmas são substituídos por, de repente, serem considerados ineficientes. Já Kuhn, valoriza os períodos normais, sem crise, em que vigem paradigmas aos quais aderem os cientistas. Popper critica:

A ciência normal, no sentido de Kuhn, existe. É a atividade do profissional não-revolucionário, ou melhor, não muito crítico: do estudioso da ciência que aceita o dogma dominante do dia. Vítima da doutrinação, contenta-se em aplicar (POPPER, *apud* CORACINI, 1991, p. 31).

Kuhn rebate dizendo que concorda com o valor das revoluções científicas, mas que considera o período do que chama ciência normal – da pesquisa – de grande relevância para a ciência, até porque, revoluções científicas só ocorrem de vez em quando. Assim, considera que é a ciência normal, e não a ciência extraordinária (das revoluções), que distingue a “ciência” de outras atividades.

Segundo Kuhn (1970; p. 176), esses cientistas 'aplicados', ou normais, se unem em torno do mesmo paradigma e se constituem em comunidades, cuja principal característica é a de utilizarem instrumentos e métodos de análise próprios e adequados ao paradigma teórico escolhido. Tais comunidades podem constituir verdadeiras 'escolas' científicas, uma vez que, no dizer de Kuhn (1970), consistem em grupos de cientistas que se reúnem em torno de uma especialidade, partilhando o mesmo paradigma e a mesma literatura de base. Opondo-se entre si, essas 'comunidades científicas' determinam regras, normas que devem ser seguidas por todo aquele que desejar a elas pertencer. Assim, **o valor de um trabalho depende de um consenso, da 'unanimidade do grupo'. Definindo, dessa maneira, o peso da comunidade científica, Kuhn sugere que a racionalidade da ciência pressupõe a aceitação de um 'referencial comum', determinado pelo momento histórico.** [sem negrito no original] (CORACINI, 1991, p. 31).

Kuhn lembra que após um período de revolução científica, coexistem e competem novos paradigmas, cada um sendo uma promessa para a solução da crise surgida. Então, técnicas de persuasão são utilizadas e prevalece a teoria melhor defendida.

Aprofundando na ideia de grupo, considera que a comunidade científica está inserida em um contexto histórico-social (ao que Popper chama, criticamente, de 'relativismo histórico'). Kuhn, por considerar a questão da

comunidade, conclui que o discurso da ciência é argumentativo, já que objetiva convencer e converter os membros da mesma comunidade às ideias que vão surgindo.

Neste sentido, a própria comunidade que dita os padrões, limites, regras, e escolhe, dentro desse modelo, se uma teoria ou experiência tem validade. Então, fora da comunidade não se faz ciência, já que o que surge de novo deveria ser tratado sob suas regras. Coracini (1991) afirma que:

Tal visão, com a qual concordo plenamente e passo a assumir neste trabalho, vem explicar o caráter convencional do discurso científico, no qual a liberdade e a possibilidade de criatividade dos enunciados se acham limitadas por certas regras. Parece, também, explicar a fidelidade a certos métodos considerados de qualidade científica, utilizados pelo cientista no momento da investigação.

Essa visão de uma ciência institucionalizada explica não apenas a lentidão com que progredem os conhecimentos científicos, como também o aspecto convencional dos discursos e, sobretudo, a tarefa do cientista [...]. (CORACINI, 1991, p. 33).

Em relação à subjetividade, Kuhn afirma não aceitar sua presença como componente individual, não podendo, porém, negar que existam elementos subjetivos comuns, induzidos pela educação, na situação de cada membro de um grupo científico. Seria o social agindo sobre o individual. Assim, Kuhn transfere para a comunidade científica a responsabilidade pelos elementos subjetivos, que passariam a 'intersubjetivos'. Coracini (1991) afirma:

Resumindo: para Kuhn (e para mim), uma pesquisa só é objetiva e os resultados verdadeiros, com relação a um dado paradigma que, afinal, se situa numa dada comunidade científica inserida num determinado momento e lugar; são, portanto, esses dados situacionais que determinam o grau de veracidade e objetividade de uma investigação (*Ibidem*, p. 33).

Feyerabend, contrariamente a Kuhn, que considera a atividade científica uma tradição de solução de enigmas, não concorda que as ideias adotadas por um tempo só serão substituídas por outras quando as expectativas que tinham sobre elas forem frustradas e passarem a ser consideradas inadequadas. Ele, baseando-se em Lakatos, defende o método de precipitar revoluções científicas.

Para Feyerabend, ciência é "[...] um empreendimento essencialmente

anárquico: o anarquismo teórico é mais humanitário e mais suscetível de estimular o progresso do que suas alternativas representadas por ordem e lei" (FEYERABEND, 1977, p. 9, *apud* CORACINI, 1991, p. 34). Pela expressão 'mais humanitária', quer dizer que "[...] a proliferação de teorias é benéfica para a ciência, ao passo que a uniformidade lhe debilita o poder crítico, além de ameaçar o livre desenvolvimento do indivíduo" (FEYERABEND, 1977, P. 45, *apud* CORACINI, 1991, p. 34). Assim erige como princípio para o progresso científico o 'tudo vale'. Defende um pluralismo metodológico, rompendo com as tradições da ciência lógica.

Crítica a visão da ciência como "[...] a mais recente, mais agressiva e mais dogmática instituição religiosa" (*Ibidem*, p. 36). Contrapõe a esta visão o fato de ser criação humana. Como lembra Maddox, "Scientific 'facts' may change from generation to generation as new methods of observation come into use [...]"<sup>55</sup> (MADDOX, 2010, p. 1).

Desmistificando a ciência e os padrões severos que os cientistas obedecem para legitimar suas ideias, Feyerabend afirma serem criações dos próprios cientistas. Então, a partir dessa afirmação, considera que todas as verdades são subjetivas e provisórias, não objetivas como querem alguns. Volta assim à questão da persuasão como determinante da verdade que irá viger:

[...] quando as velhas formas de argumentação se revelam demasiado fracas ou insuficientes, seus adeptos recorrem a meios mais fortes e irracionais, como, por exemplo, a propaganda, com intuito de garantir a sua validade e persuasão. (FEYERABEND *apud* CORACINI, 1991, p. 35).

Apresenta a ciência como um jogo<sup>56</sup>, e conclui que "Mesmo o mais sofisticado aparato teórico ou metodológico é produto da criação humana e, nesses termos, não escapa à subjetividade, entendida aqui como 'relatividade',

<sup>55</sup> **Tradução livre:** "Científicos 'fatos' podem mudar de geração em geração, quando novos métodos de investigação entram em uso [...]"

<sup>56</sup> "[...] Compreendendo a atividade científica como jogo institucionalizado, compreendem-se melhor as suas características, o seu aspecto persuasivo, o seu desejo de permanência — resistindo, como é próprio de toda instituição, ao novo desestruturante — e, ao mesmo tempo, apesar da resistência, as mudanças que nela ocorrem determinadas por cada momento histórico-social." (CORACINI, 1991, p. 40).

'dependência do seu construtor'" (CORACINI, 1991, p. 36). Isso a torna provisória e, para Feyerabend, é o que a faz avançar.

Em se entendendo o Direito como ciência, é fácil notar como as teorias apresentadas lhe são afins. Os três pensadores não exatamente se antagonizam e, em relação ao desenvolvimento do Direito, ele já se deu (e se dá) como descrito em cada uma delas. Como ciência social aplicada, o Direito é essencialmente prático e reflete a evolução da sociedade, modificando-se para se adequar e também promover o seu progresso. Neste sentido, são frequentes as criações e alterações legais contingenciais, realizadas para atender aos anseios coletivos diante de uma mudança de paradigma social – é o mesmo que Popper entende como progresso advindo das revoluções científicas.

A despeito das pressões sociais (e empresariais, políticas, internacionais etc.) que culminam em “revoluções legais”, o Direito posto é discutido e investigado todos os dias dentro das “comunidades jurídicas” (em referência à comunidade científica), dentro dos parâmetros discursivos e legais dos operadores e pensadores do Direito, indivíduos com a mesma formação, domínio do linguajar técnico e do discurso próprio, além de forma de pensar relativamente padronizada.

É o que Kuhn chama de “ciência normal”, que ocorre quando os “cientistas aplicados”, fora dos períodos de revolução, trabalhando com os paradigmas estabelecidos, se unem em grupos sob mesmo referencial e desenvolvem suas ideias, que serão, através dos recursos de persuasão, opostas às de outros grupos, operando assim a evolução jurídica.

Feyerabend, combatendo o dogmatismo e propugnando um “tudo vale”, um pluralismo metodológico, lembra que a ciência – e o mesmo vale para o Direito – é uma criação humana. Então, todas as verdades que apresenta são subjetivas e provisórias. A persuasão, a propaganda, é que determinam a verdade que irá viger.

A compreensão e aceitação desta provisoriedade facilitam e promovem o avanço do Direito, não permitindo seu “engessamento”. Tomando o Direito como um jogo, em que as regras e práticas são criadas e operadas pelos jogadores, seus domínios são desmistificados, aproximando-o da subjetividade.



Feyerabend defende um anarquismo teórico que bem pode ser aplicado ao estudo do Direito, ou seja, a profusão de teorias diversas, baseadas nos mais diferentes fundamentos, na multidisciplinaridade, na pluralidade cultural deve ser estimulada, antecipando-se revoluções científicas que promovem a evolução jurídica. Como exemplo, escolas “alternativas” e pensadores autônomos, com teorias menos convencionais, têm desenvolvido e publicado suas ideias, tentando persuadir seus pares. Ainda que algumas teorias não sejam aproveitadas no todo, partes vão se imiscuindo nas escolas tradicionais e evolucionando o Direito.

## 2.2 – Atividade científica e subjetividade do discurso

Direcionando-se ao discurso, Rajagopalan afirma que a linguagem encontra-se sempre no terreno do social, mesmo a dos cientistas, porque compartilhada entre seus pares. Assim, considera que a subjetividade do discurso científico, “marca indelével da sua origem humana” (CORACINI, 1991, p. 14), deve ser pensada juntamente com a intertextualidade<sup>57</sup> e a polifonia<sup>58</sup> que habitam qualquer discurso.

Na Apresentação do livro “Um Fazer Persuasivo – O discurso subjetivo da ciência”, Coracini situa sua pesquisa no âmbito da análise do discurso, referenciando-se, especialmente, em filósofos da linguagem como Austin (1962), Derrida (1967), Foucault (1969) e Bourdieu (1982), e afirma a pretensão de contribuir com “reflexões linguístico-filosóficas sobre a ciência e o seu fazer persuasivo” (*Ibidem*, p. 17). Neste sentido, é importante destacar que trabalha as divulgações científicas como textos persuasivos, carregados de uma subjetividade que os cientistas procuram ocultar ao máximo, com o escopo de, sob a aparência de maior objetividade possível, garantir a credibilidade e aceitação das

---

<sup>57</sup> **Intertextualidade** – é a inserção, em um determinado texto (base), de um outro texto (referenciado). Ela pode acontecer de forma direta, explícita, com o texto referenciado entre aspas, ou de forma indireta, implícita.

<sup>58</sup> **Polifonia** – pluralidade de sons (*poli* = muitos; *fono* = som, voz) – não se refere somente a textos. Tem como principal propriedade a diversidade de vozes controversas no interior de um texto. O conceito de polifonia inclui a noção de intertextualidade, embora o contrário não seja verdadeiro. “Pode-se citar, a título de exemplo, alguns casos de polifonia, um texto falando através de outro, de conhecimento geral: o Hino Nacional e canção do Expedicionário que parafraseiam trechos da Canção do Exílio, de Gonçalves Dias.” (JOTA, 2010, p. 1).

conclusões que apresentam. Esclarece:

A impressão de fidelidade aos fatos, causada pelo texto científico, torna-se aparentemente irrefutável: os recursos lingüísticos são escolhidos pela comunidade científica de forma a banir toda ambigüidade e polissemia, isto é, a causar impressão de objetividade; acredita-se que "... a forma concisa e despida de ornamentos se presta mais à expressão das verdades científicas" [POSSENTI, 1981]. (CORACINI, 1991, p. 20).

Comenta que a adesão ao padrão discursivo científico, com seus modelos e regras, é induzida e cobrada desde a formação dos alunos de qualquer disciplina:

A segunda razão que, na verdade, é reflexo da primeira, transparece no tratamento que é freqüentemente dado ao texto em qualquer disciplina curricular [...].

[...] a melhor leitura (e, por vezes, a única, quando constitui o conteúdo a ser aprendido) é aquela que se aproxima da leitura do professor; as demais são falhas ou, pelo menos, pouco perspicazes (CORACINI, 1991, p. 20).

Há um contrassenso flagrante nesta exigência de se interpretar um texto conforme o professor interpreta.<sup>59</sup> Obviamente, uma das tarefas de qualquer disciplina curricular é ensinar o aluno a utilizar seus conceitos específicos, linhas de raciocínio, para entender o objeto próprio de que ela trata. Porém, os parâmetros não podem ser tão estreitos que impossibilitem o "passo além". Nas palavras de Rocha,

Afirma Paul Ricoeur (2000) que o texto, no todo e em sua totalidade singular, pode se comparar a um objeto poliédrico nunca observado sob todos os lados ao mesmo tempo. É sempre possível relacionar uma frase, de modo diferente, a outra frase considerada como pedra angular do texto. No ato de ler está implícito um tipo específico de unilateralidade, que fundamenta o caráter conjectural da interpretação (ROCHA, 2010, p. 102).

---

<sup>59</sup> Robert Posner alerta para a "[...] circunstância de, ainda que inconscientemente, tanto as Faculdades de Direito como a própria prática jurídica ensinarem a esquecer o modo como escrevíamos antes de nos tornarmos juristas. Cfr. Robert POSNER, *Law and Literature*, Cambridge, Harvard University Press, 1998, pp. 291 ss." (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 14, nota de rodapé).

É inerente à evolução científica, e característica da própria inteligência mesmo, tentar conhecer os objetos sob diversos prismas diferentes, à luz das experiências pessoais, da multidisciplinaridade, da polifonia... É instintivo!

Adentrando a relação entre ciência e linguagem, Coracini lembra que o sistema científico é formado por teorias, compostas de leis, que são asserções utilizadas para representar, o mais diretamente possível, a realidade dos fatos. “Assim, ao afirmar 'A água ferve a 100° C', o cientista não dá margem a dúvidas ou refutações; aceitar tal enunciado é aceitar uma verdade factual.” (CORACINI, 1991, p. 39). Lembra também que esta relação linguagem/fatos está tão arraigada aos hábitos cotidianos das pessoas, que nem se dão conta de que nela estão implícitas diferentes ideologias:

Os fenômenos são o que os enunciados associados asseveram que eles sejam. A linguagem que “falam” está, naturalmente, influenciada pelas crenças de gerações anteriores, mantidas há tanto tempo que não mais parecem princípios separados, apresentando-se nos termos do discurso cotidiano e parecendo, após o treinamento natural exigido, brotar das próprias coisas (FEYERABEND, *apud* CORACINI, p. 39).

No caso de asserções (dos cientistas) não empiricamente comprováveis, para convencer da sua verdade alguns procuram demonstrar o raciocínio lógico dos argumentos que afirmam<sup>60</sup>; diversos se utilizam do que Feyerabend chama de “‘artifícios psicológicos’ [...] sedutores, à semelhança do que faz a propaganda. Outros, ainda, se servem dos dois tipos de argumentação.” (CORACINI, 1991, p. 40).

Apresentadas teorias importantes de como se dá a evolução científica, evidenciando-se, em todas, a dependência – para afirmação, legitimação e propagação – do discurso e, em algumas teorias, a assunção da subjetividade que permeia todo o fazer científico, já é oportuno trazer tais observações para o universo mais circunscrito do tema pesquisado.

Assim, para se alcançar um entendimento da inter-relação ‘*objetividade*

---

<sup>60</sup> Interessante lembrar os argumentos de autoridade: a utilização de dados bibliográficos para “dar força” e credibilidade aos próprios argumentos é recurso sempre utilizado pelos cientistas e pelos juristas (doutrina, colação de jurisprudência) que, além de se respaldarem na autoridade de outros pesquisadores anteriores a si próprios, dividem a responsabilidade com eles pelo que afirmam. (Cf. CORACINI, 1991, p. 63).

*científica, subjetividade e discurso (persuasivo e ideológico)*’, serão apresentadas as comparações feitas por Coracini entre o discurso científico primário e os discursos político de plataforma e jurídico processual.

Aproximando o discurso científico primário (relato de experiência) do discurso político de plataforma, Coracini diz:

Pode-se dizer que ambos os discursos são altamente argumentativos, na medida em que pretendem convencer o interlocutor da validade do que dizem e procedem retórica e lingüisticamente de acordo com esse objetivo. Assim, enquanto o político ilude o seu ouvinte colocando-o em situação de decidir o seu próprio futuro pelo voto (embora na prática, ao menos no Brasil, seja sempre o governo quem detém o poder de decisão), o cientista parece querer promover o seu leitor, pela descrição minuciosa da experiência realizada (embora se saiba, por testemunhos, que nem tudo o que ocorre é dito), à condição de possível repetidor (CORACINI, 1991, p. 45).

A utilização, pela ciência, da terminologia técnica, incompreensível ao leigo, atinge o grande público provocando “inferioridade e admiração” (*Ibidem*, p. 45). Já o discurso político envolve o ouvinte, graças à manipulação psicológica e força persuasiva dos argumentos, impedindo-o de raciocinar, forçando-o “à aceitação passiva das propostas do locutor que, consciente dessa situação, faz uso dos instrumentos de dominação ao seu alcance [...]” (*Ibidem*, p. 45).

Caracterizando a relação entre o discurso político de plataforma e o discurso científico, Coracini (1991) apresenta a seguinte tabela:

Discurso Político Militante	Discurso Científico Primário
<p>Dirige-se a um ouvinte situável no tempo e no espaço: os eleitores virtuais de uma região.</p> <p>O locutor interessado numa estrutura de poder dirige-se a um ouvinte interessado nessa mesma estrutura. No discurso de plataforma, mesmo que não haja coincidência de interesses, as propostas do locutor se coadunam sempre com as do</p>	<p>Dirige-se a um ouvinte situável no tempo e no espaço: o grupo de especialistas da área.</p> <p>Pressupõe um ouvinte conhecedor da matéria, dos métodos utilizados normalmente na área e interessado na pesquisa a ser relatada.</p>

ouvinte em termos de discurso.	
Intenção: <i>persuadir</i> ; ultrapassando o nível da convicção, deseja atingir o nível da ação.	Intenção: <i>convencer</i> da validade da pesquisa relatada e do rigor da mesma.

Fonte: CORACINI, 1991, p. 42.

Para engajar seu interlocutor, o cientista utiliza argumentos favoráveis à suas conclusões, obedecendo normas da comunidade científica com o objetivo de dar ao texto *objetividade científica*: “[...] linguagem na 3ª pessoa, modalidades lógicas, intertextualidade explícita [...]” (CORACINI, 1991, pp. 45-46).

Traçando agora um paralelo entre o discurso científico e o discurso jurídico processual, Coracini discorre, inicialmente, sobre os objetivos da justiça e do discurso. Tratando da representação da Justiça anota:

Simbolizada convencionalmente por uma balança que a designe com certa precisão, a Justiça, enquanto instituição criada pelo Homem, para suprir certas necessidades sociais, pretende *judgar* os atos de um ou mais indivíduos, como sendo, em última análise, justos ou injustos. (*Ibidem*, p. 48).

Analogamente às ciências naturais, o veredicto funciona como o ‘enunciado de fato verdadeiro’. Neste sentido, a ciência e a Justiça parecem ter por finalidade principal alcançar a verdade objetiva. “Nas ciências naturais, a verdade se constrói com base em teorias que [...] são, tanto quanto as leis jurídicas, produto da criação humana, na crença ilusória de que é possível reduzir a interferência da subjetividade emotiva dos indivíduos nas diversas atividades” (CORACINI, 1991, p. 48).

Assim entendendo, “Dizer que as leis — científicas<sup>61</sup> e jurídicas — constituem a base da tão desejada ‘verdade objetiva’, equivaleria a afirmar o caráter estável (regular) e imutável das mesmas. [...]” (*Ibidem*, p. 48). As leis, para serem realmente objetivas, não poderiam ser passíveis de interpretações diversas. Um texto de Popper (1972) mostra que isso não ocorre, e que há muito de relativo e subjetivo nas atividades e teorias científicas:

<sup>61</sup> Das ciências naturais, estritamente tomadas.

A estrutura de suas teorias [da ciência] levanta-se, por assim dizer, num pântano. Assemelha-se a um edifício construído sobre pilares. Os pilares são enterrados no pântano, mas não em qualquer base natural ou dada. Se deixamos de enterrar mais profundamente esses pilares, não o fazemos por termos alcançado terreno firme. Simplesmente nos detemos quando achamos que os pilares estão suficientemente assentados para sustentar a estrutura [<sup>62</sup>] — pelo menos por algum tempo (POPPER, 1972, p. 119, *apud* CORACINI, 1991, p. 49).

Citando Weyl, Popper (1972, p. 119, nota de rodapé) afirma que “[...] quem anseia por objetividade não pode evitar a questão do relativismo.” Este relativismo parece mais patente no discurso jurídico do que no científico. Para a consecução da justiça, procura-se acreditar que haja um alicerce forte, um meio aparentemente infalível, guiando a tentativa de alcançar a verdade objetiva dos atos e fatos ocorridos. São as leis que têm (bem ou mal) este papel. Porém, as leis não buscam explicar ou prever as situações, elas são usadas ‘sobre’ o caso a ser decidido. Então,

O caráter único e irreversível do processo jurídico faz com que a Justiça encontre um fim em si mesma, na realização — justa ou injusta — de cada caso particular. Esta peculiaridade da Justiça confere um objetivo bem preciso ao discurso jurídico processual: absolver ou condenar o réu. Este objetivo torna, naturalmente, o discurso altamente argumentativo e persuasivo (CORACINI, 1991, p. 50).

Toulmin, Riecke & Janik (1979, p. 233), comparando o discurso das ciências naturais e o discurso jurídico, afirmam que os cientistas não têm interesse direto em vencer um grupo antagônico, como ocorre no universo jurídico. Coracini (1991, p. 50) pondera que esta visão é, em tese, verdadeira, mas que, na prática, o cientista quando apresenta sua pesquisa, quer mostrar a importância do seu trabalho (e a sua mesmo) e, muitas vezes, se opõe a outros cientistas e teorias.

A mesma situação da comunidade científica, como criadora e perpetuadora de regras de legitimação da pesquisa – e forma de apresentação das conclusões –, é válida para o universo jurídico processual. Da mesma forma que Feyerabend considera a atividade científica como um jogo institucionalizado, cabe à atividade jurídica a mesma classificação, independentemente de se acreditar na existência

---

<sup>62</sup> Assemelha-se às limitações da ‘verdade suficiente’, ‘juízo prudencial’, tratados anteriormente, referindo-se à busca da verdade jurídica.

de uma chamada ciência jurídica ou não. Estas normas internalizadas evidenciam um caráter convencional que convalida as conclusões em ambas as instâncias, científica<sup>63</sup> e jurídica.

Pode-se argumentar que a atividade jurídica processual, apesar de obedecer a um método bem estruturado e rigoroso, carece do rigor estrito da atividade científica, mas, aceitando o que até aqui foi dito, as diferenças, neste ponto, são ínfimas. As dessemelhanças aparecem apenas nos detalhes, como na aceitação explícita da utilização da retórica argumentativa pelos atores processuais, por exemplo.

Pessoa critica, mas ao mesmo tempo justifica, em artigo de sua autoria, o dogma do cientificismo na busca da verdade real:

[...] o direito processual continua por entronizar os ditos procedimentos “científicos” de apuração da verdade processual [...]. Tal procedimentalização tem lugar porque a forma atrai uma percepção de impessoalidade, que tende a emitir sinais de segurança jurídica (PESSOA, 2004, p. 1).

Na comunidade jurídica, em comparação à científica, aceita-se melhor a questão da correspondência do modelo aos anseios sociais, entendendo-se leis e procedimentos, em tese, como instrumentais utilizados pela sociedade, em determinado momento histórico, para manter-se organizada, evoluindo e pacífica. Os cientistas perseguem, com mais afinco, a ideia de irrefutabilidade de suas conclusões, proclamando verdades que a comunidade científica gostaria que fossem perduráveis, incontestáveis e indestrutíveis (coisa que não acontece, como discutido anteriormente).

No quadro abaixo, Coracini (1991) pretende sintetizar a comparação entre o discurso jurídico processual e o discurso científico primário:

Discurso Jurídico Processual	Discurso Científico Primário
Dirige-se a um ouvinte situável no	Dirige-se a um ouvinte situável no

<sup>63</sup> Estritamente tomada.

<p>espaço e no tempo: um grupo de jurados, um juiz.</p> <p>O locutor interessado, teoricamente, em apresentar os fatos a fim de conduzir o júri a um julgamento 'justo'. Na prática, porém, sabe-se que não é bem isso o que ocorre: o locutor defende ferrenhamente a parte que lhe foi designada (acusação ou defesa). Ele pretende, pois, vencer a causa.</p> <p>A intenção é persuadir os jurados a absolver ou condenar o acusado (ação).</p>	<p>espaço e no tempo: o grupo de especialistas na área.</p> <p>Pressupõe um ouvinte conhecedor da matéria, dos métodos utilizados normalmente na área, interessado na pesquisa a ser relatada. Como decorrência, muitas informações são suprimidas do discurso por se julgá-las supérfluas e desnecessárias. Ex.: explicações metodológicas, fórmulas, termos específicos. Resultado: o discurso se torna hermético para o leitor não-especialista.</p> <p>A intenção é persuadir da validade da pesquisa e do rigor científico da mesma.</p>
--	---

Fonte: CORACINI, 1991 p. 57.

### 2.3 - Ciências do discurso e sua classificação

Olavo de Carvalho, na sua Introdução Crítica à Dialética de Schopenhauer esclarece que: “Para Aristóteles, só havia quatro e não mais de quatro ciências do discurso: a *poética*, a *retórica*, a *dialética* e a *analítica* (hoje denominada *lógica*)” (SCHOPENHAUER, 1997, p. 34), a retórica e a dialética se ocupando da arte da discussão. A capacidade de persuasão seria determinada por três fatores: 1) o orador em si, 2) os fatos de que fala e 3) os argumentos que utiliza (*Ibidem*, p. 35). Na sua concepção, a retórica se concentrava apenas no terceiro fator, os argumentos.

A dialética aristotélica seria uma técnica de confrontar argumentos contrários apresentados sobre uma questão, para alcançar, sob eles, os princípios-base para a solução mais racional do problema. Não seria, então, a dialética, uma arte de persuadir. Seria uma arte de investigar. Pressupunha abstenção de pré-julgamento dos participantes que, honestamente, deveriam ser capazes de abandonar, no processo de busca da verdade, as opiniões que



tivessem que se revelassem inconsistentes (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 36-37).

Aristóteles atribui a invenção da dialética a Zenão de Eléia, que, segundo Platão, “argumentava com tal habilidade que as mesmas coisas pareciam a seus ouvintes iguais e distintas, unas ou múltiplas, paradas e em movimento”. A arte do confronto de argumentos foi desenvolvida depois pelos sofistas, especialmente por Protágoras e Górgias, os quais, hipnotizados talvez pela descoberta de sua capacidade de argumentar pró e contra as mesmas teses, acabavam descrendo da objetividade da inteligência e professando um relativismo cético (*Ibidem*, p. 47).

Interessante notar que a capacidade desenvolvida pelos sofistas, de argumentar contra ou a favor da mesma tese, guarda relação estreita com a forma de pensamento desenvolvida pelos operadores do Direito<sup>64</sup>. Desde a formação lhes é ensinado<sup>65</sup> que sempre há argumentos para os dois sentidos e a escolha do que utilizar depende do lado em que se está atuando.

A própria orientação de que o advogado deve defender, utilizando a melhor técnica, o réu que lhe confesse o crime<sup>66</sup>, o estimula – embora não obrigue – a desenvolver a habilidade de utilizar dos argumentos *necessários* na defesa de seu representado, ainda que saiba serem falsos ou não condizentes com sua própria convicção.

William Diehl transcreve, na obra *Primal fear*<sup>67</sup>, um diálogo que ilustra bem o fato de, no caso o advogado, utilizar a verdade (versão) conveniente para defender seu cliente:

*Advogado* – O sistema judicial não quer saber se o réu é culpado ou inocente. Eu também não. Todo réu, independentemente do que fez, merece a melhor defesa que possa ter.

*Interlocutor* – O que acha da verdade?

*Advogado* – Verdade? Que tipo de verdade?

<sup>64</sup> Mais adiante se demonstrará que a erística é ainda mais utilizada.

<sup>65</sup> E o contato com correntes doutrinárias que tratam um tema de forma diversa, além dos pareceres e decisões em sentidos opostos, reforçam o aprendizado.

<sup>66</sup> Não está obrigado, mas sua formação o orienta para que o faça.

<sup>67</sup> Cf. DIEHL, William. *Primal Fear*. Reno, NV, U.S.A., Ballantine Books, 1994. 432 p.

Cf. também o filme, baseado no livro *Primal Fear*, intitulado no Brasil com o nome “As duas faces de um crime”. Direção: Gregory Hobit; Nacionalidade E.U.A.; Lançamento: 1996; Duração 2h 9min; Gênero: suspense, drama; Produção: Rysher Entertainment e Paramount Pictures.

*Interlocutor* – Não sei quantas verdades há. Não acha que só há uma? Qual é a correta?

*Advogado* – Só há uma verdade. A minha versão. Aquela que crio nas mentes dos doze indivíduos do júri. Se quiser, pode chamar isso de “ilusão da verdade” (CHALITA, 2004, pp. 3-4).

Voltando a Aristóteles, ele considerava outras duas técnicas secundárias além das quatro ciências do discurso: a erística e a sofística<sup>68</sup>. Eram apenas repertórios dos modelos de argumentação falsa e falácias, que não levavam em conta aspectos psicológicos do confronto entre os debatedores (SCHOPENHAUER, 1997, p. 38).

Na sua concepção, a erística era a arte de discutir contenciosamente com o objetivo único de vencer, sem buscar provas (*Ibidem*, p. 38). Ele a definiu como um tipo menor de dialética. Já Schopenhauer, considerava erística e dialética como uma coisa só. Aliás, para ele só havia dois métodos de pensar (*Ibidem*, p. 53): a lógica<sup>69</sup> (meio rigoroso para demonstração da verdade) e a dialética (argumentação independente da verdade). Essa redução que fazia se explica porque, como entendia,

[...] se no nosso fundo fôssemos honestos, em todo debate tentaríamos fazer a verdade aparecer, sem preocupar-nos com que ela estivesse conforme à opinião que sustentávamos no começo ou com a do outro; isto seria indiferente ou, em todo caso, de importância muito secundária. No entanto, é isto o que se torna principal. Nossa vaidade congênita, especialmente suscetível em tudo o que diz respeito à capacidade intelectual, não quer aceitar que aquilo que num primeiro momento sustentávamos como verdadeiro se mostre falso, e verdadeiro aquilo que o adversário sustentava (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 96-97).

Sob um ponto de vista muito prático e plausível, difícil de negar, Schopenhauer concluiu que: “Somos, assim, quase obrigados ou pelo menos facilmente levados à deslealdade no discutir. [...] em regra geral, aquele que entabula uma discussão não se bate pela verdade mas por sua própria tese [...]” (*Ibidem*, p. 98).

<sup>68</sup> À sofística Aristóteles consagra todo um tratado – as *Refutações Sofísticas*.

<sup>69</sup> Lógica – método para se atingir e demonstrar uma certeza universalmente válida, indubitável, em tese inquestionável (axioma).

Assim, a definição schopenhaueriana de erística, como “a arte de ganhar uma discussão a ferro e fogo, por meios limpos ou sujos” (*Ibidem*, p. 34), não corresponde à definição aristotélica.

Conforme Carvalho (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 39-40), erística e retórica se aproximam por serem artes do debate em que sempre haverá vencido e vencedor<sup>70</sup>, mas a erística<sup>71</sup>, contrariamente à retórica, pode utilizar artifícios psicológicos alheios à verossimilhança para vencer.

A dialética preocupa-se em arbitrar os argumentos contrários por um critério de razoabilidade suficiente<sup>72</sup>. A erística mira à vitória, com ou sem razão<sup>73</sup>. Não é, então, instrumento de investigação, nem lógica de pesquisa ou treinamento científico. O que menos interessa a ela é a descoberta da verdade (*Ibidem*, pp. 39-40). Só difere da sofística porque esta exclui os argumentos válidos, a erística se utiliza deles sempre que sejam úteis a seus fins. Carvalho, sintetizando afirma:

*A erística, em suma, é uma arte da discussão contenciosa, que, utilizando os instrumentos da dialética, da sofística, da erística e da retórica aristotélicas, abrange também os aspectos psicológicos do duelo argumentativo, ao mesmo tempo que deixa de lado as regras de ordem ética que faziam da dialética aristotélica um instrumento confiável de investigação.*” (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 40-41).

Buscando afastar a dialética da retórica, Sócrates estimula sua internalização, colocando-a como uma forma de pensar consigo mesmo<sup>74</sup>, método

---

<sup>70</sup> Como na retórica forense.

<sup>71</sup> “Se a retórica apenas simplifica e embeleza os argumentos para torna-los atraentes, a erística vai além: embeleza com falsos atrativos a *falta* de argumentos.” (CARVALHO, 2009, pp. 360-361).

<sup>72</sup> Seu objetivo precípua.

<sup>73</sup> Schopenhauer “vê na dialética aristotélica um antepassado de sua erística e lamenta que Aristóteles não a tenha desenvolvido até o ponto em que ele próprio chegou.

Tudo isso é bastante surpreendente, pois a dialética de Aristóteles vai no sentido da mais honesta das investigações – ela é, a rigor, a primeira formulação do método científico – e, por mais que se desenvolvesse, só poderia afastar-se cada vez mais do terreno erístico e aproximar-se da lógica que é a sua continuação natural no curso da investigação” (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 41-42).

<sup>74</sup> “Não é preciso dizer que, nesses vinte e quatro séculos que decorreram desde Sócrates, as disputas intelectuais foram, de modo geral, se afastando mais e mais do ideal socrático: cada vez menos a discussão é uma meditação, cada vez menos o intelectual que disputa o faz como quem dialoga consigo mesmo, no espírito de sinceridade em que *quien habla solo espera hablar a Dios um día* e cada vez mais os procedimentos em uso no debate letrado – e mesmo nas discussões

superior para se alcançar a verdade (SCHOPENHAUER, 1997, p. 47).

Para Chaim Perelman, na dialética, a adesão do interlocutor não deveria ser conseguida pela mera superioridade do orador, o que seria uma vitória erística. Quem se convencesse, assim o seria pela evidência da verdade. As convicções opostas pré-estabelecidas não entrariam em debate, o que haveria seria a discussão honesta, em busca da solução da controvérsia (*Ibidem*, pp. 49-50).

O verossímil é base da retórica. A dialética pode partir do verossímil, mas busca superá-lo por meio da tentativa e erro [*peirástica* – experimento] (*Ibidem*, p. 55). Partindo deste ponto, não pode ser, em tese (principalmente em se considerando a dialética aristotélica), classificada como Lógica das Aparências<sup>75</sup> (embora Kant, por exemplo, a considere), como a poética – parcialmente – e a retórica o são. Esta lógica é sub-classificada em duas formas:

Lógica do possível – (poética) – define, por regras próprias, o que é possível e impossível.

Lógica do verossímil (retórica) – distingue o verdadeiramente verossímil e o falsamente verossímil.

Para muitos intérpretes de Aristóteles, só a lógica é capaz de provar a verdade suficiente de determinada tese, sendo, portanto, indispensável à demonstração científica. Mas, como lembra Carvalho, “a prova lógica depende sempre de premissas, e a questão decisiva na investigação científica não está, portanto, em tirar logicamente as conclusões, mas sim em descobrir as premissas.” (*Ibidem*, p. 56).

Em defesa do método dialético como meio adequado para alcançar a verdade científica, Carvalho argumenta:

---

acadêmicas – tendem a imitar a persuasão retórica e cair na erística pura e simples.” (SCHOPENHAUER, 1997, p. 91).

<sup>75</sup> Lógica das aparências – modo de entender as coisas, situações e pessoas, que foge ao rigor do método utilizado para alcançar as verdades científicas, bastando-lhe a verossimilhança (aparência convincente de verdade, ou de certeza quase absoluta), ainda que sem provas, o que inclusive se consegue, às vezes, baseando-se somente em regras próprias, não universalmente aceitas. Porém, comumente, as conclusões (apressadas, provavelmente incapazes de suportar uma análise mais acurada e profunda do objeto) são defendidas como verdades incontestáveis, apenas por serem meramente coerentes, ordenadas e bem estruturadas.

Tudo o que está na zona intermediária [entre o conhecimento do dado particular e o conhecimento dos princípios universais], e que compõe nada menos que o território inteiro do conhecimento científico tal como hoje o compreendemos, requer uma abordagem *mediata*, um *meio* de acesso. Esse meio é, precisamente, o confronto racional das hipóteses, de modo a ir eliminando primeiro as autocontraditórias, depois as que negam os fatos, depois as improváveis, até que, de depuração em depuração, se chegue a intuir, como que em filigrana no fundo da rede de distinções, o princípio buscado. Ora, essa depuração é nada menos que o método dialético (SCHOPENHAUER, 1997, pp. 56-57).

No século XX, Éric Weil e Jean-Paul Dumont proclamaram abertamente que só a dialética aristotélica constitui o método científico e que a lógica é meio de prova e não de investigação (*Ibidem*, p. 58).

O filósofo, cientista social, jurista e escritor brasileiro Mário Ferreira dos Santos<sup>76</sup> foi quem se ocupou com mais empenho em demonstrar a necessidade de se articular os métodos lógicos e dialéticos para se alcançar a verdade de uma tese. Para ele, se a dialética não é capaz de provar, como afirmam muitos, a lógica analítica “perde facilmente de vista as diferenças observadas no mundo real [...], devendo por isso ser corrigida pelo exame dialético para não cair no abstratismo que toma os entes da razão por entes reais.<sup>[77]</sup>” (*Ibidem*, p. 60). Para esclarecer melhor tal pensamento, Carvalho explica:

Enquanto a lógica, raciocínio linear, pressupõe um domínio completo dos dados em jogo, a dialética tem como umas de suas funções descobrir os dados faltantes, e por isto não pode seguir a linha ideal do raciocínio demonstrativo, mas deve acompanhar, até certo ponto, as ondulações da mente humana e os contornos do objeto, quando é sinuoso. É um raciocínio “impuro”, que se modela pela pureza do ideal analítico, mas conserva um resíduo empírico e psicológico que, na pura demonstração lógica, não teria cabimento (SCHOPENHAUER, 1997, p. 65).

Os puristas temem que este hibridismo entre a lógica e a dialética retire objetividade ao processo de busca da verdade. É inegável que confere maior espaço aos elementos subjetivos. Como exemplo da maneira como o conteúdo psicológico pode ser determinante para o esclarecimento da exatidão de algo,

<sup>76</sup> Grande pensador da língua portuguesa.

<sup>77</sup> Cf. FERREIRA DOS SANTOS, Mário. *Lógica e Dialética*, São Paulo, Logos, 1952 (5ª ed., 1964); \_\_\_\_\_ . *Métodos Lógicos e Dialéticos*, 3 vols., São Paulo, Logos, 1959 (4ª ed., 1962).

Carvalho demonstra:

[...] de um ponto de vista lógico, a negação de uma negação é uma afirmação: “A é igual a A” é o mesmo que “A não é não-A”. Psicologicamente, a recusa da negação de algo não é o mesmo que sua afirmação, e chega mesmo a ser o seu contrário: a revolta contra a frustração de um desejo não satisfaz esse desejo, mas até aumenta a frustração; porque os desejos só podem ser satisfeitos por uma gratificação positiva. Logicamente, toda negação é afirmação do oposto, mas psicologicamente há muitos graus de negação, alguns excludentes entre si (SCHOPENHAUER, 1997, p. 65).

Então, a lógica não dá conta (ou não é o método adequado) de apreender certas realidades que dependem, para sua elucidação, que se leve em conta aspectos psicológicos e gradações de intenções. Concluindo tal pensamento, o autor afirma que:

[...] nenhuma investigação pode se modelar diretamente pela natureza do objeto (para isto seria preciso conhecê-la de ante-mão), mas, obedece, em parte, ao jogo interno da mente e, em parte, às casualidades da fortuna investigativa. Por isto há um resíduo psicológico – logicamente “impuro” – na dialética: arte da investigação, é ciência prática que, como a ética, tem de se guiar menos pela pureza cristalina da demonstração do que pela flexibilidade da [...] sabedoria.” (*Ibidem*, p. 65)

Kant, embora negasse valor cognoscitivo à dialética e sua posição de “lógica do provável” como a situava Aristóteles, não negava seu valor prático para a investigação filosófica. Colocando-a no rol da “lógica das aparências”, admitia sua utilidade para destruir as falsas aparências criadas pela razão - “aquelas a que o pensamento lógico chega quando, esquecendo-se de que é um pensamento meramente formal, vazio, pretende tirar de si mesmo conclusões sobre o real”<sup>78</sup> (*Ibidem*, p. 76).

Os jus-filósofos e operadores do Direito impescindem da dialética para alcançar as verdades de sua ciência. Somente a lógica não dá conta de todas as peculiaridades dos fenômenos sociais. O Direito é dialógico por excelência, contactando todos os ramos de conhecimento. Baseia-se na linguagem e no

---

<sup>78</sup> “Tal é a origem das famosas *antinomias*: prova-se que o mundo é finito e que é infinito, que os elementos do cosmo são simples e que são compostos, etc. etc.” (SCHOPENHAUER, 1997, p.76).

discurso, sendo, portanto, evidentemente permeado pela subjetividade.

Nem só a lógica e a dialética são utilizadas nos meios jurídicos, mas também a retórica, a poética, a erística e a sofística. Esta liberalidade na utilização das ciências do discurso confere desde a seriedade e sobriedade às investigações e conclusões sérias, até a relativização e erro provocados pela má-fé e chicana, que prejudicam a imagem que o público leigo tem das profissões jurídicas.

#### **2.4 - Elementos Persuasórios das Peças Juntadas aos Autos**

Duas experiências apresentadas por Coracini (1991, pp. 51-56), demonstram como a tomada de decisão em um julgamento é influenciada pelo método utilizado para se julgar e, também, por impressões diversas, relacionadas ao réu, seus defensores e acusadores, aos textos escritos, etc.

##### **Primeira experiência (SIMON & MAHAN, 1971)**

Objetivo: mostrar, com base num júri simulado, as diferenças que podem ocorrer no veredicto final, se o julgamento for de tipo qualitativo (culpado/inocente) ou de tipo quantitativo (qual a probabilidade, em números, de ter o réu cometido o crime).

- Júri simulado com quatro grupos de estudantes.

Após ouvirem a gravação de testemunhos prestados em um caso real de homicídio, foram propostas duas formas de análise e decisão (com base nas evidências) para os estudantes:

- 1) Cada estudante de dois grupos realizaria julgamento de tipo qualitativo (só diria se considerava o réu culpado ou inocente);
- 2) Nos dois outros grupos, os estudantes, realizariam julgamento de tipo quantitativo (assinariam, numa escala de zero a dez, qual a probabilidade ou plausibilidade do réu ter cometido o crime).

**Resultado:**

O veredicto pela condenação foi muito maior nos grupos que julgaram qualitativamente (culpado/inocente). Os pesquisadores concluíram que é muito mais fácil condenar desta maneira do que quantitativamente, mediante gradações na determinação de culpa, indicadas por dados numéricos e estatísticas.

Diante dos resultados, os cientistas afirmaram que as operações de quantificação poderiam ser aplicadas nos julgamentos. Mas, conforme concluíram,

[...] segundo testemunho de juízes — informantes que participaram de outra experiência previamente elaborada pelos mesmos autores — a Corte, ao contrário do cientista, relutaria em aceitar o sistema da probabilidade estatística, por não dar conta de todos os fatores tangíveis e intangíveis na determinação da culpa (cf. Simon Mahan, 1971; p. 329). A tradição no sistema processual parecia, pois, garantida (CORACINI, 1991, pp.51-52).

Chama atenção o fato do número de condenações e de absolvições ter sido diferente nos julgamentos qualitativo e quantitativo. Faz crer que, em se levando em conta o nível de certeza, por meio de probabilidades, dos jurados, um número menor de acusados seria condenado. Então, o sistema qualitativo, que utiliza meramente as opções culpado/inocente, é reducionista e temerário, haja vista que, na dúvida, “arredonda-se” – mentalmente – as probabilidades para a culpa, correndo maior risco de condenar injustamente.

Pode-se argumentar que, do mesmo modo, o sistema quantitativo, de probabilidades e estatísticas, tende a absolver muito mais culpados. É possível. Porém, o sistema legal brasileiro consagra o *in dubio pro reo*, entendendo que ocorre um mal social menor em se absolver um culpado do que em condenar um inocente. Assim, o modelo quantitativo seria mais coerente em relação aos fins propostos pela Justiça, mas muito mais difícil de se operar no que diz respeito aos meios de pôr em prática.

A experiência revela que gradações da verdade subjetiva dos jurados



levam, em um caso e outro, a resultados diferentes, cristalizando, ao final, uma verdade com repercussão muito importante na vida de quem está sendo julgado, na de sua família, na da vítima, e na concepção de justiça aceita pelo sistema jurídico.

A segunda pesquisa demonstra como elementos alheios aos autos do processo contaminam e interferem na formação de convicção dos julgadores:

### **Segunda experiência (KAPLAN & KEMMERICK, 1974)**

Objetivo: mostrar como o jurado forma a impressão que o leva a determinada decisão. Partindo da hipótese da teoria da integração da informação, segundo a qual as informações dadas aos jurados se combinam com as impressões e disposições preexistentes (morais, sociais etc.) em cada um, observar como se dá, da união entre informação e estas impressões, sua decisão.

Categorias de componente informativo:

- a) *evidencial* – informações relacionadas diretamente com o crime;
- b) *não-evidencial* – informações sobre as características pessoais do réu.

Método:

O relato de 1 entre 8 crimes<sup>79</sup> preparados para a experiência, com determinados dados evidenciais e não-evidenciais, foi lido para 96 estudantes de psicologia. Sobre o mesmo fato, havia um texto com conteúdo altamente incriminatório, lido por parte dos alunos, e outro fracamente incriminatório, lido por outra parte, com o intuito de induzi-los, na condição de jurados, a concluir pela culpa, no primeiro caso, e pela inocência, no segundo.

Resultados: serão apresentados e comentados adiante.

Exemplos de partes dos dois textos incriminatórios:

Texto *altamente* incriminatório (T.I):

*The truck was deemed by safety officials to have adequate windshield area and mirrors to assure good visibility on all sides.*

<sup>79</sup> Somente parte da experiência é apresentada por Coracini (1991).

[O caminhão foi considerado pela perícia como tendo pára-brisa e espelhos, capazes de assegurar boa visibilidade em todos os lados.]

Texto *fracamente* incriminatório (T.II):

*Safety officials testified that a substantial blind spot obscured the driver's vision due to the box shaped of the truck, combined with a high windshield and a driving position sixth feet behind it.*

[Os técnicos da segurança atestaram que havia um ponto cego bem marcado que obscurecia a visão do motorista devido ao formato retangular do caminhão e a uma combinação de outros dois fatores: o pára-brisa muito alto e a posição do motorista muito afastada (seis pés do pára-brisa).]

Exemplo 1:

*The driver looked into the side mirror to ascertain that the children he had served were standing on the sidewalk,*

[O motorista olhou pelo espelho lateral para se assegurar de que as crianças que ele havia transportado já estavam na calçada (de pé).]

T.I:

*but in testimony, couldn' t remember whether he had looked in front of the truck for children.*

[mas no seu testemunho, não conseguia se lembrar se tinha verificado se havia crianças em frente do caminhão.]

T.II:

*... and looked through the front windshield as well. [... e olhou, também, pelo espelho lateral.]*

Exemplo 2:

T.I:

*Adult witnesses testified that the defendant did not, on the occasion, blow his horn.*

[Testemunhas adultas atestaram que o réu não tinha, na ocasião, acionado a buzina.]

T.II:

*Adult witnesses testified hearing him blow his horn several times on this occasion.*

[Testemunhas adultas atestaram que tinham ouvido (o motorista) acionar a buzina várias vezes na ocasião.]

(CORACINI, 1991, pp. 53-54).

Antes de continuar comentando a experiência, faz-se necessário explicar o que é a modalização no discurso: é o fenômeno pelo qual um sujeito, falando ou escrevendo, expressa sua adesão ao que enuncia, demonstra seu ponto de vista. A modalização pode ser explícita ou discreta, o enunciador impondo ou atenuando a clareza de sua posição.

A modalização é expressa por meio de elementos linguísticos, que

demonstram ou sugerem intenções e sentimentos do enunciador em relação a seu discurso, revelando o seu engajamento (maior ou menor) com relação ao que diz. Assim, os modalizadores são, de certa forma, identificadores de quem escreve ou fala.

Exemplos de modalização:

O júri **vai** absolver o réu.

**Acho** que o júri vai absolver o réu.

O defensor **é** advogado há 30 anos.

O defensor é advogado **há uns** 30 anos.

A investigação **vai** chegar a um resultado.

A investigação **tem que** chegar a um resultado.

Os recursos linguísticos expressivos da modalização são: os modos e tempos dos verbos; advérbios como “talvez”, “felizmente”, “infelizmente”, “lamentavelmente”, “certamente”, etc.; os predicados cristalizados do tipo “é certo”, “é preciso”, “é necessário”, etc.; os performativos explícitos: “ordeno”, “proíbo”, “permito”, etc.; uso de verbos auxiliares, tais como: “poder”, “dever”, “ter que” ou “ter de”, “precisar de”, etc.; utilização de verbos de atitude proposicional: “eu creio”, “eu sei”, “duvido”, “eu acho”, etc.

Coracini, comentando a utilização, nos textos da experiência, de modalizadores para a indução, à maior ou menor incriminação, explica:

A oposição entre: verbo modal na forma negativa (*couldn't remember*) e verbo principal na forma afirmativa (*looked*), entre negação (*did not blow*) e afirmação (*blow*) no Exemplo 2, entre dados situacionais como “*have adequate windshield*” e “*blind spot combined with a high windshield and a driving position sixth feet behind it*”, garantem a oposição altamente/fracamente incriminatório e orientam o júri no julgamento final. Guardadas as devidas proporções, é mais ou menos isso o que ocorre

no plano da defesa e acusação. Lembrem, pois, os autores <sup>[80]</sup> a importância da evidência em combinação com as características do réu agindo sobre os dados pessoais do jurado (sentimentos, valores morais, ideologia) na formação do veredicto (CORACINI, 1991, p. 54).

De acordo com os autores da experiência, os resultados provaram que os jurados decidem com base nos fatos, mas também (e, algumas vezes, principalmente) na impressão causada pelo texto da acusação e da defesa, que são estímulos psicológicos importantes, ao lado de outros componentes como as perguntas às testemunhas, o desempenho dos advogados, etc. Assim, o julgamento é formado pela combinação de estímulos. Mas, conforme Coracini (1991, p. 52), “se é possível estabelecer critérios que determinem o valor e peso dos dados evidenciais, torna-se muito difícil fazer o mesmo com os não-evidenciais <sup>[81]</sup>, devido a sua variabilidade”.

Um dos objetivos da experiência foi mostrar a importância dos dados não-evidenciais para a decisão final. O que concluíram foi que, ao contrário do que se imaginava, as informações não-evidenciais têm grande peso nas decisões judiciais, tornando-as bem mais complexas do que aparentam ser.

Comentando os resultados, Coracini opina:

Ambos os textos assinalados pretendem provar, acredito, a presença do componente intencional (o que não significa consciente) no discurso e, com referência aos procedimentos de investigação, a complexidade dos fatores que interferem no processo de construção do julgamento, fatores esses que não se restringem aos dados informativos da evidência empírica. O veredicto final depende, então, sobremaneira da estrutura cognitiva do júri, ou seja, da forma como cada jurado estrutura os dados da evidência, combinando-os, relacionando-os entre si e com os próprios pontos de vista, conhecimentos e experiências prévias indissociáveis de todo e qualquer ato interpretativo. Não se pode esquecer também do aspecto ideológico que constitui toda atividade humana (CORACINI, 1991, p. 54).

A autora afirma, ainda, que essas observações também se aplicam ao

---

<sup>80</sup> KAPLAN & KEMMERICK, 1974, p. 497.

<sup>81</sup> Coracini parece utilizar o termo “não-evidencial” com sentido que extrapola o significado dado pelos autores da experiência, que o definiram como “informações sobre as características pessoais do réu”. Ela dá a entender que, além dessas informações, considera a impressão causada pelo texto da acusação e da defesa, as perguntas às testemunhas, a atuação dos advogados, etc., também como informações não-evidenciais.

discurso científico, já que se trabalha com interpretação, análise de dados e seleção, desde o momento inicial de qualquer pesquisa. Desse modo, conclui que não há como desconsiderar o componente subjetivo nos dois campos de investigação científica de que trata: as ciências naturais e o Direito Processual.

O ritual judiciário, a imagem do réu algemado, veiculada pela mídia; o espetáculo que alguns julgamentos se tornam – com peritos dando entrevistas e antecipando opiniões que deveriam aparecer apenas nos laudos; familiares da vítima clamando justiça e lamentando o ocorrido com um “pai de família” ou “mãe de família”; advogados e promotores defendendo e acusando antecipadamente o suspeito; a origem social e econômica da vítima e do réu; as “passagens” do réu; o impulso de ter fugido às buscas policiais; etc., são elementos não-evidenciais que influenciam em um julgamento. A formação dos julgadores, seu histórico familiar, profissão, religião, ideologia política, sua identificação com a vítima, etc., também o são.

Nos Estados Unidos da América, os dois polos processuais que se antagonizam, representados pelos advogados de defesa e pelos promotores, têm uma preocupação muito maior do que no Brasil em estudar – principalmente nos casos de repercussão – as características dos possíveis jurados, para escolher aqueles que melhor servem a seu polo e tentar excluir os que tenderiam (supõe-se) a não acatar suas teses<sup>82</sup>. É um exemplo claro da importância dada a elementos não-evidenciais que podem, sim, determinar o resultado de um julgamento<sup>83</sup>.

Para além do ritual judiciário, um dos pontos mais importantes estudados nesta pesquisa é o resultado escrito que forma os autos do processo. Coletânea lógica de textos que obedecem estrita formalidade mas que revelam, dentro

---

<sup>82</sup> Cf. DIMITRIUS, Jo-Ellan; MAZZARELLA, Mark. *Decifrar Pessoas: como entender e prever o comportamento humano*. Tradução Sônia Augusto. – São Paulo : Elsevier, 2003 – 31ª reimpressão. 321 p.

<sup>83</sup> Cf. filme norte-americano *O Júri* (Runaway Jury). Direção de Gary Fleder. Atores principais e respectivos personagens: John Cusack (Nicholas Easter); Gene Hackman (Rankin Fitch); Dustin Hoffman (Wendell Rohr); Rachel Weisz (Marlee). Data do lançamento: ano de 2003. Tema básico: Processo e julgamento, pelo Tribunal de Júri, de fabricante de armas, tendo como destaque o jogo de poder – através da manipulação de jurados –, com o intuito de mostrar a fragilidade do sistema decisório. Filme baseado no livro “O Júri” (The Runaway Jury), de John Grisham.

destes limites formulaicos<sup>84</sup>, estilos diversos e diferentes intenções, basicamente polarizadas a favor ou contra o(s) réu(s).

Mesmo nos textos supostamente neutros, imparciais, como os pareceres e laudos periciais, em que as evidências deveriam ser apresentadas mas “falar por si só”, há elementos subjetivos mais ou menos sutis de persuasão. Nada que seja escrito por alguém fica a descoberto de suas opiniões e de um desejo, ainda que combatido (para minorá-lo, encobri-lo, disfarçando-o), de convencer de sua posição.

Toda enunciação é argumentativa, em maior ou menor grau. Silva (2007) esclarece que o texto, além de sempre apresentar intenções de seu autor, também dá margem à interpretação. O leitor, num processo dialógico, o apreende sob sua ótica e filtros: morais, ideológicos, valorativos, culturais, econômicos, etc..

Por isso, quem escreve quer reduzir o espaço para interpretação de quem lê, para que este chegue às mesmas conclusões que sugeriu:

*Usar um determinado texto, construí-lo de certa forma, e não de outra, selecionar estruturas lingüístico-discursivas, empregar certas expressões da língua, é construir objetos de sentido, logo é argumentar, o que conduz a interpretações. Todo conteúdo temático é exposto para ser interpretado, ou seja, conhecer ou reconhecer um conteúdo temático significa interpretar de alguma forma as intenções de quem o produziu, de quem o propôs; significa perceber algum dos sentidos que o texto pretende imprimir ou explorar em sua prática argumentativa e, evidentemente, o interesse do locutor é que essa interpretação seja justamente aquela que ele teve intenção de produzir (SILVA, 2007, p. 22)*

Provando que todo texto revela um desígnio do autor, Silva (2007) demonstra, em sua tese de doutoramento, que os elementos linguísticos utilizados em pareceres, que são peças técnicas, supostamente atreladas somente ao rigor científico (também supostamente desligadas do interesse pessoal no resultado), e passíveis de serem acatadas ou não, revelam intenções características do discurso de convencimento/conversão.

Os pareceristas – igualmente a outros autores, que escrevem tentando

---

<sup>84</sup> Formulaicos no sentido de serem textos que devem obedecer estritamente regras e padrões que determinam seus requisitos formais (que uma petição, um despacho, um parecer, um recurso, um mandado, etc., devem ter, além da linguagem técnica específica), sob pena de não serem aceitos ou não produzirem efeitos.

utilizar, de forma o mais imperceptível possível, a linguagem persuasiva – não se limitam a esclarecer os pontos levados a seu exame, não descrevem uma “verdade” apenas. Vão além: convencidos de uma certeza (ou pagos para defender uma posição) omitem sutilezas que a fragilizam, ou então reforçam – utilizando termos persuasórios – pontos chaves da discussão que a corroboram. Ou seja, “montam” toda uma estrutura que garanta a adesão ao que oferecem como único ponto de vista possível, solução naturalmente irrefutável.

Aquela autora, discutindo a presença de elementos identificadores de estilo e persuasão nos pareceres que analisou, pinçou, da malha textual, modalizadores que induzem o leitor a seguir o sentido das conclusões dos pareceristas:

O recurso aos modalizadores avaliativos, além de se fazer presente na forma de adjetivos (ora na forma simples, ora na forma de superlativos), de verbos como *denunciar*, *testemunhar*, *taxar* etc., também pôde ser percebida em grifos feitos pelo parecerista, quer na forma de negritos, quer na forma de itálicos ou mesmo na redação de certas passagens com fonte maior do que a que compõe o restante do texto. A presença marcante desses modalizadores comprova, então, nossa conclusão de que os Pareceres são gêneros discursivos que analisam, avaliam, esboçam uma opinião que pode ser acatada com valor aplicativo ou não. O fato é que, mesmo não sendo os aplicadores diretos das decisões apresentadas em seu discurso, os pareceristas, autores dos exemplares analisados, agiram, às vezes de forma transparente, às vezes de forma velada, com o intuito de conduzir a leitura de seu interlocutor para o sentido que eles mesmos, pareceristas, indicaram através das avaliações feitas sobre os casos que lhes foram confiados (SILVA, 2007, p. 112)

Aproveitando o esboço básico do “método para extração de argumentos” de Alec Fisher, é possível identificar outros elementos capazes de determinar, com clareza, os argumentos de um texto, através dos indicadores de inferência.

Indicadores de inferência (ou indicadores de argumento) são palavras que indicam conclusões (indicadores de conclusão) ou razões (indicadores de razão) entre duas sentenças – a primeira é premissa, a segunda conclusão/razão. Exemplo de indicadores de conclusão: logo..., portanto..., dessa forma..., assim..., conseqüentemente..., segue-se que..., etc. . Exemplos de indicadores de razões: porque..., pois..., já que..., uma vez que..., em primeiro lugar..., por esse motivo..., em segundo lugar..., etc.

O método de Fisher (2008) consiste em identificar, no texto, os indicadores de inferência. Apresenta uma forma prática de assinalá-los, bem como às conclusões e razões, para determinar as intenções do autor:

(1) Leia todo o texto para apreender seu sentido geral, fazendo um círculo – assim – em todos os indicadores de inferência.

(2) Sublinhe – assim – quaisquer conclusões indicadas de forma evidente e coloque entre chaves – {assim} – quaisquer razões indicadas de forma evidente. (Caso seja útil, pode-se, neste ponto, tentar elaborar um resumo do argumento).

(3) Identifique aquela que considera a conclusão principal e marque-a com a letra C. (Pode haver mais de uma conclusão principal).

(4) A partir de C, pergunte-se: “Que razões imediatas são apresentadas no texto para que se aceite C?” ou “Por que (no texto) sou instado a acreditar em C?”. Use os indicadores de inferência para ajuda-lo na busca por respostas a essas perguntas. Se a pergunta for difícil de ser respondida é porque as intenções do autor não estão evidentes (i.e., não são identificadas explicitamente por indicadores de argumento nem podem ser inferidas claramente a partir do contexto), faça então a Pergunta de Assertibilidade (PA):

(PA): Que argumento ou indício me daria justificção para asserir<sup>[85]</sup> a conclusão C? (O que teria eu de saber ou acreditar para ter justificção para aceitar C?)

Tendo feito isso, veja se o autor asserir ou admite claramente essas mesmas afirmações (razões). Se for esse o caso, é razoável (e condizente com o Princípio da Caridade<sup>[86]</sup>) a interpretação segundo a qual ele pretende usar esse mesmo argumento. Se não for esse o caso, não há uma forma racional de reconstruir o argumento dele (baseando-se exclusivamente no texto).

(5) Para cada razão R já identificada, repita o processo descrito no passo (4). Faça isso até restarem apenas as razões básicas. Depois, organize o(s) argumento(s) de forma clara (por meio de um diagrama ou por meio de uma disposição linear) (FISHER, 2008, pp. 32-33).

Um exemplo de utilização da marcação ensinada por Fisher, muito útil para análise dos argumentos textuais:

- (1) Suponha que<sup>na</sup>{apenas bons pesquisadores podem se transformar em professores universitários competentes.}  
Nesse caso, deduz-se que<sup>na</sup>{o membro de uma universidade

<sup>85</sup> Asserir: dizer de modo assertivo, afirmar.

<sup>86</sup> Princípio da Caridade: é utilizado para se decidir se um trecho de texto contém ou não um raciocínio. Consiste em: ao considerar como raciocínio um texto que não é um raciocínio *óbvio*, se obtivermos apenas argumentos ruins, então se presume que *não* é um raciocínio. Importante observar que a omissão de indicadores de inferência pode ser, algumas vezes, estratégia retórica do autor para fins de ênfase.



- (2) se transformará em um professor competente apenas se ele ou ela for um bom pesquisador. [Disso se deduz que],<sup>na</sup> {se o membro de uma universidade é um professor competente, então ele ou ela é um bom pesquisador.} [Logo],<sup>na</sup> {todo professor universitário competente precisa ser um bom pesquisador.} [Consequentemente], se apenas bons pesquisadores podem ser professores universitários competentes, então todos os professores universitários competentes devem ser bons pesquisadores. [o<sup>na</sup> significa uma proposição não-asserida, que funcione como uma razão ou uma conclusão.] (FISHER, 2008, p. 180).
- C

Do que foi dito, da referência aos modalizadores e indicadores de inferência, depreende-se que nenhuma opinião é isenta de intenção persuasória. E mais, que há inúmeros elementos e recursos de escrita que, à semelhança das ênfases, silêncios, gestos, entonações, etc. – da fala –, são utilizados, conscientemente ou não, para induzir o leitor para determinada conclusão. Se, por um lado, são recursos limitados em relação à fala, por outro têm a vantagem de atingirem públicos variados no tempo e no espaço, já que o que é escrito tem uma permanência maior (a fala gravada ou filmada também) e pode ser enviado a qualquer lugar. Outra coisa importante do pronunciamento escrito é que pode ser pensado com mais vagar, avaliando com cuidado especial o que, e como, vai restar definitivamente redigido.

Jota (2010, p. 1) afirma que: “Apesar da imensa diferença entre fala e escrita, não se poder falar em dois pólos opostos [...]. Trata-se apenas de duas modalidades de uso da língua pertencentes ao mesmo sistema lingüístico, porém, com características próprias. Ilustrando, apresenta algumas características diferenciadoras entre fala e escrita, lembrando, porém, que nem todas são exclusivas de uma ou outra<sup>87</sup>:

FALA	ESCRITA
Contextualizada Implícita	Descontextualizada Explícita

<sup>87</sup> Neste sentido: “Convém citar textos escritos bem à fala (bilhete) e textos falados que mais se aproximam ao pólo da escrita (entrevista); existindo outros chamados mistos ou intermediários.” (JOTA, 2010, p. 1).

Redundante	Condensada
Não-planejada	Planejada
Predomínio da pragmática	Predomínio do sintático
Fragmentada	Não-fragmentada
Incompleta	Completa
Pouco elaborada	Elaborada
Pouca densidade	Densidade
Informacional	Informacional
Frases simples, curtas, coordenadas	Frases complexas, com subordinação abundante
Pequena frequência de passivas	Emprego frequente de passivas
Poucas nominalizações	Abundância de nominalizações
Menor densidade lexical	Maior densidade lexical

**Fonte:** JOTA, 2010, p. 1. [não apresentado em formato de tabela no original].

É importante destacar as diferenças entre fala e escrita para que se possa pesar a importância da utilização destas formas de expressão no processo judicial. Cada uma informa de maneira diferente um mesmo fato, e isso deve ser levado em consideração para se desvendar os acontecimentos.

Atendo-se à escrita, há hábeis escritores, capazes de utilizar a língua de forma excelente para alcançar o fim que almejam. Em compensação, há também o oposto. Como no processo atuam diversos atores, diferentes capacidades restam consignadas nos autos. Considerando que no processo prevalece a palavra escrita, em detrimento da falada (pouco utilizada, encaixada no ritual judiciário de forma restrita, quase sempre reduzida – finalmente – a escrito) e que “[...] no mundo do Direito a utilização das palavras se reveste de um relevo único, de uma acuidade particular” (AGUIAR E SILVA, 2001 p. 15), deve-se reconhecer que as desigualdades de habilidades entre os redatores são muito variáveis, o que revela a disparidade de forças já referida anteriormente.

Para reduzir a diferença de forças na utilização da escrita, talvez fosse

interessante que o(s) juiz(es) privilegiassem sempre a oralidade, por ser um recurso mais amplamente dominado e mais revelador dos ânimos do emissor. As partes poderiam, também, ter acesso a filmagens de todos os depoimentos e declarações, inclusive entrevistas com peritos, para aferir com maior clareza suas ideias e pontos de vista, mais facilmente identificáveis nas expressões da fala, da face, e gestuais de forma geral.

Conforme discutido, conclui-se que a imparcialidade só é possível quando não se emite opinião alguma (e há ocasiões em que se omitir é ainda mais revelador de uma posição). Todo ato processual visa algum resultado e, quase sempre, pende para um dos lados da balança. Cada atuação no processo é lastreada em valores, expectativas, decisões e indecisões de quem atua. Silva conclui que:

Para nós, na produção de um discurso, seja na esfera pública, seja na esfera privada, entram elementos de toda ordem, principalmente os da vontade subjetiva, indicativos de valores que não desaparecem simplesmente porque se está avaliando uma situação que não se lhe diz respeito pessoal ou particularmente. A partir das análises que fizemos, podemos comprovar quão de interferência pessoal há na argumentação, apresentação de fatos, definição de situações etc., em documentos classificados como formulaicos [...] (SILVA, 2007, p. 113).

O estilo de quem escreve é único e revelador da subjetividade do redator. Em muitos casos, pesquisando textos não assinados, anônimos ou apócrifos, é possível determinar a identidade de um autor pelos seus traços estilísticos. É um processo semelhante ao que ocorre quando se pesquisa a autenticidade de um quadro atribuído a um pintor famoso – há formas de uso dos pincéis, das cores, das luzes, sombras e perspectivas, que permitem dizer com maior ou menor grau de certeza se a obra foi criada por ele ou não.

Vários elementos determinam o estilo. Primeiro, há que se levar em conta o gênero (contrato, parecer, laudo, defesa, denúncia, recurso, sentença, etc.) do texto a ser escrito. Delimitado o formato (molde) e características especiais que devem ser obedecidas para a elaboração de determinada peça, resta a elaboração do texto em si, com seus argumentos, pontos de vista, efeitos e defeitos, peculiaridades enfim. Silva (2007) torna mais clara a ideia:

Entendemos que Bakhtin, ao tratar do estilo, lhe confere duas possibilidades de existência: a) um estilo do gênero (e aí se confundiria com o que o autor chama de Estilo Geral), que está indiscutivelmente marcado em sua própria estrutura; b) um estilo individual, construído pelas interferências de quem participa de sua realização (SILVA, 2007, p. 32).

Não se deve supor que a construção do estilo textual se dê de forma independente, fluindo naturalmente, sem interferência nenhuma, sendo mero *modus scribendi* próprio do autor. Conforme Silva:

Para a definição de um estilo, é necessário que se considerem certos aspectos do interlocutor, quais suas preferências, seus pontos de vista, seu conhecimento sobre a área objeto da comunicação em processo, entre outros. Esses dados, notadamente, serão essenciais para a construção do gênero discursivo em uso. [...] O estilo traduzirá, portanto, uma forma de expressividade (*Ibidem*, p. 31).

Então, além do Estilo Geral (determinante referido anteriormente), há o interlocutor, que é receptor atuante, já que o autor procura atingi-lo e, para tanto, focaliza seus argumentos e forma de dizer a fim de persuadi-lo<sup>88</sup> (o discurso é, portanto, previamente influenciado pelo interlocutor, porque a linguagem e a forma de expressão são moldadas para seu entendimento e conversão).

O interlocutor atua também quando, havendo oportunidade, avalia, contradiz, direciona, concorda ou discorda, do escritor. Uma terceira forma (e provavelmente há de existir outras) de atuação do interlocutor na definição do estilo do autor é sua interpretação, sua identificação das nuances estilísticas, aquilo que o “toca” de modo a formar a “fisionomia” do emissor. Silva (2007) ensina que:

[...] o Estilo estará marcado pelo uso das palavras, das unidades linguísticas e pela expressividade que nele – enunciado – se manifesta, pois que se originam das relações interpessoais. Ainda que se constitua, concretamente, de frases ou orações, é o sentido aplicado a esses estruturantes gramaticais e percebido pelos interactantes que marca a

---

<sup>88</sup> “[...] não podemos perder de vista (sobretudo nós, juristas) o risco que corremos de nos deixar enfeitiçar pela magia do estilo, pelo fascínio da forma expressiva. Se um estilo e uma linguagem pobres podem empobrecer um pensamento, o risco de deixar o pensamento ser substituído pela palavra é real e tem ameaçado a classe dos juristas ao longo dos tempos. [...] para bem dizer alguma coisa, forçoso é, em primeiro lugar, ter o que dizer.” (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 14).

construção e realização do enunciado (SILVA, 2007, p. 30).

A autora dá ênfase à figura do leitor como participante daquilo que irá formar o texto final (a mesma influência ocorre em relação a argumentos orais). O receptor recria a mensagem à luz de seu entendimento e interpretação, alinhavando os pontos para sua compreensão a partir do seu ponto de vista, dando maior ou menor relevância ao que lhe interessa, submetendo a mensagem ao jugo de sua inteligência, criatividade e atenção.

O que é omitido, mal escrito, ambíguo, sintético ou difuso, é reconfigurado mentalmente pelo leitor, que extrai do texto o importante e abstrai, formando a sua imagem do que o escritor quis dizer. A referida autora, aproveitando os esclarecimentos de Maingueneau (1990) afirma:

A operação do leitor é uma atividade cooperativa de recriação do que é omitido, de preenchimento de lacunas, de desvendamento do que se oculta no tecido textual. Este trabalho de recriação, entretanto, é balizado por dois movimentos (Maingueneau, 1990): 1) um movimento de **expansão**: por ser lacunar, o texto permite a proliferação de sentidos; 2) um movimento de **filtragem**: o locutor, através de determinadas estratégias, restringe essa proliferação levando o leitor a selecionar a interpretação pertinente (SILVA, 2007, p. 23).

Rocha lembra que a leitura é tanto indutora de libertação do indivíduo quanto pode ser um limitador. A capacidade de sugestão que um texto encerra é evidente, e pode propagar preconceitos, mentiras, conclusões erradas, etc., que muitas vezes não são inócuos:

A capacidade de ler, de compreender os escritos, é como uma arte secreta, como um feitiço que nos libera e nos prende. As figuras de discurso estão ligadas a uma possibilidade de sugestão que ultrapassa a literatura e têm fundamento na relação com o destinatário. Aquele que lê se alimenta do implícito contextual, cuja multiplicidade de formas enquadra a filosofia, a moral, o discurso literário e, dentre outros, o direito (ROCHA, 2010 p. 26).

Trazendo as ponderações levantadas para o universo dos processos judiciais, é fácil inferir que o processo de recriação realizado pelos leitores existe e está constantemente em atividade. O escritor, através do movimento de

filtragem reduz, utilizando os artifícios de que dispõe, a profusão de sentidos que possam ser dados às suas palavras, mas ainda assim, sempre será interpretado e seu texto será acrescido pelas ideias do leitor, ou reduzido, ou mal entendido, ou distorcido, ou tomado apenas nas partes convenientes. É característico do discurso.

[...] em quaisquer dos textos, há um apelo a se realizar, ou seja, há um fenômeno que, consciente ou inconscientemente, se instala nessa prática dialógica: a argumentação. Há um interesse por parte de quem está envolvido nessa interação; pretende-se persuadir ou convencer alguém de algo. O estilo se manifesta naturalmente, uma vez que o gênero, em se realizando, assim o exige. E não basta apenas utilizar as formas da língua para se conseguir tal intento. A escolha de um gênero já será parte dessa argumentação, ou seja, o **uso** que se faz da língua e do gênero em prática podem determinar o sucesso ou insucesso desse embate discursivo.

Para justificar tal idéia, pode-se recorrer a Espíndola (2004, pp. 13-14) “Filio-me à tese de Anscombre-Ducrot – a língua é fundamentalmente argumentativa – à qual faço um adendo: **o uso também é argumentativo**” (grifo da autora) (SILVA, 2007, pp. 21-22)

Resumindo, a língua é essencialmente argumentativa e seu uso também sempre o será. A partir desse entendimento, fica clara a afirmação de que todos os que atuam no processo judicial, ainda que sob aparente imparcialidade, querem convencer de uma posição que acreditam ou são pagos para “acreditar”. E mais, podem ser mal interpretados, ter seus argumentos usados de forma diversa da intenção para que fossem criados, podem ser re-lidos sob a ótica dirigida pelas mais diferentes intenções ou capacidades, modificando o curso natural de ideias que talvez já tivessem ganhado o status de sedimentadas.

A erística schopenhaueriana foi apresentada como método de vencer um debate ainda que não se tenha razão. Para além dela, há inúmeros outros recursos, que são apresentados nos manuais de retórica, para tornar um texto ou um discurso convincente e persuadir o leitor ou ouvinte. Não é escopo deste trabalho apresentar o rol desses estratagemas<sup>89</sup> (legítimos ou falaciosos).

---

<sup>89</sup> Cf. SCHOPENHAUER, Artur. *Como vencer um debate sem precisar ter razão: em 38 estratagemas: (dialética erística)* / Artur Schopenhauer; introdução, notas e comentários por Olavo de Carvalho; tradução de Daniela Caldas e Olavo de Carvalho. – Rio de Janeiro: Topbooks, 1997. 258 p.

Cf. CAPPI, Antonio. CAPPI, Carlo Crispim Baiocchi. *Lógica Jurídica: a construção do discurso*

No entanto, é interessante, rumo aos objetivos propostos, exemplificar, demonstrando como se dão a utilização de evasivas e de manipulação semântica no discurso<sup>90</sup>, para corroborar a conclusão de que quaisquer discursos podem ser – e são – construídos favorecendo os interesses de quem os emite e para conquistar a adesão do receptor.

Michael J. Sandel<sup>91</sup> transcreve parte de uma discussão no interrogatório do ex-presidente Bill Clinton, no Congresso, quando foi acusado de manter relações sexuais com sua estagiária Monica Lewinsky. Um congressista republicano debatia com o advogado de Clinton, Gregory Craig:

SENADOR REPUBLICANO BOB INGLIS: Dr. Craig, ele mentiu para o povo americano quando disse: “Eu nunca tive relações sexuais com aquela mulher?” Ele mentiu?

[...]

CRAIG: Ele não acredita que tenha mentido devido à forma como... Deixe-me explicar que... Deixe que eu explique, senhor senador.

IGLIS: Ele acha que não mentiu?

CRAIG: Não, ele acha que não mentiu porque sua concepção de sexo é a definição que consta no dicionário. O senhor pode até não concordar, mas, no entender dele, a definição não era...

[...]

IGLIS: Porque agora o senhor voltou à argumentação... Existem vários argumentos que podem ser usados aqui. Um deles é o de que ele não teve relações sexuais com ela. Foi sexo oral, não foi sexo de verdade. É isso que o senhor está aqui para nos dizer hoje? Que ele não teve relações sexuais com Monica Lewinsky?

CRAIG: O que ele disse ao povo americano foi que ele não teve relações sexuais. E compreendo que o senhor não goste disso, senador, porque... o senhor vai considerar essa resposta uma defesa técnica ou uma resposta capciosa, evasiva. Mas a relação sexual é definida em todos os dicionários de determinada maneira, e ele não teve esse tipo de contato com Monica Lewinsky [...]. (SANDEL, 2011, p. 168-169).

A evasiva é um recurso amplamente utilizado para que alguém se livre de

---

*jurídico*. – 2. ed. – Goiânia : Ed. Da UCG, 2003. pp. 125-161.

<sup>90</sup> A escolha da utilização dos exemplos de evasiva e manipulação semântica dentre tantos outros recursos retóricos se deu em virtude de serem métodos sofisticados, que normalmente exigem premeditação e senso prático de controle e induzimento, sendo muito utilizados por profissionais que têm na argumentação sua ferramenta de trabalho.

<sup>91</sup> Docente, há cerca de duas décadas, na Universidade de Harvard. Autor do curso “Justice”, pelo qual já passaram cerca de 15.000 alunos. Uma versão resumida de um de seus cursos tornou-se série de 12 episódios, disponíveis no site: <[www.justiceharvard.org](http://www.justiceharvard.org)>

uma situação difícil sem mentir, apenas omitindo elementos que o prejudicariam. O exemplo demonstra perfeitamente. Bill Clinton não disse toda a verdade, mas também não mentiu. A evasiva é um jogo de dissimulação.

Segundo Sandel, diferentemente da mentira, a evasiva bem estudada é uma desculpa que respeita a obrigação de falar a verdade. Para ele, quem, podendo simplesmente mentir, se preocupa em criar uma declaração que, embora enganosa, seja tecnicamente verdadeira, demonstra, ainda que de forma indireta, respeito pelas leis morais (SANDEL, 2011, pp. 169-170). O autor argumenta em defesa das evasivas:

[...] se todos mentissem diante de um assassino à sua porta [portando uma arma e procurando por sua vítima] ou um escândalo sexual embaraçoso, ninguém mais acreditaria nessas declarações, tornando-as inúteis. O mesmo não pode ser dito das evasivas. **Se todas as pessoas que se encontrassem em uma situação perigosa ou embaraçosa conseguissem elaborar evasivas cuidadosas, as pessoas não necessariamente deixariam de acreditar nelas. Ao contrário, aprenderiam, como os advogados, a avaliar essas declarações com os olhos voltados para seu sentido literal.** Foi exatamente isso que aconteceu quando a imprensa e o público tomaram conhecimento das negativas cuidadosamente elaboradas por Clinton. [sem negrito no original]. (*Ibidem*, p. 170).

Baseando-se na teoria moral de Kant, declarações evasivas, mas verdadeiras, são permissíveis, ao contrário das mentiras puras (*Ibidem*, p. 171).

Outro recurso distorcivo, semelhante à utilização de evasivas, é a manipulação semântica<sup>92</sup>. É, dentre os estratagemas erísticos anotados por Schopenhauer, o que Carvalho considera “o mais seguro indício de que o debatedor tem o intuito de vencer a qualquer preço, com solene desprezo pela verdade. Em épocas de radicalização política, ela se torna de uso corrente.” (SCHOPENHAUER, 1997, p. 220). Seguramente pode-se afirmar que é método muito utilizado também pela imprensa e pelos operadores do Direito na defesa de uma posição. De acordo com Rocha:

Se o discurso jurídico faz-se conhecer por meio da argumentação, [...] o intérprete pode manipular a linguagem de forma a dizer o que lhe

<sup>92</sup> Método que consiste em associar a um termo um conjunto de significados diferentes do original. Com isso, o termo já conterà, em si, a conclusão a que se quer chegar.



convém e nas mais diversas circunstâncias. Não é consentâneo desprezar o sentido implícito da linguagem jurídica no processo de compreensão, tomando-se como pressuposto que o discurso jurídico, tal qual o literário, se aperfeiçoa na relação texto-contexto (ROCHA, 2010, p. 21).

Acerca da manipulação semântica, Schopenhauer (1997, pp. 142-143) afirmou que: “Quando o discurso é sobre um conceito geral que não tem um nome próprio e que deve ser designado figurativamente por uma metáfora, é preciso escolher a metáfora que mais favoreça a nossa tese.” Para se fazer entender, explica:

Se, por exemplo, o adversário propôs uma *transformação*, a chamaremos de “subversão”, porque esta é uma palavra hostil, e, entretanto, atuaremos de modo inverso se formos nós que fizemos a proposta. No primeiro destes casos, o oposto chama-se “ordem constituída”, no segundo, “regime opressor”. O que uma pessoa totalmente sem intenção nem partidarismo chamaria de “culto” ou “doutrina pública da fé”, quem deseje falar a favor chamaria “devoção”, “piedade”, e um adversário “crendice”, “fanatismo”. [...] O que chama “manter uma pessoa em segurança” ou “coloca-la sob custódia”, seu adversário chama “encarcera-la” (SCHOPENHAUER, 1997, p. 144).

Continuando a tratar de alguns exemplos de utilização discursiva persuasória, sem compromisso com a verdade e defendendo a posição conveniente ao emissor, é imprescindível lembrar situação, corriqueira nas coberturas da imprensa e nos pronunciamentos políticos, que consiste em “Aproveitar-se da confusão do leitor (ou ouvinte, ou espectador) para proclamar que está provado o que não foi provado de maneira alguma” (*Ibidem*, p. 225). Carvalho considera um exemplo flagrante o caso do ex-presidente Collor de Mello que,

Condenado politicamente por uma votação do Congresso que não decidia de culpa ou inocência no sentido jurídico dos termos, e posteriormente absolvido pelo Supremo Tribunal Federal de todas as acusações criminais que lhe moviam, Collor é ainda, aos olhos dos meios de comunicação, um *criminoso culpado e condenado* [...]. (*Ibidem*, p. 225).

Resta nítido que o discurso se presta a qualquer interesse, pois,

construção subjetiva, é sempre representação da posição de quem o emite. A pretensa objetividade também é, ela própria, um recurso utilizado – principalmente no discurso científico – para dar credibilidade ao que se afirma ou propõe, fazendo com que as conclusões pareçam nascer do texto por si só, como se o próprio receptor as tirasse, naturalmente, se seguisse os mesmos passos da pesquisa.

O discurso objetivo, que camufla cuidadosamente os elementos persuasivos, é, provavelmente, um dos meios mais eficazes de convencimento através do texto ou da palavra falada.

## **2.5 – Atores técnicos opostos do processo**

Nesta parte serão tecidas algumas considerações importantes acerca de dois personagens essenciais para a indução de um veredicto: o promotor de justiça e o advogado. Sua importância advém do fato de ocuparem os vértices do embate processual atuando, propositalmente, de forma legitimamente tendenciosa para oferecer ao juiz, ou juízes, o conjunto contraditório (dialética) que será supedâneo da decisão (tese + antítese → síntese, veredicto).

É lição ensinada, ainda nos primeiros períodos do curso universitário em Direito, que as versões contraditórias defendidas no processo se “equilibram”, fornecendo ao julgador uma base clara para decidir “corretamente”. Como se fosse possível que versões contrárias se equilibrassem. O que ocorre é que versões melhor produzidas, com maior plausibilidade e lógica, com bases mais sólidas, se sobrepõem às suas opostas e vencem uma causa.

Em se tratando de conciliação pré-judicial ou judicial, ambas as partes cedem um pouco e, com um arremedo de justiça (já que quem tem razão, verdadeiramente, aceita menos do que lhe seria justo, para pôr termo à causa e receber, ao menos, meia justiça) resolvem um conflito. Já em um julgamento contencioso ou criminal, uma só parte prevalecerá e sua pretensão será vitoriosa.

Como foi afirmado reiteradamente neste trabalho, nem sempre vencerá a parte que tem razão, mas a melhor aparelhada, que conseguir utilizar as provas,

argumentos e a máquina processual a seu favor. Ainda que a parte que não está com a razão não consiga vencer, por ter a seu lado os melhores meios e expertise, terá prejuízo menor do que seria o justo, estritamente falando.

Neste contexto, teriam os promotores e advogados tanto poder de interferência na decisão final pelo juízo?

Os promotores de justiça (na verdade a instituição Ministério Público, a quem os promotores representam) atuam como partes em alguns processos e como fiscais da lei em outros. São, em regra, muito bem preparados, já que o concurso público que os recruta é composto de inúmeras fases e a concorrência é muito acirrada. A exemplo dos juízes, têm a seu dispor boa estrutura física para trabalhar e assessores competentes. O mesmo não se pode dizer dos defensores públicos que, também concursados, são poucos, trabalham com estrutura precária, com pouca assistência, e “atolados” em serviço.

É cediço que muitos promotores<sup>93</sup> têm o “ego” proporcional à importância da posição, conquistada a duras penas. O embate dos promotores (especialmente atuando como parte) com advogados de defesa é peculiar: os promotores, ressalvadas as exceções, se consideram<sup>94</sup> – justamente pelo status de servidor público de alto escalão, aprovado em concurso concorridíssimo – superiores aos advogados, elevando à altura de questão de brio pessoal, orgulho próprio, a vitória na causa. Se o advogado for reconhecido por suas qualidades de vencedor de causas, tanto mais será alvo do desejo de vitória de um promotor.

A profusão de faculdades de Direito, muitas de qualidade duvidosa, agrava o quadro de diferença formativa técnico-intelectual dos egressos. Isso gera “categorias” qualitativas dentro da mesma profissão. Exames como o da Ordem dos Advogados do Brasil, e os concursos para as diferentes carreiras jurídicas, vão posicionando os profissionais em diferentes *status*. Do pejorativamente chamado “advogado de porta de cadeia” ao juiz, há patamares de diferenciação –

---

<sup>93</sup> E o mesmo comumente ocorre com ocupantes de quaisquer cargos decisórios e bem remunerados.

<sup>94</sup> É uma generalização, lastreada no senso comum, uma ilação de possibilidades, carente de comprovação estatística.

econômicos, sociais, intelectuais e culturais – nítidos<sup>95</sup>.

Nesta linha de raciocínio, a realidade é que as exigências para se tornar advogado são menores do que aquelas impostas aos promotores, defensores públicos, procuradores e juízes. Em consequência, o número de advogados é muito superior ao de representantes dos outros cargos citados. Então, dentro desse universo bem maior de profissionais e da exigência menor para se habilitar como advogado, obviamente há, dentro dessa categoria, inúmeros tecnicamente medianos e alguns ruins, o que é mais raro entre os outros operadores do Direito anteriormente referidos, justamente pelo rigor do processo seletivo por que passam. A lei da escassez viceja aí: há poucos advogados realmente bons tecnicamente, eles podem escolher seus clientes e cobram o preço de sua qualidade.

Assim, resta uma conclusão: como a grande maioria das pessoas submetidas às barras dos tribunais não têm recursos para custear despesas de advogados “de ponta”, têm advogados medianos ou ruins. Na justiça criminal esta realidade ainda é mais evidente, já que a maioria dos processados criminalmente é pobre. O abismo entre, de um lado o réu e seu defensor, de outro o promotor e o juiz (ainda há a mídia e a opinião pública) é enorme. A desigualdade é incontestável.

Pásara (2005) realizou, em Lima no Perú, uma pesquisa minuciosa visando diagnosticar a situação da prestação de justiça lá praticada. Centrou seu trabalho na atuação dos advogados e, para chegar às suas conclusões, entrevistou inúmeros advogados e juízes. O trabalho, marcadamente empírico, aproveita, e muito, aos pesquisadores brasileiros, haja vista a similitude de sistemas jurisdicionais e o “nível evolutivo” em que se encontram os operadores de justiça nos dois países (no que tange ao tratado neste item).

Interessa apresentar algumas conclusões do referido autor que permitam entender mais profundamente como um dos atores do processo – o advogado –

---

<sup>95</sup> Dessa generalização, devem ser excluídos os que, vocacionados, realmente optaram por advogar, não querendo ser promotores ou juízes, ainda que tivessem com eles igualdade formativa. Também é necessário destacar que há profissionais mais ou menos competentes em qualquer das carreiras mencionadas. Os critérios de diferenciação referidos no texto são objetivos e gerais, baseados na aprovação em concursos públicos, e não em critérios subjetivos sobre a qualidade individual de cada profissional.

nele intervém e como (e quanto) dessa intervenção resultam em efetiva influência no resultado final de um processo.

*In limine*, Pásara (2005) divide os advogados em dois extremos: um grupo caracterizado pela alta qualidade profissional, outro (mais numeroso) pela menor qualidade. Em sua pesquisa, confirmou esta hipótese a partir de reuniões convocadas separadamente com advogados e com magistrados. Apresentando os dois “grupos” (não estanques, o autor lembra que há meios-termos e matizes diversas) e indicando a característica de sua clientela concluiu:

(i) Existe una marcada estratificación en la oferta de servicios profesionales de abogado, que se agrupa en torno a dos polos: uno minoritario, de alta calidad profesional, que atiende a sectores sociales económicamente poderosos, y otro mayoritario, caracterizado por una calidad profesional de grados decrecientes, que atiende a los sectores medios y bajos.<sup>96</sup> (PÁSARA, 2005, p. 12).

Destacando a diferença entre os advogados mais qualificados e os menos guarnecidos de conhecimento, relações, aptidões e habilidades, Pásara (2005) descreve as deficiências principais destes últimos:

(ii) Las principales deficiencias de los abogados mayoritarios se dan respecto de un conocimiento superficial del caso a su cargo, la falta de solidez del razonamiento jurídico, las dificultades para redactar con claridad y precisión un escrito, la poca disposición o la incapacidad para negociar como solución de un conflicto y la escasa preocupación por servir el interés del cliente.<sup>97</sup> (*Ibidem*, p. 12).

Esta lista de “defeitos”, atribuídos à maioria dos advogados peruanos – e que encontra correspondência com a lista de defeitos da maioria dos advogados brasileiros –, revela a possível disparidade de forças entre contendores em um processo. Insta destacar que para os autos vão o reflexo do “conhecimento

---

<sup>96</sup> **Tradução livre:** “(i) Há uma marcada estratificação na oferta de serviços profissionais de advogado, que se agrupa em torno de dois polos: um minoritário, de alta qualidade profissional, que atende a setores sociais economicamente poderosos, e outro maioritário, caracterizado por uma qualidade profissional de graus decrescentes, que atende aos setores médios e baixos.”

<sup>97</sup> **Tradução livre:** “(ii) As principais deficiências dos advogados majoritários dizem respeito a um conhecimento superficial do caso a seu encargo, a falta de solidez do raciocínio jurídico, as dificuldades para redigir com clareza e precisão um texto, a pouca disposição ou a incapacidade para negociar como solução de um conflito e a pequena preocupação em servir o interesse do cliente.”

superficial do caso”, “a falta de solidez do raciocínio jurídico”, as “dificuldades de redigir com clareza e precisão um texto”, além de outros *defeitos* dos advogados menos preparados.

Quem contrata os advogados citados? Quem pode pagar por serviços especializados e de qualidade superior é que não. Quem os contrata são as pessoas das classes econômicas média e baixa<sup>98</sup>, ou seja, a grande maioria da população. Logicamente, a disparidade de atuações entre esses advogados e os promotores (ou advogados mais bem preparados – e bem pagos – da outra parte) “grita” nos autos. E mesmo que os juízes tenham o cuidado de analisar os casos levando em conta a diferença de forças e que sopesem o que lhes for trazido pelos representantes, ocupantes dos polos opostos, de uma forma integradora, complacente e mais flexível em relação ao lado *mais fraco* tecnicamente – e, por outro lado, de forma mais arguta e cuidadosa em relação aos *mais fortes* – esbarra em limitações importantes ao seu arbítrio: a lei, os princípios do devido processo legal, da isonomia, a idealizada (e utópica) imparcialidade, etc.

Há leis que levam em conta a diferença econômica entre as partes. Exemplo clássico do modelo de justiça distributiva que preconiza o “tratamento igual para iguais, e desigual para os desiguais, na medida de suas desigualdades”, é o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990).

O legislador procurou minimizar a diferença (econômica) de forças entre o consumidor – tido como parte fraca na relação de consumo – e o fornecedor, produtor ou prestador de serviços. Criou uma legislação protetiva, em tese parcial,

---

<sup>98</sup> No Brasil, segundo a definição da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República (2012), as pessoas com renda familiar, *per capita*, entre cerca de R\$ 291,00 e R\$ 1.019,00 formam a classe média. É a maior classe do país, representando 54% da população. Dentro dessa classe criaram três subdivisões: a baixa classe média, com renda familiar *per capita* entre R\$ 291,00 e R\$ 441,00, a média, com renda familiar *per capita* de R\$ 441,00 a R\$ 641,00 e a alta classe média, com renda familiar *per capita* entre R\$ 641,00 e R\$ 1.019,00. A classe alta é formada por pessoas com renda familiar *per capita* acima de R\$ 1.019,00. Há duas divisões: a baixa classe alta, com renda entre R\$ 1.019,00 e R\$ 2.480,00; e a alta, acima de R\$ 2.480,00.

A classe baixa é formada pelos que têm renda familiar *per capita* abaixo de R\$ 291,00. Os têm renda *per capita* entre R\$ 81,00 e R\$ 162,00. Os extremamente pobres têm renda per capita familiar até R\$ 81,00.

**Fonte:** Governo Federal. Presidência da República. *Secretaria de Assuntos Estratégicos*. Comissão para Definição da Classe Média no Brasil. Disponível em: <<http://www.sae.gov.br/site/?p=13425>>. Acessado em 29 de maio de 2013.

que inverte o ônus da prova (imputando-o não a quem alega, ou seja, o consumidor, mas ao fornecedor – *lato sensu*). É uma legislação considerada vanguardista, cujo modelo “protetivo” deveria ser seguido em toda legislação processual.

O que foi dito até aqui evidencia toda a discrepância de atuações e desigualdade de “armas” que há entre os operadores do Direito que atuam nos processos.

Pásara (2005) relata, baseado no testemunho de clientes, como o grau de insatisfação dos processados das classes baixas (economicamente falando), e dos condenados, é veemente em relação aos demais usuários que não se encontram nestas situações:

En cuanto al desempeño profesional, los testimonios varían según el sector consultado. Tanto las percepciones – sobre información recibida, tiempo de dedicación obtenido e interés en el caso – como el grado de satisfacción desmejoran, particularmente, entre usuarios de sectores socioeconómicos bajos y condenados. El análisis exploratorio de expedientes, por otro lado, sugiere tanto una notoria inactividad del abogado como una baja incidencia de la intervención profesional en el resultado obtenido en el proceso.<sup>99</sup> (PÁSARA, 2005, pp. 15-16).

O autor conclui apontando as consequências imediatas de uma atuação de qualidade (e cara) ou de baixa qualidade (e mais barata) para a efetiva prestação de justiça. Nesta questão, açambarca vários pontos importantes:

Sin duda, las diferencias de ingresos existentes entre quienes se encuentran del lado de la demanda producen brechas marcadas en la calidad que pueden obtener en los servicios profesionales de un abogado en el mercado. Dicho em referencia directa a los sectores socioeconómicos más bajos, **“los honorarios son la medida de la distancia entre la justicia que deberían tener y aquella que pueden adquirir”**. Un magistrado participante en la discusión del tema formuló el asunto en los siguientes términos:

Si no cuento con una defensa técnica, no se activa el órgano jurisdiccional para que yo pueda ejercer mi derecho. Esa defensa técnica tiene un costo en el mercado. **Si el abogado tiene una formación muy alta y es de**

---

<sup>99</sup> **Tradução livre:** “No que diz respeito ao desempenho profissional, os testemunhos variam de acordo com o setor consultado. Tanto as percepções - sobre informações recebidas, tempo de dedicação obtido e interesse no caso - como o grau de satisfação deterioram, particularmente entre os usuários de setores socioeconômicos baixos e condenados. A análise exploratória dos registros, por outro lado, sugere tanto uma notória inatividade do advogado como uma baixa incidência da intervenção profissional no resultado obtido no processo”.

**reconocido prestigio, tendrá un costo mucho más elevado al cual no todas las personas van a tener acceso. Si, en cambio, el abogado tiene un costo bajo, el grado de idoneidad va a ser mínimo, por lo que esa defensa técnica no le va a asegurar a nadie una efectiva tutela.**<sup>100</sup>  
[Sem negrito no original]. (PÁSARA, 2005, p. 32).

Aquele autor buscou, também, comparar o grau de satisfação dos clientes com os advogados de ofício – dativos e defensores públicos – e os advogados particulares. A resposta era previsível em relação à preferência pelos contratados, mas os números trazem evidências da efetiva diferença de qualidade na atuação. Para se chegar aos resultados, foram entrevistadas pessoas que tiveram o patrocínio, em suas diversas causas, tanto de advogados de ofício quanto particulares:

En la encuesta aplicada en Lima Metropolitana se preguntó, a quienes habían tenido tanto abogado de oficio como abogado particular a lo largo del juicio, si el abogado particular les pareció mejor. La respuesta afirmativa sumó 77.8%.<sup>101</sup> (*Ibidem*, p. 50).

Apesar de toda importância conferida aos advogados, a pesquisa sobre o resultado de sua atuação nos processos revelou que só tiveram papel determinante no resultado de 1/3 das causas, o que foi considerado pouco. E dentre estas atuações determinantes, com certeza a maioria foi patrocinada por advogados particulares e de mais “alto nível”.

Outra questão, que não poderia passar ao largo, refere-se ao mito de que a corrupção, o uso indevido de contatos e influência, os expedientes escusos são exclusividade dos advogados tecnicamente menos preparados (o que restringiria,

<sup>100</sup> **Tradução livre:** “Sem dúvida, as diferenças de renda existentes entre aqueles que se encontram em demanda produzem lacunas marcadas na qualidade que podem obter nos serviços profissionais de um advogado no mercado. Fazendo referência direta aos setores econômicos mais baixos, **“os honorários são a medida da distância entre a justiça que deveria ter e aquela que pode adquirir”**. Um magistrado participante na discussão do tema formulou o assunto nos seguintes termos:

Se não conto com uma defesa técnica, não se ativa o órgão jurisdicional para que eu possa exercer meu direito. Essa defesa técnica tem um custo no mercado. **Se o advogado tem uma formação muito alta e é de reconhecido prestígio, terá um custo muito mais elevado que nem todas as pessoas terão acesso. Se, no entanto, o advogado tem um custo baixo, o grau de idoneidade vai ser mínimo, pelo que essa defesa técnica não vai assegurar a ninguém uma efetiva proteção.** [Sem negrito no original].

<sup>101</sup> **Tradução livre:** “Na pesquisa realizada na região metropolitana de Lima se perguntou, a aqueles que haviam tido tanto advogado de ofício como advogado particular ao longo do processo, se o advogado particular lhes pareceu melhor. A resposta afirmativa somou 77%”.



praticamente, os adjetivos negativos ao grupo majoritário que se definiu no início do capítulo). Pásara (2005) apresenta a opinião de uma advogada que, referindo-se ao problema apresentado, lembrou que não ocorre somente entre os advogados menos preparados profissionalmente:

Tenemos grandes estudios de abogados con gente técnicamente muy preparada, muy capaz pero, por lo mismo, con esa capacidad para manejar las cosas de una manera indebida. El concepto del abogado exitoso termina siendo el abogado que gana los casos; el problema es cómo los gana.<sup>102</sup> (PÁSARA, 2005, p. 75).

A ideia do “vale tudo” para vencer a causa é comum entre advogados (fato não unânime, já que pode ser que nem todos – ou nem a maioria – ajam sob tal diretriz) desde os iniciantes aos renomados. A maioria dos clientes cobra este posicionamento. Talvez os renomados, por apreço à reputação de vencedores, sejam até mais engajados no objetivo da vitória a qualquer preço, do que os iniciantes. Aprofundando o tema, tratando de algumas semelhanças e diferenças de atuação entre advogados prestigiados e os que não o são, Pásara conclui que:

[...] las diferencias entre los dos polos de la oferta profesional tienen que ver marcadamente con el tipo de cliente y en cierta medida con la mejor preparación profesional y la eficiencia, pero **no** con la legitimidad de los recursos de los cuales se valen. **La similitud**, propia del ejercicio de la profesión en este medio, residiría en "ganar el caso a como dé lugar". **Las diferencias** pasarían, en primer lugar, por el tipo de recursos que pueden usar los diversos estratos profesionales, entre los que es preciso distinguir los de orden técnico o de preparación profesional y los de orden relacional; esto es, el acceso mediante contactos sociales y de otra naturaleza a diversas instancias con capacidad de incidir sobre la decisión del caso que tienen bajo su patrocinio. En segundo lugar, y como factor derivado de los anteriores, las diferencias se expresarían en el nivel económico de la clientela que pueden obtener.<sup>103</sup> [sem

<sup>102</sup> **Tradução livre:** “Temos grandes escritórios de advocacia com gente tecnicamente muito preparada, muito capaz mas, do mesmo modo, com a capacidade para manejar as coisas de uma forma indevida. O conceito de advogado bem sucedido acaba sendo o de advogado que ganha os casos; o problema é como ganha.”

<sup>103</sup> **Tradução livre:** “[...] as diferenças entre os dois polos de oferta profissional tem a ver marcadamente com o tipo de cliente e em certa medida com a melhor preparação profissional e a eficiência, mas **não** com a legitimidade dos recursos dos quais se valem. **A semelhança**, própria do exercício da profissão neste meio, residiria em ‘ganhar o caso, por qualquer meio’. **As diferenças** passariam, em primeiro lugar, pelo tipo de recursos que podem usar os diversos estratos profissionais, entre os que é preciso distinguir os de ordem técnica ou de preparação profissional e os de ordem relacional; isto é, o acesso mediante contatos sociais e de outra natureza a diversas instâncias com poder de incidir sobre a decisão do caso que têm sob seu patrocínio. Em segundo lugar, e como fator derivado dos anteriores, as diferenças se

sublinhado e sem negrito no original]. (PÁSARA, 2005, pp. 102-103).

O autor cita ainda as palavras de Gálvez (2000) para esclarecer que este círculo vicioso se fecha na figura do julgador que, grosso modo, é o alvo que se quer atingir e que, nos casos em que as invectivas dão certo, é o alvo que **deseja** ser atingido:

[...] al Derecho lo reemplaza una forma particular y torcida de relaciones públicas, en donde el tráfico de influencias y la compra de conciencias hacen de la decisión judicial una mercancía.<sup>104</sup> (GÁLVEZ *apud* PÁSARA, 2005, p. 76).

Nos casos dos veredictos (comprados ou não), à exceção das decisões dos jurados no Tribunal do Júri e de algumas decisões de mero expediente, todas as decisões devem ser fundamentadas. E o Direito é generoso em fundamentos: para questões semelhantes, quase sempre há interpretação e jurisprudência em sentidos opostos, prontas a serem utilizadas para justificar qualquer concessão ou negativa. Sistemas como o brasileiro, que têm uma profusão legal enorme e recursos para todos os fins, são mais abundantes nestas “facilidades” – especialmente preciosas para os oportunistas, chicaneiros e os proteladores.

Neste item, foram estudadas algumas peculiaridades dos atores técnicos opostos do processo, essencialmente os Promotores de Justiça e os Advogados. Uma das conclusões a que se chega agora é que, ainda quando o promotor de justiça não estiver atuando como parte, mas como *custos leges*, fiscal da lei (em tese garantindo estritamente a aplicação da lei, sem pendor para qualquer dos lados em disputa), ao se pronunciar, jamais agirá com total neutralidade.

Ainda que afirmem que um promotor representa o Ministério Público, não prevalecendo sua própria subjetividade, o que ficou demonstrado, em consonância com o apresentado em itens anteriores, é que, quem quer que seja

---

expressariam no nível econômico da clientela que podem obter.” [sem sublinhado e sem negrito no original].

<sup>104</sup> **Tradução livre:** “[...] ao Direito o substitui uma forma particular e torcida de relações públicas, onde o tráfico de influências e a compra de consciências fazem da decisão judicial uma mercadoria.”

que tente demonstrar alguma coisa no processo, ou parta em defesa de uma posição (ainda que não a própria) impregna de elementos subjetivos, estilísticos e de persuasão, o que expressa.

Noutro ponto, foram reveladas as diferenças entre os promotores, os defensores públicos e os advogados, a partir da sua investidura na carreira, com o desiderato de referendar a hipótese trabalhada de que há uma tensão entre os atores técnicos do processo (além da óbvia tensão entre as partes) e uma desigualdade de forças inevitável, já que cada representante dos polos tem formação, capacidades e habilidades (inclusive acessibilidades e facilidades – economia do dom) diversas.

Identificando o advogado como a figura mais independente e que corre maiores riscos no processo (e a que tem motivos para agir mais apaixonadamente), dirigiu-se mais detidamente para ele o foco da discussão, classificando-o em dois “tipos” arquetípicos: os grandes advogados, mais talentosos ou com melhor trânsito, contatos e influência nos tribunais; os advogados que atendem as classes economicamente inferiores, que são a maioria.

Destacando a disparidade entre a qualidade das atuações dos dois grupos, cotejou-se questões éticas importantes e sublinhou-se a questão das desigualdades de capital humano dentro de uma mesma categoria profissional – e o que isso pode repercutir para o resultado do jogo processual.

## **CAPÍTULO 3**

### **PSICOLOGIA E VERSÕES DOS FATOS**

Neste ponto é muito importante dirigir a análise para a formação do discurso de alguns atores essenciais no jogo processual. Mais do que evidenciar as distorções da redução a escrito do que falamos, pretende-se ir a um momento anterior, o momento em que a lembrança do crime é criada na sua mente e, então, conscientemente trazida a lume de determinada forma. Objetiva-se demonstrar que aí já há elaboração, argumentação, tendência.

#### **3.1 – Psicologia Judiciária e verdade dos autos**

Nesta parte se apresenta, especificamente, o testemunho (dos próprios envolvidos e de outras testemunhas propriamente ditas) como meio de conhecimento dos fatos no processo penal, questionando sua validade sob o critério da verdade, pressuposto da justiça. Para tal fim, é tratada a ideia de verdade no Processo Penal, além dos conceitos de verdade, sensação, percepção, memória, da Psicologia. É demonstrado que o relato de um fato não corresponde fielmente ao que ocorreu, sendo, como já foi repetido inúmeras vezes, uma re-figuração.

Trabalha-se a questão do comportamento violento para evidenciar a falta de regras e modelos motores do comportamento criminoso, e para mostrar quão longe está o Direito de apreender todas as peculiaridades do comportamento humano – o que revela o tamanho da pretensão de poder dar respostas justas a todos os atos puníveis – e a pobreza dos modelos niveladores vigentes, muito atentos à conduta e ao resultado, em detrimento dos motivos e determinantes biológicos, psicológicos e sociais do indivíduo infrator.

No que tange à Psicologia, é conveniente explicitar que quatro são as subdisciplinas da Psicologia em que se procede a observação psicológica da personalidade do delinquente.

A Psicologia Criminal estuda o criminoso como autor do delito; a Psicologia Judiciária estuda seu comportamento como acusado; a Psicologia Carcerária estuda-o após condenado, enquanto cumpre sua pena; e a Psicologia Legal trata principalmente das condições psicopatológicas e peculiaridades do agente, como menoridade, doença mental, embriaguês, premeditação, escusantes, etc.

No presente estudo, foi cotejada a Psicologia Judiciária, tratando do acusado e demais atores do processo em sua relação com a verdade referente ao fato criminoso.

A Historiografia emprestou conceitos e trouxe ideias sobre a re-figuração feita dos fatos (quando trazidos a lume às autoridades após sua ocorrência), através do discurso (testemunho).

Tratou-se a figura daqueles que aproveitam dos testemunhos e depoimentos (juízes, corpo de jurados, promotores, advogados, delegados, investigadores) como historiadores, que tentam conhecer – sob as regras do Direito Processual Penal – fatos ocorridos, com o objetivo de, a partir da ‘verdade’ restante ao fim do processo, alcançar um veredicto.

Escolheu-se falar do testemunho e depoimento, e não de outros mecanismos probatórios, por se tratar de uma forma de dar a conhecer os fatos que torna nítida, mais que quaisquer das outras formas, como **o caminho que vai da sensação primeira provocada pelo fato criminoso, passando por sua percepção, memorização, integração, interpretação, até a lembrança e final exposição, é eivado de distorções e deformações, o que compromete inevitavelmente o resultado do julgamento.** Esta, a hipótese central com que se desenvolve esta parte.

O referencial teórico adotado neste momento tem como base e fundamento as ideias de Enrico Altavilla, inseridas nos dois volumes do tratado clássico “Psicologia Judiciária”. Destacam-se também os autores Salah H. Khaled Jr. e Francisco das Neves Baptista, além de Paul Ricoeur e Gilberto Thums.

A busca da verdade dos fatos criminosos se dá de inúmeras formas diferentes: através de perícias, testemunhos, depoimento do acusado, oitiva da vítima...

Todas as formas de coleta de provas se ligam à percepção e à recordação, para a recriação imagética do ocorrido. Porém, a percepção e a recordação dos fatos são alteradas pelo temperamento, idade, ilusões, patologias, emoções, paixões, sexo, alucinações, sugestões, etc., de quem procura contar o que viu (vê, no caso dos peritos, por exemplo), sentiu (ou sente), ouviu (ou ouve), ou que viveu os fatos.

O objetivo da discussão é expor tais alterações e suas relações com a atenção e a memória das testemunhas e demais intervenientes no processo penal, para indicar como se dá a criação de uma versão de verdade, que finalmente subsidia a sentença criminal.

Em relação ao testemunho, Ricoeur afirma:

[...] na maioria das vezes, não se dispõe de nada melhor do que o testemunho para se assegurar de que algo ocorreu ou não e de que na *ausência de outros rastros*, a melhor forma de obter-se algum conhecimento é através da *confrontação* de testemunhos (RICOEUR *apud* KHALED JR., 2009, p. 236).

A Psicologia Judiciária faz, entre outras coisas, a sistematização da vida psíquica, apontando variadas causas de deformações nas percepções e lembranças dos fatos, causadas por processos mnemônicos, fatores fisiológicos e de temperamento dos indivíduos.

O processo psicológico sofre perturbações naturais, susceptíveis de ocorrência em qualquer pessoa, provocadas pelas características dos órgãos dos sentidos, que podem dar azo a ilusões, dúvidas, erros de localização e espaço, associações impróprias, lacunas, falsas memórias – criadas pela deformação das percepções ou até pela criação de percepções que o indivíduo acreditou ter –, etc. Há ainda problemas de percepção advindos do “estado de choque”<sup>105</sup>, de doenças mentais, surdimutismo, cegueira, histerismo, epilepsia, paranoia, alcoolismo, neurastenia<sup>106</sup>, demência, perturbações morais, instabilidades

---

<sup>105</sup> Reação a uma emoção violenta, abatimento físico consecutivo a um traumatismo (choque traumático).

<sup>106</sup> Afecção mental caracterizada por astenia física ou psíquica. Neurose que acarreta enfraquecimento da força nervosa. Se caracteriza por fraqueza orgânica ou psíquica, desânimo, irritabilidade, dor de cabeça e alteração do sono.

afetivas, ódios, fobias.

Além disso, há também problemas de recriação voluntariamente falsa: a mentira, o partidarismo, a ideologia cega, a “hiper-coloração” de determinados fatos e o “desbotamento” de outros... A Psicologia Judiciária observa tais questões que,

[...] são estudadas nas suas origens, nas suas desoladoras manifestações, nos seus síndromas característicos, nos seus efeitos perigosos, nas momentâneas suspensões da atividade psíquica, que tornam lentas, incertas, confusas ou imaginárias as percepções, e **conduzem às falsas acusações, aos depoimentos falsos e até às falsas confissões.** [sem negrito no original] (MARCIANO *apud* ALTAVILLA, 1957, p. 14).

Na esteira de tais perigos, Gennaro Marciano (1928), prefaciando uma edição da obra monumental *Psicologia Judiciária*, de Altavilla (1957), contrapõe a ilógica rigidez dos procedimentos probatórios judiciais em sua relação com a fluidez e flexibilidade das percepções e expressões dos sujeitos do processo:

O comportamento, com as suas descargas nervosas e os seus movimentos reflexos, nas suas diferenças individuais, determinadas pela personalidade ética, pelos vários processos emotivos, pela mímica facial, [...] pelo tom da voz, pela agitação da palavra, pela mudança de cor, **conduz à bancarrota de toadas as milenárias leis fixas, que são ainda causa das valorações falazes que, em busca da verdade, se fazem nas salas dos tribunais.** [negrito a posteriori]. (MARCIANO *apud* ALTAVILLA, 1957, p. 15).

Intentando demonstrar a discrepância entre a verdade dos fatos e a que resta carregada aos autos através dos testemunhos e depoimentos, é imprescindível que, para além das falhas do próprio discurso e da memória atente-se, em relação ao suspeito ou acusado, sejam apreciados em sua oitiva o seu silêncio, a confissão, a simulação de doença mental, a mentira, a atribuição de responsabilidades a outrem, a dissimulação e, além disso, fora de seu depoimento, se foragiu-se antes de ser pego, se se apresentou espontaneamente, se reservou-se ao direito de silêncio, se é criminoso contumaz, tudo para atribuir significado e valor ao seu interrogatório.

Já quanto à vítima, há que se observar se declara sob coação, se há induzimento, quais interesses velados poderia ter na condenação do suspeito,

possibilidades de mentir (ainda que de boa-fé), pontos sobre os quais silencia por vergonha ou medo de comprometer-se, sanidade e capacidade mental, etc.

Em relação às testemunhas, deve-se atentar para erros nos cálculos de tempo e espaço, falhas e deformações de memória, sugestionamento, partidarismo, mentiras, solidariedade de seita, casta, confraria, vida criminosa, etc.

Policiais e magistrados devem acostumar-se a tentar ver além das aparências das coisas. Atendo-se ao julgador principalmente, é fato que atua permanentemente em risco, com os perigos do exacerbado subjetivismo, da síntese ou da excessiva esquematização, da análise decomposta ou reducionista, da pressão da opinião pública, das instituições, e das próprias convicções política, ideológica, religiosa e moral.

Neste sentido, Santos aponta:

No processo penal, não podemos deixar de avaliar o subjetivismo do julgador na apreciação da prova. [...] Nesta análise, embora isto quase nunca seja reconhecido pela doutrina, levar-se-ão em conta as posições ideológicas do julgador, sua visão de mundo, experiência pessoal, social, política e sua religião, pois, conforme já demonstrou Max Weber, é impossível o sujeito se desvencilhar de todos os seus 'pré-conceitos' para fazer qualquer análise completamente isenta da realidade (SANTOS, 2009, p. 137).

Tratando dos julgadores, os jurados são, em tese, mais facilmente impressionáveis do que os juízes de carreira. “Gente do povo”, são, na sua maioria, ignorantes do funcionamento do judiciário e das matérias jurídicas. Além de terem sido convocados para um evento – que passa rápido e no qual tem que atuar pontualmente – decidem de forma não motivada (não precisam justificar porque decidiram de uma ou outra forma), estando, portanto, isentos de responsabilidade funcional posterior. Podem agir, e comumente agem, passionalmente, muitas vezes bombardeados pelo pré-julgamento do senso comum e da mídia.

Obviamente, o rol de influências e possibilidades de deformação da representação/função de cada ator do processo não se esgota nas hipóteses mencionadas e as características apontadas em um, podem ser observadas em



outros.

Serão feitas algumas considerações sobre o valor relativo da verdade judicial e se continuará, adiante, tratando mais detidamente das questões psicológicas que se levantou.

### 3.2 – Valor Relativo da Verdade Judicial

Determinado objeto só pode ser conhecido por intermédio da atividade psíquica. Como a consciência é dinâmica e tem grande poder criador, o objeto não é revelado e representado tal como é (*ding an sich* – coisa-em-si, em oposição a fenômeno. Conceito desenvolvido por Immanuel Kant). Ele, na verdade, é consumido e adulterado pela consciência. Assim,

A verdade judicial, como qualquer outra realidade, só pode, portanto, ter um valor muito relativo, no conhecimento do magistrado, ao qual chega através de depoimentos e interrogatórios, suportando um largo trabalho de transformação, desde a sensação, momento inicial, até à exposição verbal ou escrita, que é o momento terminal (ALTAVILLA, 1957, p. 20).

Um “valor muito relativo”. Este o valor atribuído à ‘verdade’ trazida aos autos. Verdade cuja apuração é a suprema finalidade do processo criminal e chave da **justiça**, fim último de todo sistema jurídico-penal, juntamente com a preservação da ordem e da segurança. Assim sendo, todo o sistema se apoia, já do início da persecução penal, sobre uma massa amorfa e incerta, retalho de impressões.

Só isso já seria suficiente para demonstrar a fragilidade da ‘justiça’ apresentada ao final de um processo, mas há ainda duas atuações decisivas e marcadamente partidárias que moldam, com maior ou menor habilidade, as reconstruções de verdade precariamente montadas sobre percepções vulneráveis e expressões deformadas: as atuações da defesa e da acusação.

Como assinala Thums,

[...] as limitações humanas na reconstrução de um fato histórico tornam o

processo impotente e estéril na busca da verdade. De um lado, os litigantes apresentam suas versões baseadas em provas, e que sempre são antagônicas; de outro lado, o juiz, que deve apreciar as versões e optar pela que mais lhe convence. Esta opção, muitas vezes difícil, demonstra a fragilidade da cognição, como operação de busca pela verdade (THUMS, 2006, p. 195).

Na reconstrução histórica dos fatos, há margem para que algumas lacunas sejam preenchidas sob o molde de determinadas intenções. O poder de integração e recriação que os advogados e promotores podem exercer sobre a ‘verdade’ bastarda<sup>107</sup>, restante da persecução penal, é enorme, lembrando-se que o discurso que manejam é dialético e deliberadamente persuasório e de conversão. O modelo permite e, mais que isso, almeja que assim o seja. A dúvida crucial então é: que grau, que quantidade, que qualidade de justiça resulta de tal sistema?

Baptista traz a lume a visão do juiz norte-americano Howard, que disse, há algum tempo, que

[...] sob nosso sistema do contraditório (*adversary system*), o papel da advocacia não é assegurar que a verdade seja atingida, mas ganhar a causa de seu cliente por quaisquer meios éticos [...]. Causar retardamentos e semear confusão é não só direito seu, mas pode ser seu dever. (BAPTISTA, 2001, p. 160)

Apesar de aparentemente chocante, o sistema realmente permite, e até estimula, o defensor a empregar todos os meios não criminosos na defesa de seu constituinte.

Voltando ao estudo, feito pela Psicologia Judiciária, do processo que vai da ocorrência do fato criminoso a seu relato, atente-se aos fatores que determinam sua construção.

### 3.3 – Atenção e Memória

A atenção e a memória são assuntos muito relevantes para a valoração

---

<sup>107</sup> “Cria de muitos pais” no processo.

psicológica e judiciária do que é dito pelo acusado, testemunhas e alguns outros intervenientes no processo penal. Altavilla ensina, sobre a percepção, que:

[...] o mundo exterior chega ao nosso eu, tal como os órgãos dos sentidos no-lo apresentam, variando, por isso, não só de indivíduo para indivíduo, mas até no mesmo indivíduo em cada momento de sua existência (ALTAVILLA, 1957, p. 21).

Após a sensação de um estímulo (visual, táctil, auditivo, olfativo, etc.), a percepção se dá e a atenção é<sup>108</sup> ou não voltada para ele. A atenção pode estar voltada para mais de uma coisa ao mesmo tempo, podendo ter sua qualidade alterada. A partir daí, a memória será construída com maior ou menor intensidade e clareza, com mais ou menos detalhes, de forma organizada ou desorganizada, com imagem realística ou onírica, e será duradoura ou não. Inúmeros são os fatores psicológicos que irão determinar isso.

Um exemplo interessante de como a atenção dirigida a alguma coisa pode excluir outras próximas é o sugestionamento hipnótico que, grosso modo, é a sugestão periférica dirigida à pessoa que está com a atenção focada em outra coisa. Uma experiência simples: quando uma pessoa está sentada assistindo a um programa televisivo que gosta muito, alguém se posta atrás dela em um momento de clímax da atração e diz “levante”, a pessoa quase sempre obedece sem se dar conta. É, basicamente, o mesmo mecanismo da hipnose. A pessoa pode ser levada a realizar atos alheios a sua vontade direta.

Outra experiência interessante, de como os sentidos podem ser enganados pela focalização da atenção, já foi repetida algumas vezes na televisão: O apresentador pede que os telespectadores fiquem atentos às cartas de baralho que serão manipuladas por um prestidigitador, que com elas fará um truque.

---

<sup>108</sup> Da mesma forma que a percepção varia de indivíduo para indivíduo e nas diversas fases da vida de cada pessoa, a atenção também é variável, o seu foco podendo se dar com graus de intensidade variáveis e concorrer com outros estímulos que também chamem atenção. Dependendo de como a percepção é sentida, de como se dá atenção a ela e como ela desperta o interesse, das sensações que ela causa – em suas diferentes formas e intensidades – pode ser, ou não, formada uma memória, duradoura ou não, nítida ou obscura, ordenada ou confusa. Daí para sua reconstrução com o fim de expressá-la por escrito, pictoricamente, gestualmente, ou oralmente, muitos outros fatores complexos, conscientes e inconscientes, são acrescentados, como a escolha da forma com que se dirá – dentro dos limitadores naturais de linguagem, interpretação, pudor, ideologia, bagagem cultural, etc., intenção de provocar determinada reação, de enfatizar determinados pontos e reduzir a importância de outros, etc.

Sugestionados desta maneira, põem nas cartas sua atenção, esperando o efeito da mágica. Porém, passados alguns minutos e realizado o truque, o apresentador pergunta aos telespectadores o que viram de diferente durante a performance. A grande maioria sempre diz não ter notado nada. Então o apresentador repassa o vídeo em câmera lenta e vai apontando o que eles não viram: durante a manipulação, a produção muda a cor do fundo do cenário, coloca um chapéu no mágico, objetos são colocados e tirados da mesa, pessoas fantasiadas passam atrás do mágico, etc. Todos ficam estupefatos por não terem notado coisas tão óbvias, apesar de estarem olhando o tempo todo para a televisão.

Essa é uma variante do experimento realizado originalmente em Harvard por Christopher Chabris e Daniel Simons. Um voluntário era instruído a observar os passes com bola de basquete realizados por jogadores vestidos, uns de preto, outros de branco, e a contar quantas vezes os jogadores vestidos de branco passariam a bola, ignorando os passes dos jogadores vestidos de preto. Durante a experiência, uma pessoa fantasiada de gorila transitava várias vezes em meio aos jogadores. Repetindo o experimento com vários voluntários, quase ninguém informava ter visto o gorila. Tal fenômeno é conhecido como “cegueira inatencional”.

No filme *Viagem sem Destino*<sup>109</sup>, o protagonista é visitado por um falso médico em um hospital, que lhe propõe um teste. Vai passando rapidamente cartas de baralho enquanto o personagem principal vai dizendo número e naipe. Ao final, o falso médico pergunta o que ele viu de errado, ao que ele responde que nada. Então as cartas são mostradas lentamente, o que demonstra que haviam cartas cujas cores não correspondiam aos naipes: vermelhas de espadas, corações pretos, paus vermelhos, ouros pretos. Espantado por não ter notado, é consolado pelo falsário que explica que a mente está habituada ao que lhe é comum, rotineiro, não espera mudanças naquilo que já viu se repetir de determinada forma sempre. É como se as experiências prévias cegassem o indivíduo para o que foge do que espera acontecer.

Alargando a ideia de que cada indivíduo, em cada momento de sua vida,

---

<sup>109</sup> Título original - *Interstate 60: Episodes of the Road*. País de origem: Canadá/E.U.A.. Gênero: ação. Duração: 116 minutos. Ano de lançamento: 2002. Estúdio/distribuidora: PlayArte. Direção: Bob Gale.

percebe o mundo de forma diferente, Altavilla – alcançando outros fatores fisiológicos que interferem na sensação/percepção, e logo em seguida na atenção e memória – exemplifica: “[...] ouve-se melhor de noite que em pleno dia, vê-se com mais exatidão depois de ter descansado que quando se está fatigado”. (ALTAVILLA, 1957, p. 21).

No mesmo sentido, Khaled Jr. (2009, p. 227), falando dos limites da percepção, afirma que: “Ao contrário do que se pode pensar, os sentidos humanos têm uma percepção extremamente limitada do mundo e do que acontece ao seu redor.”

Depreende-se do até agora exposto, que qualquer estímulo é percebido de forma diferente, dependendo do estado físico e psicológico do indivíduo. Numa aparente contradição, sensações pouco intensas podem ser muito vivas na memória. Outras, de grande intensidade, podem nem chamar atenção.

Bloch (2001, p. 103), tratando dos erros de percepção causados pela fragilidade da memória em relação aos testemunhos, afirma que: “[...] sendo os testemunhos apenas a expressão de lembranças, os erros primordiais da percepção arriscam-se sempre a complicarem-se graças a erros de memória, dessa fluida, dessa ‘fecunda’ memória”.

A *consciência* é o ordenamento lógico e disciplinado do mundo exterior no “eu” interno. Dentre outras características, tem uma grande capacidade de integração, coordenando fatos psíquicos novos com os já existentes na memória. Saber disso é de grande importância, porque explica seu poder deformador das novas aquisições psicológico-sensoriais, deformação que se dá pela influência de preconceitos, educação, estados de espírito, tendência a acompanhar uma ideia dominante, etc.

Uma questão que surge especificamente em relação ao testemunho é o fato de que, ainda que de boa-fé, a testemunha naturalmente se esforça para lembrar de forma coerente o ocorrido<sup>110</sup> e expô-lo da melhor maneira. Isso faz com que, automaticamente: altere, preencha lacunas, e torça – mais ou menos – detalhes, para dar coesão, ordem, credibilidade e utilidade máxima ao que diz.

---

<sup>110</sup> Ou, deliberadamente, a versão que criou, dependendo de sua intenção.

Nesta linha, Khaled Jr. esclarece:

O problema da *percepção* se transpõe para a *memória*, acrescentando uma nova camada de complexidade: segundo Ricoeur, o *ato que busca lembrar* também possui uma *ambição*, uma *reivindicação*, a de *representar com fidelidade o passado*. Nesse sentido, a *ambição de fidelidade* da memória *precede a ambição de verdade* da historiografia (KHALED JR., 2009, p. 231).

Voltando ao momento fisiológico da sensação, convém conceitua-la melhor e discorrer sobre a formação das etapas psicológicas subsequentes até a criação da(s) memória(s)<sup>111</sup>. *Sensação* representa o contato elementar do “eu” com o mundo exterior. A *percepção* é o fato exterior enquadrado (alocado internamente e significativo no contato com o já existente) neste “eu”. Ou seja, quando a sensação se torna percepção, ela está correlacionada às recordações já existentes, a experiências e outras sensações semelhantes, o que pode, inclusive, levar ao erro de reconhecer, no objeto percebido, atributos de outro percebido anteriormente, ou completar a percepção atual com atributos de anteriores. Qual a importância disso para um testemunho? O caso da ruminação, em que lentamente se deforma o objeto, corroendo-se e remodelando-se percepções, é um exemplo:

A ruminação pode determinar erros verdadeiramente graves. Imagine-se que se vê na mão de alguém, a quem se atribuem intenções hostis, qualquer coisa imprecisa, mas que um lento trabalho nos convence de que essa coisa brilhante não podia deixar de ser uma arma, e acabaremos por nos convencer de que vimos uma navalha, a ponto de sermos capazes de descrevê-la nos seus mais pequenos detalhes (ALTAVILLA, 1957, p. 52).

Ilustra-se, trazendo outro exemplo de ruminação. Uma testemunha de tentativa de homicídio<sup>112</sup> intimada a testemunhar no Tribunal do Júri, em julgamento ocorrido dez anos após o crime, respondeu, quando inquirido pelo

---

<sup>111</sup> A memória não é algo estanque, cada vez que a lembrança de um fato é solicitada, a percepção vai sendo sutilmente alterada pelo “eu” presente, enriquecido pelas experiências que teve até este novo momento. Sobre um mesmo fato, uma pessoa pode ter (e provavelmente terá), no decorrer do tempo, não uma, mas algumas memórias que se sobreporão, resultantes da variação, no tempo, daquela primeira memória recente ao evento que a gerou.

<sup>112</sup> A testemunha citada é o próprio autor da dissertação.

promotor de justiça sobre se a vítima estava de frente ou de costas para o agressor quando este efetuou o primeiro tiro, que estava de costas. Minutos depois, lembrando com a vítima os fatos, ela lhe disse que estava de frente.

Este “lapso de memória” permitiu que o promotor desqualificasse seu testemunho, alegando que sua versão não coincidia com a da vítima neste ponto e que, provavelmente, não coincidiria em outros pontos importantes como, por exemplo, se a vítima teria provocado o agressor ou não, etc.

Fato é que, rememorando anos a fio a experiência traumática, alguns pontos permaneceram nítidos na memória e outros “soltos”, deslocados, parecendo sonhos. Como vítima e testemunha viram o agressor sacando a arma e apontando, a testemunha – fazendo uma digressão ao fato ocorrido há dez anos – não se lembrando com clareza do detalhe, re-criou uma sequência lógica em que, sentindo a agressão iminente, a vítima teria se virado para correr, momento em que foi atingida. Acreditava piamente nisso (estava lá, testemunhou os fatos a dois metros de distância), até saber que as coisas aconteceram de forma diferente.

O *limiar da consciência* é “o ponto onde começa e desaparece a perceptibilidade de uma excitação” (DE SANCTIS *apud* ALTAVILLA, 1957, p. 25). Varia de acordo com a sensibilidade dos órgãos sensoriais e com fatores psicológicos. Exemplo:

É geralmente sabido que a nossa atenção diminui quando é dirigida a perceber um estímulo que é esperado pelo limiar da consciência. Se esperamos que alguém nos faça um sinal luminoso, os nossos olhos estão preparados para a percepção esperada, que neles precede a que surge, inesperadamente, provocada por um estímulo inesperado. Daqui deduz-se que [...] ele poderá ultrapassar o limiar da consciência de um e não o de outro (ALTAVILLA, 1957, pp. 25-26).

Assim, dispondo duas pessoas de órgãos de sentidos supostamente idênticos, um pode ter visto e outro não, ou pelo menos não na mesma intensidade, um mesmo estímulo. A emoção também influencia a intensidade de uma atenção forçada, provocando a elevação do limiar da consciência. Khaled Jr (2009, p. 228), tratando da fragilidade das impressões, afirma que “[...] percebemos apenas sintomas da realidade, mas não ela própria, ou, no máximo,

uma fração dela.”

As considerações feitas explicam algumas lacunas e, principalmente, diferenças que ocorrem entre depoimentos. Um estímulo pode ou não ser percebido, dependendo de sensações anteriores. Não se vê, por exemplo, uma pequena luz, após ter-se olhado para uma luz intensa pouco antes; um estampido de um tiro é percebido diferentemente no silêncio da noite e no meio de uma rua de grande movimento e barulho. Noutro caso, quando há estímulos intensos concorrentes, mais difícil se torna diferenciar, com exatidão, cada um deles. Em relação às percepções contínuas, muitas vezes a impressão persiste algum tempo depois de já cessado o estímulo. A condição do receptor também determina a qualidade da recepção e sua interpretação:

[...] duas pessoas, nas mesmas condições de ambiente, com órgãos sensoriais de igual capacidade e em igualdade de estímulos, podem apreciar diversamente o calibre de uma arma e a distância a que ela disparou, conforme se trate de um caçador, de um oficial de artilharia ou de um perito em armas (ALTAVILLA, 1957, p. 28).

O exposto apenas exemplifica alguns dos problemas que impõem tratar as percepções, a memória e, finalmente, sua expressão, de forma ponderada e relativizada. Há muitas outras interferências que afetam a visão que cada um tem de determinado acontecimento. Burke (1992, p. 15) esclarece que, “nossas mentes não refletem diretamente a realidade. Só percebemos o mundo através de uma estrutura de convenções, esquemas e estereótipos, um entrelaçamento que varia de uma cultura para outra”. Elaborando mais profundamente este pensamento, indicando a influência que o meio em que se vive tem na forma de lembrar, Khaled Jr. afirma:

O indivíduo carrega em si a lembrança mas está sempre interagindo com a sociedade, seus grupos e instituições. As lembranças são construídas no contexto dessas relações, pois a rememoração individual se faz na tessitura das memórias dos diferentes grupos com quem uma pessoa se relaciona. [...] Sendo assim, a memória somente é real na medida em que se apóia sobre certos quadros sociais, que lhe conferem realidade [...] (KHALED JR., 2009, p. 233).

O testemunho, quando levado ao processo, objetiva informar, algumas



vezes convencer. Mas o uso que se faz dele pela acusação ou pela defesa sempre tem a intenção de convencer ou, caso afrente o interesse de uma ou outra parte, se tentará desqualificá-lo.

Outro elemento de influência externa que pode interferir nos testemunhos é a sugestão midiática. A mídia, além do poder que tem sobre o julgador, especialmente o corpo de jurados no Tribunal do Júri, é indutora de percepções, ideias e conclusões, também nas testemunhas.

[...] a *linguagem da mídia* está inteiramente *fora da verdade da prova*, pois seu sentido é o *convencimento mediante a excitação e comoção* e, logo, mediante a *retórica*, no sentido pejorativo do termo. [...] É inevitável, diante desta situação, que ocorra um grande grau de *contaminação* sobre a testemunha, em virtude dos efeitos promovidos pelo *espetáculo midiático* (KHALED JR., 2009, p. 234).

Tantos parâmetros internos (psicológicos) a que se adequar, e tantas influências externas que incidem na formação da percepção, memória e expressão (discurso), levam a uma *crise de crença* em relação ao testemunho. Ricoeur (2003, p. 236) afirma que “o testemunho implica em uma *tensão constante*, no sentido de ser ou não confiável. Esta tensão coloca frente a frente duas situações: a *confiança* e a *suspeita*”. Ricoeur toma a *suspeita* como pressuposto do testemunho:

[...] em efecto, la sospecha se despliega a lo largo de una cadena de operaciones que comienzan em el plano de la percepción de una escena vivida, continua em el de la retención del recuerdo, para concentrar-se em la fase declarativa y narrativa de la restitución de los rasgos del acontecimiento.<sup>113</sup> (RICOEUR, 2003, p. 212.).

Concluindo, o testemunho é sempre suspeito, deve ser considerado com cautela. Testemunhar é contar uma história, e este ato nunca está isento do colorido ou descolorido da imaginação, nem da teatralidade, da intenção, da integração de lacunas, das dificuldades – requintes ou sutilezas – de expressão, do suggestionamento, dos pequenos lapsos, de interferências enfim.

<sup>113</sup> **Tradução livre:** “[...] na verdade, a *suspeita* se desdobra ao longo de uma cadeia de operações que começam no plano da percepção de uma cena vivida, continua no da retenção de memória, para se concentrar na fase declarativa e narrativa da restituição das características do acontecimento”.

Os testemunhos colhidos são reduzidos a escrito, cristalizando como verdades versões que nem sempre correspondem, sequer vagamente, ao realmente acontecido. A forma de coleta, as perguntas feitas, as omissões, a escolha das palavras que vão formar a redação final, etc., criam, em conjunto com o expresso pelas testemunhas, as versões que serão posteriormente analisadas e valoradas e que, ao final, formarão a verdade-artefato que será julgada.

Em seguida, continuando a tratar de aspectos psicológicos relativos aos atores do processo, será feita uma abordagem acerca da pessoa do réu<sup>114</sup> no momento de seu comportamento violento, para evidenciar a complexidade dos fatores internos e externos ao indivíduo que podem impeli-lo a cometer o crime. Saber disso é importante para demonstrar que é dada pouca importância à motivação e a fatores fisiológicos, psicológicos e sociais que podem, até alheamente à consciência do agente, induzir sua atitude agressiva. Essa questão se refere mediatamente<sup>115</sup> à verdade dos fatos, a seus porquês. Sua elucidação e presença nos autos pode levar a um veredicto de inocência ou reduzir o *quantum* da pena imposta a um réu.

### 3.4 – O Comportamento Violento

Os freios inibitórios<sup>116</sup>, à semelhança do estopim, têm dimensões diversas. Não se pode ignorar que há dessemelhanças entre os indivíduos no que diz respeito a seus temperamentos, resistência a estresse e provocação, suscetibilidade, irascibilidade, resiliência, conformismo e resignação. Tais características são determinadas por disposições genéticas, hormonais e, obviamente, por condicionamento social e familiar adquiridos durante a vida.

---

<sup>114</sup> Genericamente tratado, como suspeito, acusado, denunciado, pronunciado, ou até condenado.

<sup>115</sup> Porque imediatamente o que se destaca é o resultado da conduta, só depois suas causas.

<sup>116</sup> Freios inibitórios são mecanismos mentais, conscientes ou inconscientes, que impedem que uma pessoa ultrapasse certos limites delineados por seus padrões cerebrais. Os impulsos (agressivos, sexuais, de submissão, etc.) são filtrados rapidamente sob a trama da moral individual, do juízo de conveniência, da criação mais ou menos repressiva ou liberal que o indivíduo teve, da sua educação, bom senso, religiosidade, ideologia, enfim, pelos parâmetros comportamentais naturais ou adquiridos. Esta filtragem atua reprimindo atitudes, como freio, inibindo a pessoa de agir de forma não condizente com seu temperamento (compleição), ou com seus objetivos.

O instituto da violenta emoção<sup>117</sup>, por exemplo, deve ser estudado levando-se em conta tais disparidades de comportamento. É regra do Direito Penal a afirmação de que “a emoção e a paixão<sup>[118]</sup> não excluem a imputabilidade penal [...]” (Art. 28, I, do CPB). Porém, conforme inteligência do Artigo 65, III, “c”, do Código Penal Brasileiro, se a violenta emoção for provocada por ato injusto da vítima, a pena será atenuada.

Há que se pesar, para a caracterização da violenta emoção, três elementos que devem ser levados em conta durante a averiguação médico-legal de sua ocorrência: elemento descritivo, elemento psicológico e elemento valorativo.

O elemento descritivo diz respeito à capitulação da conduta, apontando sua correspondência com a agressão a terceiro, ato punível previsto no dispositivo legal – é um elemento objetivo. O elemento psicológico, objeto principal da perícia, trata de identificar a ocorrência, ou não, da Violenta Emoção. O terceiro elemento, valorativo, averigua a existência do ato provocativo (com poder capaz) da violenta emoção.

O primeiro dos elementos aferidos é objetivo e os outros dois subjetivos, o segundo guardando uma margem de discricionariedade maior, para a configuração positiva ou negativa, que o último. Afirmar, ou não, a ocorrência da violenta emoção, deveria ser sempre feito observando-se o que foi dito anteriormente: há diferentes personalidades e suscetibilidades entre os seres, que determinam seus ânimos e suas condutas.

Quanto ao elemento valorativo, a única inferência possível é asseverar que a conclusão pela existência do ato provocativo, com potencial para desencadear a violenta emoção, é determinada pelo padrão, pelo senso comum, pelo termo médio. Se estudado mais acuradamente, também se concluirá que tal elemento possui, da mesma forma do elemento psicológico, nuances muito específicas, que poderiam alterar o resultado da perícia.

---

<sup>117</sup> “Forma exacerbada de emoção, que produz fortíssimos impulsos no agente para cometer um ato delituoso. Se provocada injustamente pela vítima, a emoção violenta do réu é considerada como circunstância atenuante da pena, não excluindo, porém, a responsabilidade criminal.” (*JusBrasil.Violenta Emoção*. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/324311/violenta-emocao>> Acessado em: 28 de maio de 2013).

<sup>118</sup> A paixão é sensação nervosa crônica e duradoura, enquanto a violenta emoção é descarga nervosa de curta duração.

O instituto da violenta emoção é uma evidência da relatividade que a subjetividade imprime na pretensa objetividade investigatória. Uma simples decisão por sua configuração, ou não, pode atenuar a pena de um homicida, por exemplo. Mas o principal é que, configurada a violenta emoção provocada injustamente pela vítima, a conduta do agente estará, senão plenamente, ao menos parcialmente justificada perante a sociedade – e isso faz diferença na vida de um condenado e de seus familiares.

O desfecho de uma situação violenta é, portanto, determinado por um sem-número de pequenos atos e fatos – potencializados, ou não, por impressões do ambiente, das pessoas ao redor, pela utilização de álcool ou drogas entorpecentes, e pelo comportamento da vítima –, enredados no tempo em uma progressão de atitudes cada vez menos racionais que, caso não interrompidas, culminam no resultado criminoso.

O que determina a ultrapassagem do limiar da razão rumo à atitude violenta e desta às atitudes extremas? Os seres humanos acreditam sempre que agiriam de outra forma quando veem um de seus concidadãos acusados de “monstruosidades”. Esquecem-se de que muitos réus de crimes considerados bárbaros sempre haviam se portado de forma convencional, sem nada que levasse a crer que, algum dia, pudessem vir a cometer qualquer violência.

Há uma corrente científica, que cresce em importância e número de adeptos a cada dia, que defende que todos os atos, convicções e tendências dos indivíduos são determinados pelo equilíbrio elétrico e químico do cérebro, que determinaria, inclusive, como certa pessoa se comportaria diante de um estímulo, da ameaça, ou de qualquer outra situação<sup>119</sup>.

Em se levando em conta, ao pé da letra, as teorias dessa corrente, ninguém poderia ser responsabilizado por seus atos, já que a livre determinação e as escolhas seriam ideias falsas, originando-se de regras quimicamente pré-determinadas em seus cérebros – o indivíduo, simplesmente, não podendo agir de outra forma.

Dentro dessa linha (que caso fosse juridicamente aceita, ampliaria o rol dos

---

<sup>119</sup> Cf. MLODINOW, Leonard. *Subliminar – Como o Inconsciente Influencia Nossas Vidas*. 1ª ed. São Paulo : Zahar, 2013. 304 p.

casos de inimizabilidade penal), O Hospital das Clínicas de São Paulo criou e mantém um grupo de estudos de uma disfunção denominada TEI – *Transtorno Explosivo Intermitente*, inicialmente estudada e conceituada na *Harvard Medical School*, que aponta, como causa dos acessos de ódio de algumas pessoas – diante de fatos relativamente insignificantes (comportamentos seguidos de arrependimento) – componentes genéticos, especialmente a deficiência de serotonina, hormônio controlador do humor.

Além da influência hormonal e de desequilíbrios mentais, o que falar dos crimes de multidão, como os linchamentos por exemplo, em que indivíduos “normais” se juntam à massa comovida e cometem crimes que nunca cometeriam individualmente?

A almejada objetividade kelseniana passa ao largo da imprevisibilidade e da imensidão de impulsos motores do comportamento criminoso. O Direito ainda está longe de alcançar todos os elementos capazes de determinar, sem sombra de dúvidas, a verdade dos comportamentos humanos.

Cada indivíduo tem um nível de consciência diferente dos demais. Um ruralista, com acesso mínimo a informações e desabitado a questionamentos filosóficos complexos, atribui valor e realiza julgamentos de forma abissalmente diferente do cosmopolita “viajado”, viciado em informação e comunicação, acostumado aos mais variados temas. É natural.<sup>120</sup> Seus valores, conceitos e preconceitos são diferentes. O que pode ofendê-lo profundamente, pode ser indiferente para o “cidadão do mundo”, e vice-versa.

Afora o exemplo extremo, há outras incontáveis peculiaridades que moldam o nível de consciência das diferentes pessoas, e isso deveria ser determinado, prioritariamente, em um julgamento. Ao índio (não incorporado à sociedade organizada) não é vedada a aplicação das mesmas leis penais impostas aos outros nacionais? A justificativa é a que aqui se defende para outros casos: o seu nível de consciência é diferente da maioria. A expressão democrática “iguais perante a lei” pode representar grandes injustiças. O comando da justiça distributiva que determina tratar desigualmente os desiguais, tão propalado, está

---

<sup>120</sup> Não se pretende aqui dizer que há uma “visão de mundo” melhor ou pior que a outra mas, tão somente, destacar que são muito diferentes.

muito mais para um palavrório do que para fato.

Neste capítulo, até aqui, expôs-se minimamente as alterações de percepção e recordação de fatos presenciados, ocorridas por diferenças de temperamento, ilusões, patologias, emoções, paixões, sugestões, etc., indicando as relações com a atenção e a memória das testemunhas e outros intervenientes no processo penal, que culminam na construção de uma versão de verdade, que finalmente subsidia a sentença criminal.

Assim, conforme ensina Khaled Jr.:

[...] vem à tona a *incapacidade* do homem para apreender o real, mesmo que observado diretamente, quanto mais, dependendo da *memória*, que introduz toda uma problemática de *grande riqueza conceitual*. Nesse sentido, Lopes Jr afirma que o passado depende da memória de quem narra e que os espaços em branco são preenchidos por experiências verdadeiras, ainda que relacionadas a outros acontecimentos (KHALED JR., 2009, p. 232).

Como já dito, o testemunho é uma das formas mais comuns e mais utilizadas de conhecimento dos fatos criminosos. É de suma importância então, e nem por isso a mais prestigiada, tanto que lhe chamam a “meretriz das provas”. Por que isso? Porque sua utilidade depende da qualidade da percepção de quem testemunhou os fatos, da memória, das suas intenções quando expõe, sendo, então, excessivamente suscetível a influências que a deturpam.<sup>121</sup>

Khaled Jr. conclui que:

Está claro que um testemunho contém *vida demais* para que o interrogar o *esgote completamente* e mais ainda: **um conjunto complexo de testemunhos não corresponde a um evento. O fato está na mente de quem interroga e a partir daí, constrói.** Neste sentido, o recorte *extraído e isolado* de uma *vivência humana* é uma mera *amostragem imperfeita* de um *momento vivido* e não pode ser o *momento em si*. [sem negrito no original] (*Ibidem*, p. 240).

Como todo processo de expressão da lembrança é uma reconstrução, uma ‘re-figuração’ do passado, que lhe acresce significados novos a cada acesso, diminuindo-o em correspondência ao realmente acontecido, re-figuração que

<sup>121</sup> “Para Catroga, a memória é uma reconstrução seletiva.” (KHALED JR., 2009, p. 232).

integra as lacunas da memória com a imaginação, a suposição e a sugestão – num processo contínuo de redução-ampliação –, um distanciamento gradativo do fato, tal como ocorrido, é inevitável, se não tiver sido apreendido por outro meio que não a mente.

A credibilidade de um testemunho deve ser questionada a todo instante<sup>122</sup>. Uma condenação baseada apenas no testemunho é temerária:

[...] mesmo que o procedimento contraditório seja o mais *adequado*, pois permite que a parte contrária possa *refutar* as alegações oferecidas, não é necessariamente indicativo de que a verdade possa ser pura e simplesmente *revelada* a partir de uma testemunha.” (KHALED JR., 2009, p. 238).

Thums (2006, p. 195) sintetizando a impressão geral sobre os meios probatórios no processo conclui que “[...] por mais astuto e escrupuloso que seja o magistrado, o elemento de prova que for decisivo para o veredito pode conter um grave equívoco”.

O testemunho, a alegação da vítima, a confissão do acusado, devem ser aproveitados sempre com muita cautela pelos julgadores. O ideal é que sejam um princípio de prova, que deva sempre ser corroborada ou refutada por outros elementos probatórios mais críveis.

Para realçar a debilidade das “evidências” carreadas aos autos e, portanto, as incontáveis variáveis que deveriam pesar em uma decisão justa, foi tratada a questão do comportamento violento. Salientou-se a “pobreza dos modelos niveladores vigentes, muito atentos à conduta e ao resultado, em detrimento dos motivos e determinantes biológicos, psicológicos e sociais do indivíduo infrator”.

De toda forma, chegar a um veredicto justo é muito difícil, pois ocorre de se absolver criminosos por inconsistência das provas, bem como condenar pessoas inocentes. E entre estes extremos, ainda há detalhes que determinam a duração e intensidade das penas, cujos critérios também dependem da verdade dos fatos. Por fim, só há uma conclusão possível: o sistema é muito frágil, e a ‘verdade’

---

<sup>122</sup> Como já dito, nenhuma narrativa foge à intencionalidade subjetiva. Todo aquele que se expressa acerca de algo, de qualquer forma, tem um objetivo mais ou menos claro em mente. O objetivo impregna e dirige o discurso, aproximando-o ou afastando-o da fidedignidade dos fatos narrados.

sobre a qual se constrói o processo penal é, verdadeiramente, um mito.

### 3.5 - Memetismo e propagação de ideias prontas

Há inúmeras publicações acerca das influências midiáticas sobre os julgamentos, então, adiante se traça um esboço de abordagem novo sobre o tema.

Tratando mais detidamente das influências que a mídia, e outras formas de tornar públicas informações e ideias, têm sobre os indivíduos – fazendo-os aderirem acriticamente ao que é veiculado – apresenta-se, a seguir, breves considerações sobre memética.

O problema da mídia que cobre assuntos jurídicos, especialmente os casos criminais (que geram mais manchetes jornalísticas) é que seus veiculadores não têm o mesmo cuidado que os operadores atuantes no processo têm com um caso que tratam. Sua influência sobre a opinião pública – e até sobre os julgadores (especialmente os jurados no Tribunal do Júri) – é muitas vezes nefasta. Damián Pertile, citando Ignacio Ramonet, diretor do *Le Monde Diplomatique*:

[...] el sistema mediático está convencido que se puede imponer una verdad mediática. La verdad mediática disse que cuando todos los medios de información comentan que algo es verdad, eso se impone. Esto significa que, **cuando la prensa disse que algo es verdade, ...eso es verdade**. Esto se basa en una premissa que dice que repetir es demostrar. Pero repetir no es demostrar.” (RAMONET, *apud* PERTILE, 2007, p. 1).<sup>123</sup>

Agravando o quadro, há programas que apresentam litígios e os submetem à apreciação de leigos em Direito. O que chama a atenção é o fato de que, às suas opiniões, se dá tanto ou mais crédito – muitas vezes, do que à de quem de direito. E estas opiniões, muitas vezes, se propagam e são capazes de lançar à

<sup>123</sup> **Tradução livre:** “[...] o sistema midiático está convencido que se pode impor uma verdade mediática. A verdade mediática diz que quando todos os meios de comunicação comentam que algo é verdade, isso se impõe. Isto significa que, **quando a imprensa diz que algo é verdade, ...isso é verdade**. Isto se baseia em uma premissa que diz que repetir é demonstrar. Mas repetir não é demonstrar.”



execração pública alguém que ainda nem foi julgado ou de determinar o resultado de um julgamento.

Uma teoria intrigante, criada por Richard Dawkins (2001) e ampliada por Robert Aunger (AUNGER, 2002) sustenta que as ideias têm vida própria, reproduzem-se como material genético e, para sobreviver, precisam infectar o maior número possível de cérebros. Trata-se da memética.

As ideias “memetizadas” não são obrigatoriamente verdadeiras ou falsas. Ideias como as do fim do mundo em datas específicas, o nazismo, etc. são exemplos do segundo tipo. O dito popular já apregoava que “uma mentira contada mil vezes torna-se verdade”.

A colunista da revista *Época*, Ruth de Aquino, trouxe a público um exemplo extremo da influência da mídia, das memes<sup>124</sup>, dos boatos e mentiras sobre a opinião pública:

O professor de geografia, radialista e humorista Fábio Flores, capixaba de 39 anos, é um criador de notícias falsas ou, na definição dele, “fantasiosas”. A repercussão nacional e internacional de suas histórias é tão ampla que Fábio pensa em transformar sua experiência numa tese de mestrado sobre o “jornalismo mentira”. Ele publica casos com nome, sobrenome, idade, profissão, detalhes como “o quê, quando, como e por quê” em blogs e sites que fazem referência a seu humor no rodapé.

Os casos de Fábio são um 1º de abril eterno. **Ganham legitimidade com a palavra de especialistas, debates em televisão e em universidades, projetos de lei, aulas de Direito e reportagens na mídia impressa e virtual no Brasil, Espanha, Itália, França e Estados Unidos.** Ele nunca reclama a autoria. Não quer deter o curso de sua ficção. Seu interesse é outro: analisar até onde voam seus personagens – algo que ele chama de “capilaridade”. Os assuntos com “maior capilaridade na rede”, segundo ele, são, pela ordem, “sexo, leis e religião”. [sem negrito no original]. (AQUINO, 2012, p.1).

O mais interessante é que o autor das falsas histórias atinge não apenas “o homem médio” – a quem cabe melhor o conceito de “senso comum”, mas especialistas nacionais e internacionais. A colunista exime um pouco o autor e culpa o receptor, afirmando que “[...]. Com a ajuda da credulidade humana, histórias inventadas se propagam” (*Ibidem*, p.1).

---

<sup>124</sup> Meme é uma unidade de informação que, copiada ou imitada, é capaz de se multiplicar e se espalhar rapidamente de indivíduo para indivíduo. É objeto de estudo da Memética.

A colunista critica a complacência das pessoas a quem se dirige a fantasia deliberadamente criada (ou a verdade modificada, aumentada ou diminuída, com as sucessivas recontagens) e aqueles que alçam os boatos e mentiras ao patamar de coisas normais, socialmente comuns. Termina por afirmar que a verdade é a maior prejudicada:

**As fronteiras entre a verdade e a ilusão, entre o fato e a versão são parte da história da humanidade** e já fizeram muitas vítimas. *Assim é se lhe parece*<sup>125</sup>, uma das obras-primas do Nobel de Literatura Luigi Pirandello (1867-1936), trata da construção imaginária e cruel de uma personagem que jamais aparece numa cidade italiana. **Quando a fofoca é persistente e a versão é mais picante que o fato, a maior prejudicada é a verdade.** [sem negrito no original]. (AQUINO, 2012, p.1).

O veículo através do qual se multiplicam as memes é a propaganda (*lato sensu*), a publicidade (não necessariamente estruturada e profissional). Um exemplo marcante de propagação das memes: Paul Joseph Goebbels, ministro da Propaganda de Hitler, grande retórico, exerceu severo controle sobre as instituições educacionais e os meios de comunicação, garantindo o sucesso da proliferação ideológica do regime nazista. Quanto ao poder de manobra, “A propaganda faz da linguagem um instrumento, uma alavanca, uma máquina. A propaganda fixa o modo de ser dos homens tais como eles se tornaram sob a injustiça social [...] a propaganda manipula os homens;” (HORKHEIMER, ADORNO, 1985, p. 238). Goebbels soube utilizar magistralmente este poder.

O memetismo, quando veiculado pelas tecnologias midiáticas, aproveita uma teoria criada na década de 30, a Teoria Hipodérmica, um modelo de teoria da comunicação, também conhecido como Teoria da Bala Mágica. Segundo este modelo, uma mensagem lançada pela mídia é imediatamente aceita e espalhada entre todos os receptores, em igual proporção.

É fato incontestável que as tecnologias midiáticas (incluindo as mídias sociais da internet e aparelhos celulares) são atualmente os meios perfeitos para

---

<sup>125</sup> *Così è (se vi pare)* – Em português, "Assim é (se lhe parece)". É o título de uma peça de teatro do escritor italiano Luigi Pirandello, escrita em 1917 e definida por ele mesmo como uma "farsa filosófica". A obra trata o tema da verdade, do contraste entre realidade e aparência, entre verdadeiro e falso, e como há situações que não podem ser esclarecidas e provadas. Cf. PIRANDELLO, Luigi. *Assim É (Se Lhe Parece)*. 2011. São Paulo : Editora Tordesilhas. 200 p.

a propagação das memes que, feito avalanches, atingem em tempo recorde quantidades incríveis de pessoas, sem esbarrar em fronteiras.

Acerca dos métodos utilizados na propagação intencional de memes, Layton minudencia processos que apontam como atingir os receptores de forma a se comportarem como os propagadores desejam<sup>126</sup>:

O método de **submissão** pretende produzir mudanças no comportamento da pessoa não se preocupando com suas atitudes ou crenças. Essa abordagem induz ao "Apenas Faça". O método da **persuasão**, ao contrário, pretende mudar a atitude e induz ao "Faça porque isso vai fazer você se sentir bem/feliz/saudável/bem-sucedido". Por último, o método de **educação** (chamado de "método de propaganda" quando não se acredita no que está sendo ensinado) está no topo da influência social e tenta afetar uma mudança nas crenças da pessoa, induzindo a ações do tipo "Faça porque você sabe que é a coisa certa a ser feita" (LAYTON, 2012, p. 1).

Levando isso em conta, é interessante notar que há temas sociais que se inserem no cotidiano dos indivíduos quase imperceptivelmente, sendo adotados como ideais a serem seguidos automaticamente. Não se cogitam profundamente sua função, seus efeitos e o que pode haver por trás de sua existência. O que importa é sentir-se pertencente, é falar a mesma língua da maioria.<sup>127</sup>

São, “naturalmente”, criados mecanismos de polícia social, baseados na ética do politicamente correto *versus* o politicamente incorreto, onde

<sup>126</sup> Na Programação Neurolinguística, PNL, há um recurso denominado “Padrões de Prestidigitação Linguística”, que consiste na utilização da língua e do discurso para influenciar as crenças das pessoas, induzindo-as a mudar sua forma de pensar. Usada de forma mal-intencionada, é técnica de manipulação. É muito utilizada no âmbito social para persuadir ou para refutar argumentos alheios.

<sup>127</sup> “A noção de ‘veracidade’ — que a primeira geração de proletários intelectuais já reduzira a um formalismo convencional, esvaziando-a de sua substância ontológica — esfuma-se por completo e enfim é negada ostensivamente. As idéias conquistam adeptos por contágio afetivo; e, uma vez dominantes, já não precisam sequer ostentar a pretensão de veracidade. Possuem argumento melhor: a força do número, que espalha nas almas dos recalcitrantes o temor do isolamento, vagamente identificado com a miséria e a loucura. Por baixo da adesão festiva às novas modas intelectuais, range soturnamente a máquina persuasiva do terror psicológico.” (CARVALHO, 2009, p. 77).

Marx se referia especificamente aos professores quando falava em “**proletários intelectuais**”. Mas hoje o termo é utilizado mais amplamente, abarcando todos aqueles que, tendo acessado a educação formal, especialmente a superior, trabalham executando tarefas que não sejam manuais e técnicas, mas intelectuais de alcance meramente prático, sem qualquer extensão filosófica maior. Geralmente se utiliza o termo de forma pejorativa, designando intelectuais menores, trabalhadores com modestas ambições culturais, acrílicos, que seguem e reforçam o modelo político-ideológico vigente, sem questionarem.

comportamentos contrários à maioria são rechaçados (resistência aos discursos discrepantes). A sensação é de que todos estão “monitorando” uns aos outros para que ninguém viole as regras (Panoptico).

Foucault (2006), em seu livro *Microfísica do Poder* tratou, entre outras coisas, de como um poder se dissemina para além do aparelho estatal, formando uma trama de rede, formada pelos seres atômicos (indivíduos que compartilham de uma mesma ideia e objetivo). Os pré-julgamentos, induzidos pela mídia, atingem este patamar de poder entramado, de ideia massificada, determinante de uma ética considerada politicamente correta, em que pessoas exigem comportamentos de juízes, promotores, advogados, indivíduos cobram posicionamentos uns dos outros, até instituições vigiam instituições...

Este comportamento – de esforço por manter os indivíduos agindo dentro dos limites do paradigma aceito, uns vigiando os outros para que se conservem dentro dos parâmetros – lembra um conceito criado por Jeremy Bentham, no final do século XVIII, e ampliado por Foucault: o Panoptico. Trata da disseminação sistemática de dispositivos disciplinares.

Originalmente, a expressão *Panoptico* foi utilizada por Bentham para designar um sistema prisional circular em que um observador, sem ser visto, pudesse ver todos os locais onde houvesse presos. Os presos, por sentirem-se observados o tempo todo (ainda que não tivessem certeza de o estarem), adequavam seus comportamentos aos modelos exigidos. Foucault estendeu o conceito e o aplicou a outros espaços sociais. O panóptico se disseminou, e como foi enfatizado, já na década de 90, por Gilles Deleuze, filósofo francês, essa disseminação criou uma Sociedade do Controle.

A revolução tecnológica provocou a hipertrofia dos mecanismos de controle, com a obsessão pela vigilância e a cobrança por comportamentos condizentes com a maioria. As mídias propagam os modelos vigentes de comportamento, forma de pensar e sentir dos indivíduos, seus gostos. Estes, através da vigilância interativa, das mídias sociais, das relações, dos discursos estabelecidos, garantem a eficiência desta forma de dominação ideológica<sup>128</sup>.

---

<sup>128</sup> É o comportamento de *colmeia*, cada indivíduo deve seguir o papel que se espera dele, sem se

Relacionando verdade midiática, verdade jurídica e verdade real, Pertile apresenta uma constatação importante:

[...] más allá de estas pretensiones de verdad (la jurídica y la mediática), subyace **la verdad real**; osea, la verdad con mayúscula, **que es simplemente lo que en la realidad aconteció**, y que excede a las miradas que hablan sobre ella y procuran contenerla bajo sus argumentos (PERTILE, 2007, p. 1).<sup>129</sup>

Pertile afirma que a construção da verdade midiática é muito rápida e ela tenta abarcar todo o espectro social no menor tempo possível. E quando trata de temas judiciais, exige que sejam pronunciados em seu tempo e dentro de sua lógica de pensamento. Chega a afirmar que “hasta es posible observar que en vez de informar las resoluciones judiciales opinan sobre ellas, generando alternativas al proceso judicial; llegando a contradecirse incluso la verdad mediática y la jurídica.”<sup>130</sup> (*Ibidem*, p. 1).

---

desviar. É vigiado e cobrado nesse sentido. Será aceito se se portar dentro dos padrões, rechaçado e combatido se não estiver adequado.

<sup>129</sup> **Tradução livre:** “[...] mais além destas pretensões de verdade (a jurídica e a midiática), subjaz a **verdade real**, ou seja, a verdade com letra maiúscula, **que é simplesmente o que na realidade aconteceu**, e que excede as visões que apresentam sobre ela e procuram contê-la sob seus argumentos.”

<sup>130</sup> **Tradução livre:** “[...] até é possível observar que em vez de informar sobre as deliberações judiciais opinam sobre elas, gerando alternativas ao processo judicial; chegando inclusive a contradizerem-se a verdade midiática e a jurídica.”

## CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS E CONCLUSÕES

Os autos do processo são cartapácios escritos coletivamente, por um sem número de mãos diferentes. Cada interveniente deixa como marca a sua impressão e interpretação, que tenta (algumas vezes até inconscientemente) impor – expressa ou tacitamente, sutil ou veementemente – aos posteriores leitores.

Hiper-síntese lógica dos fatos juridicamente relevantes e dos argumentos sobre eles levantados, os autos reduzem a história do crime ao mínimo possível, retirando elementos importantes do contexto. O resultado é como um resumo ou resenha de livro literário (mal-feitos): peça informativa, mas sem os picos dramáticos, detalhes contextualizantes, harmonia estética, elementos sutis bem cuidados de coesão e coerência. Soma-se, a isso, o fato de que cada um que conta a história o faz de acordo com seu próprio ponto de vista, sua seleção pessoal do que considera importante, sua habilidade linguística, o que resulta em uma Babel de estilos.

Outro problema desse sistema, de produção e representação do acontecido, é que os discursos de verdade podem ser, e efetivamente são (especialmente no âmbito jurídico, que trata de tantos interesses preciosos às pessoas), manipulados e interpretados conforme as conveniências.

Julgar é ato político. O Estado, quando define o sistema jurídico e judiciário, dita regras de ação que coadunam com sua forma de governo e interesses. É dentro destes parâmetros que os atores processuais têm que transitar – há limites, desde linguísticos, de acesso, de atuação – e as atitudes discordantes são retaliadas. Há a resistência aos discursos discrepantes: os que diferem muito dos padrões são refutados e punidos.

No caso dos operadores do Direito, essa forma de comportamento confinante tira sua flexibilidade – o que é um disparate –, levando-se em conta que tratam com contingências, que surgem sem regras fixas, cada caso com inúmeras peculiaridades. Falha aí o sistema, e as consequências, às vezes, são desastrosas.

O operador do Direito tem como principal instrumento de atuação a língua falada e escrita. Mas há peculiaridades da linguagem jurídica que garantem o espírito de corpo (*corpus*) e parte do *status* dos profissionais legais, além de concorrerem para sua reserva de mercado exclusiva. A linguagem hermética dificulta o entendimento dos atores não-técnicos do processo (que são os maiores interessados em seu andamento) e, praticamente, impossibilitam sua atuação direta. Foi criado um verdadeiro *Mundo Jurídico*, à parte da sociedade, acessível somente aos iniciados.

Parte dessa realidade de ininterrupta criação e crescente utilização (excessivas) de terminologia técnica, é resposta ao fato de que, hoje, “Todos parecem arrogar-se o direito de saber alguma coisa de Direito pelo simples fato de se acharem dotados de algum bom senso e de alguma facilidade de expressão” (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 5). Isso gera uma reação dos operadores do Direito que:

“[...] procuram distanciar-se desse popular pseudo-discurso jurídico, esforçando-se por desenvolver um saber e uma linguagem cada vez mais técnicos, capazes de, teoricamente, fazer cair sob a sua alçada a multimoda atividade da actual sociedade em geral. A idéia parece ser a de espartilhar esta realidade diária em formas e fórmulas ritualísticas cada vez mais complexas, que, ainda que ilusoriamente, transformem essa mesma realidade numa outra, diferente, e que garantam ao jurista o controlo do seu feudo epistemológico (AGUIAR E SILVA, 2001, p. 5).

A linguagem jurídica arcaica, enfeitada, prolixa, “codificada” (e, por isso, relativamente disfuncional socialmente), afastada do cidadão comum<sup>131</sup>, é um contrassenso combatido por inúmeros pensadores do Direito, com destaque para o professor da Yale Law School, Fred Rodell, o mais famoso crítico das profissões legais nos E.U.A.. Ele atacou severamente as peculiaridades da linguagem jurídica, tendo escrito um artigo que se tornou clássico, o “*Goodbye to Law*

---

<sup>131</sup> Um exemplo de como a linguagem – especialmente a escolha das palavras – pode confundir o entendimento, é tido na leitura da crônica “Defenestração”, de Luís Fernando VERÍSSIMO (1981). O autor se refere ao seu próprio desconhecimento, por longo tempo, do significado da palavra que dá nome ao texto: “Eu não sabia o seu significado, nunca me lembrava de procurar no dicionário e imaginava coisas. Defenestrar deveria ser um ato exótico praticado por poucas pessoas. Tinha até um certo tom lúbrico”. E, da mesma forma, fala de outras palavras cujos significados tenta deduzir a partir de sua sonoridade, o que revela a distância entre a dedução de quem ignora e seu verdadeiro significado.

*Reviews*<sup>132</sup>.

Voltando ao ritual judiciário, foi dito na Introdução que, o *juízo* é uma encenação de consequências reais, baseada em um roteiro falho, mas de aparência lógica. A crítica ficou restrita à verdade que subsidia o juízo, mas todo o modelo processual é contaminado por isso. Rodell (1939), levando ao extremo sua censura ao cânone processual, desacreditando-o, afirmou, no Prefácio de seu livro *Woe Unto You, Lawyers!* :

At law school I was lucky. Ten of the men under whom I took courses were sufficiently skeptical and common-sensible about the branches of law they were teaching so that, unwittingly of course, they served together to fortify my hunch about the **phoniness of the whole legal process**. [sem negrito no original] (RODELL, 1939, p. 3).<sup>133</sup>

Embora Rodell tenha falado de “processo legal” de maneira mais abrangente do que se deduz do excerto citado – referindo-se, no seu livro, a todo sistema jurídico –, da sua obra aproveitam-se, ao que interessa agora, muitas críticas ao processo em si (estritamente tomado) e, mais ainda à linguagem jurídica.

Como hipótese, inicialmente se afirmou que, na ideia de justo, não cabe o “mais ou menos” justo. Mas, num sistema processual dialético por excelência, alcançar a justiça “pura”, correspondente à medida exata dos fatos a serem reequilibrados, é praticamente impossível, ainda que os dois polos opostos do processo tivessem paridade de influência e sempre agissem com lealdade. Porém, quando se toma por base argumentações opostas, há que se lembrar que os debatedores não têm igualdade de forças, e nem sempre agem com probidade. A desigualdade de forças na relação processual gera injustiça social.

O objetivo geral da pesquisa foi destacar a atuação de co-produtores (protagonistas, coadjuvantes e figurantes) na coalisão de informações escritas que formam a **representação de verdade** no processo. Especificamente,

<sup>132</sup> Cf. RODELL, Fred. *Goodbye to Law Reviews*, 23 *Virginia Law Review* 38-45 (November 1936). Publicado no *American Legal History* – Hussell. Acessado em: 12 de dez. 2012. Disponível em: <<http://alh.houseofrussell.com/docs/rodell.html>>.

<sup>83</sup> **Tradução livre:** “Na faculdade de direito eu tive sorte. Dez dos homens com quem eu fiz cursos foram suficientemente cépticos e razoavelmente sensíveis sobre os ramos do direito que eles estavam ensinando de modo que, sem querer, é claro, eles serviram para fortalecer o meu palpite sobre a **falsidade de todo o processo legal**.” [sem negrito no original].



intentou-se destacar como esta atuação é delimitada pelo ritual judiciário, pela busca utópica de uma “verdade real”, pelo sistema de produção de provas, pelas capacidades individuais dos participantes, pela utilização da língua falada e escrita, por pressões estatísticas e midiáticas, pela pretensa cientificidade do Direito (apoderando-se para legitimar este status, dos métodos, sistemas e, por vezes, termos das ciências naturais), e pela ideologia dominante.

Afirmou-se que a “resistência aos discursos discrepantes” do modelo ditado pelo ritual judiciário engessa a Justiça, impedindo uma evolução mais parelha com as novidades sociais, e facilita a perpetuação de erros que poderiam ser sanados mais facilmente.

Nesse contexto, a arrogância doutoral e o medo de inovar (contra os axiomas vigentes) são inculcados nos operadores do Direito desde a sua formação. Num cenário extremo, a jurisprudência é endeusada, os precedentes vistos com excessivo ceticismo até que sejam, uns entre vários, lentamente abraçados por algumas “autoridades” jurídicas que lhe emprestem legitimidade. Contestar uma doutrina dominante é trabalho quase sempre infrutífero se o objetivo é vencer a causa. Questionar a lei é quase uma heresia.

Esse modo de agir parece ser uma reação, um contrapeso às enormes possibilidades do discurso, que pode ser manipulado, torcido e interpretado conforme as conveniências. Justifica-se sob a perspectiva da segurança jurídica.

Sob o prisma dos **fins** da justiça criminal, criticou-se a razão indolente, das simplificações, do desperdício de experiência, do descuido com questões importantes, da negligência, das sintetizações da persecução penal.

A complexidade do padrão judiciário em sua busca da verdade foi referida, à luz da Teoria da Complexidade, de Morin, para determinar o posicionamento oposto à *simplificação e reducionismo da instrução processual criminal, agravada pela atuação pontual das partes (na verdade terceiros, já que as partes pouco intervêm diretamente no processo), pelo déficit de conhecimento dos atores e pela análise rápida do processo pelo juiz.*

Tratando a questão da justiça possível, citou-se, na parte que tratou da experiência realizada por Simon & Mahan (1971), o princípio do *in dubio pro reo*.

Questionando sua efetividade ante as limitações do processo, a conclusão a que se chega é que quase sempre é efetivo, sendo interessante para que não haja injustiça. Porém, sob sua égide, muitas injustiças também ocorrem, com a absolvição de culpados. Trata-se de um paradoxo, aparentemente sem solução, em que foi necessário optar-se pela possibilidade “menos pior”. Provavelmente, esta seja a mesma justificativa para a aceitação de “verdades” suspeitas e frágeis como substrato dos processos.

Imiscuindo-se no âmbito da psicologia judiciária discorreu-se sobre a memória, desde a formação imagética na mente (da subjetivação dos eventos objetivos) até o processo de resgate de lembranças. Destacou-se suas falhas, a criação de “falsas memórias”, para demonstrar a fragilidade dos testemunhos<sup>134</sup> e confissões.

O papel individualizado dos atores técnicos opostos do processo revelou pontos importantes das profissões de promotor de justiça, defensor público e, principalmente, advogado. Utilizando a pesquisa peruana *Abogados de Lima – una aproximación preliminar*, abordou-se especificidades dessa profissão e suas relações com a clientela e, entre outras coisas, como o resultado do processo é determinado pelo advogado em apenas 1/3 dos casos.

A importância da habilidade dos persuasores atuantes nos autos foi apresentada para mostrar como o processo é inundado por interpretações e que são elas que são julgadas.

A pesquisa analisou a questão da ambição de verdade no processo penal sob um enfoque multidisciplinar, lançando mão de teorias historiográficas, linguísticas, jurídicas e de psicologia para abordar os problemas colocados pela verdade, o tempo, o discurso, a hermenêutica, etc.

Com a abordagem do tema, o conjunto de elementos e possibilidades da formação do conhecimento da verdade no processo penal foi revisto e, assim, foram expostas algumas de suas fragilidades, que podem levar tanto à impunidade, quanto a excessos punitivos.

Trabalhou-se com a hipótese de que o processo não chega a seu fim com

---

<sup>134</sup> Declarações, depoimentos, interrogatório, etc.

uma conclusão sólida – não alcançando a verdade e sim algo que a substitui: a coisa julgada. O que isso significa, o que provoca?

Significa que o Estado, utilizando da verdade-artefato, verdade suficiente, resolve as questões levadas às barras dos tribunais com o desiderato primeiro de restaurar a ordem turbada, e não de levar a justiça, em seu sentido literal e maior, ao injustiçado. Assim, porém, consegue manter uma das engrenagens importantes do Contrato Social funcionando: a onipresença estatal, seu dever de dizer a “justiça” em substituição às próprias partes envolvidas, restaurando a paz. E mantém o seu poder imperativo.

O modelo é, em tese, menos arbitrário do que a decisão, por exemplo, onipotente de um monarca (essencialmente subjetiva). Mas, ainda que se valha de regras com as quais se pretende garantir um *standard*, um molde de como deve ser o processo e julgamento de qualquer causa, traz em seu bojo muito de autoritarismo e falibilidade,.

Afirmar que a verdade real não pode ser alcançada, assumindo-a um mito, e substituí-la pela verdade processual, que culmina no veredicto, significa admitir que dar uma resposta (se mostrar presente e exercitar o poder de decisão), ainda que inexata ou arbitrária, é preferível a se eximir. O Estado tem que se fazer presente, mas esse padrão faz do significado semântico<sup>135</sup> (denotativo) de justiça uma falácia. O que se tem é o processo e a manifestação do Estado-juiz, que restaura, bem ou mal, a paz social.

Como lembra Hébert (2005, p. 1), “La vérité n'est pas l'unique valeur à laquelle le droit pénal s'intéresse. Autrement dit, il n'y a point d'adéquation absolue entre la justice et la vérité. Ces concepts n'étant pas synonymes [...]”<sup>136</sup> ». Então, importa é um posicionamento oficial.

A pesquisa se limitou, embora não exclusivamente, à Justiça Criminal. Partiu-se do paradigma, consignado no Código de Processo Penal, de busca da verdade real – da necessidade de alcançar-se a “verdade dos fatos” (tais como

<sup>135</sup> Semântica é o estudo do significado. Incide sobre a relação entre significantes, tais como palavras, frases, sinais e símbolos, e o que eles representam, a sua denotação.

<sup>136</sup> **Tradução livre:** “A verdade não é o único valor do direito penal que está em causa. Em outras palavras, não há adequação absoluta entre a justiça e a verdade. Estes conceitos não são sinônimos [...]”

ocorridos) – para realizar-se a justiça. Mendes (2010) traduziu bem a importância dada a essa verdade:

No Direito brasileiro, a “verdade dos fatos” é entendida como uma “verdade real”, [...], na nossa sensibilidade jurídica, a realização da justiça **depende** da descoberta da verdade real. [...].

[...]

Fenech [...] diz que, na investigação criminal, “el julgador deve llegar a la verdad de los hechos tal como ocurrieran historicamente, y no tal como quieran las partes que aparescan realizados”<sup>137</sup> (FENECH, 1952 apud MARQUES, 1997b, v.2, p. 255). [sem negrito no original]. (MENDES, 2010, p. 323).

Trabalhando as semelhanças entre a criação da verdade processual e da verdade histórica, evidenciou-se a correspondência com o conceito de discurso historiográfico, de Hayden White para, a partir daí, desacreditar o sistema de busca da verdade real no processo criminal.

Restou patente a diferença entre a verdade real e a verdade dos autos. Utilizando a análise do discurso historiográfico, foi possível explicar a gênese de versões, a partir de fatos já consumados (portanto parte do passado), que são, inevitavelmente, contaminadas de impressões pessoais, tendências, ideologias, intenções..., provando ser impossível a narrativa exatamente fidedigna do ocorrido. Até porque, todo fato vivido e testemunhado é assimilado, por quem o viveu e por quem o testemunhou, sob a lente da visão de mundo individual, ou seja, é filtrado por uma trama de experiências anteriores, formação, aptidões, temperamento, personalidade, etc., que se misturam às impressões dos fatos, ocorrendo transformações mútuas: os fatos integrando o cabedal intelectual, enriquecendo a forma de processar e interpretar estímulos, agregando mais uma lembrança ao todo da memória; e, por sua vez, as experiências prévias, a forma de compreensão e análise, os valores pessoais, o domínio da linguagem, etc., alterando a imagem mental dos fatos e sua forma de exposição<sup>138</sup>.

<sup>137</sup> **Tradução livre:** “o julgador deve chegar à verdade dos fatos tais como ocorreram historicamente, e não tais como queiram as partes que pareçam realizados.”

<sup>138</sup> É característica da utilização da língua a adequação, pelo emissor da mensagem que se quer transmitir, a regras de construção, às possibilidades de significados, a determinadas formas de se dizer o que se quer (umas formas excluindo outras). Ainda há a inevitável interpretação –

O trabalho enfatizou principalmente o que vai expresso nos autos, já que, ainda quando represente o que foi colhido em transmissão oral, nas audiências, é o que permanece no (e do) processo.

Mendes (2010), em seu artigo “Princípio da Verdade Real no Processo Judicial Brasileiro”, apresentou extratos de diversas entrevistas realizadas com juízes. As palavras do Juiz 9 (J9) revelam a questão da força do discurso escrito para a decisão final dos magistrados (também revelada na segunda experiência, apresentada no item 2.4 da dissertação, realizada por Kaplan & Kemmerick, em 1974) e se refere ainda a como o modelo que privilegia o que vai lançado expressamente nos autos, em detrimento do colhido oralmente, põe em risco a avaliação real das provas e a consecução da justiça:

[...] o juiz tem uma estatística pra bater. O número de sentenças que ele tem para produzir é maior do que o número de processos que entram [...]. E aí **você começa a se convencer exclusivamente pelo papel**. Só que quando você se convence exclusivamente pelo papel, no meu entendimento, **você é levado a errar porque você tem a questão do discurso. O discurso mais preparado, mais bem montado, a história mais fundamentada no papel é aquilo que vai prevalecer**. Enquanto que a outra pessoa que talvez não tenha o papel, *mas que tenha simplesmente um discurso verdadeiro*, aquele discurso não vai ser levado em consideração. Porque quando o juiz estiver diante de um papel, [...] vai vir, talvez, uma contestação de uma pessoa que não tem um poder de discurso tão grande, ou porque o advogado não é dos melhores, ou porque não tinha tempo, ou ainda porque não quis. O juiz quando chegar à conclusão vai analisar aquilo, é logicamente que você vai... **Então chega lá a outra parte com um discurso mais simples, sem tantas provas e isso acaba gerando uma decisão que não tem nada a ver**. O convencimento do indivíduo, talvez quando ele der a sentença, quando ele der a decisão, ele esteja convencido de que aquela realmente é a melhor solução pra aquilo ali. Porque o convencimento dele foi baseado no discurso e o discurso é impessoal, porque o discurso é produzido por uma pessoa habilitada tecnicamente a produzir aquele discurso. (J9, grifo nosso). [Sem negrito e sublinhado no original] (MENDES, 2010, pp. 332-333).

Na entrevista o juiz tratou da influência da capacidade retórica na decisão de uma causa, e também da questão da preparação e qualidade dos advogados, temas que mereceram, e tiveram, bastante atenção no Capítulo 2. Destacou ainda a questão que permeou toda a pesquisa: a convicção íntima do juiz, alcançada a partir do discurso coligido nos autos, pode ser, e comumente é, mais ou menos

falsa.

A lei determina o que é fato juridicamente relevante e, mais ainda, dita as regras de como deve ser dado a conhecer e provado. O modelo processual de persecução da verdade na justiça criminal busca uma objetividade ideal, mas, na prática, este nível de justeza do alegado com os fatos é quase impossível de ser alcançado, ainda que se lançasse mão do rigorismo do método científico aplicado às ciências naturais. Isso porque, além de não ser o método mais adequado para se alcançar a compreensão de fenômenos sociais, seus axiomas, como se demonstrou, também “caem” com alguma frequência, o que revela que o método científico estrito também não é infalível na determinação da verdade.

Enfim, no processo chega-se – em relação ao esclarecimento dos fatos, atos e motivações dos seus agentes –, a graus de verdade<sup>139</sup>, geralmente apenas suficientes para subsidiar um julgamento.

A verdade singular de um episódio específico, que ocorreu em um determinado tempo passado, sob determinadas circunstâncias, não pode mais – no presente – ser representada exatamente, nos mínimos detalhes, tal qual aconteceu. Procede-se, então, a uma re-criação, ou re-figuração, plausível, que corresponda, o mais proximamente possível, com o que sucedeu antes. É o máximo que se pode conseguir.

No *blog* “Una Voz en el Camino”, um *post* assinado por “Orientador” apresenta a seguinte situação e comentário:

Hipotéticamente, la verdad “real” y la jurídica a veces no coinciden; por circunstancias difíciles de comprobar. Imaginemos el insólito caso de una persona que llegue a la oficina de un amigo, y encuentra el cuerpo del mismo tirado en la alfombra, con un puñal enterrado en el pecho; el hombre al ver a su amigo en ese estado se abalanza sobre el cuerpo, le ausculta para comprobar si aun esta con vida, e impulsivamente toma el puñal con sus manos y lo levanta, sacándole del cuerpo sin vida. En ese instante entra un hermano del hombre que yace en la alfombra. Usted puede completar el relato. Existe en este caso la verdad del amigo que quiso hacer algo a favor de la víctima, y una verdad del hermano. En un juicio sobre este caso, ya usted puede imaginar cual es la verdad

---

<sup>139</sup> Até porque, diferentes dos fenômenos das ciências naturais, os fenômenos sociais – como o crime, por exemplo – não podem ser experimentados e repetidos à exaustão para verificação de resultados e variantes.

jurídica.<sup>140</sup> (ORIENTADOR, 2008, p.1)

A citação sintetiza a inquietude motriz da pesquisa que se levou a cabo: não há uma verdade apresentada nos autos, mas versões conflitantes defendidas por inteligências idiossincráticas, mais ou menos aparelhadas, em igualdade de oportunidades (em tese), mas em desigualdade de forças. Então, o que é julgado no processo é a “verdade” melhor contada e com provas mais robustas (ainda que nem sempre perfeitas) a lhe confirmar, o que pode gerar – e gera – muitas injustiças<sup>141</sup>.

O Judiciário é o Poder da República que mais se aproxima do indivíduo. A condição e evolução da Justiça institucionalizada servem de “termômetro” da democracia vigente no país. A pesquisa sublinhou como a justiça é dada, através dos *veredictos*, aos jurisdicionados – tomando-se a verdade como seu pressuposto lógico – para concluir com o retrato do tipo de justiça que o Judiciário oferece.

Assim, a “verdade” que resta coligida nos autos é, como foi dito, uma recriação (de certo modo uma novidade), coletânea de impressões, reduções e interpretações de inúmeros atores do processo – artefato para que o julgador cumpra a obrigação de dizer o Direito aplicável ao caso concreto – e cuja utilização pode gerar o oposto do que propõe o Estado-juiz: injustiça.

O Poder Judiciário foi tratado sob aspecto político e lançou-se os olhos sobre as expectativas que sobre ele recaem de, dando resposta aos crimes e solucionando controvérsias, ser instrumento de justiça social, e não apenas de justiça individual. Também foi tratada a razão científica e a jurídica evolutivamente, desde a crença em seu poder absoluto até os abalos que levaram

---

<sup>140</sup> **Tradução livre:** “Hipoteticamente, a verdade ‘real’ e a jurídica às vezes não coincidem; por circunstâncias difíceis de comprovar. Imaginemos o insólito caso de uma pessoa que chegue ao escritório de um amigo, e encontra seu corpo estirado no tapete, com uma faca enterrada no peito; o homem ao ver seu amigo neste estado se lança sobre o corpo, lhe escuta para ver se ainda está com vida, e impulsivamente pega a faca com as mãos e a puxa, tirando-a do corpo sem vida. Nesse instante entra um irmão do homem que jaz no tapete. Você pode completar a história. Existe neste caso a verdade do amigo que quis fazer algo a favor da vítima, e uma verdade do irmão. Em um julgamento sobre este caso, você já pode imaginar qual será a verdade jurídica.”

<sup>141</sup> Os erros judiciários, que não são incomuns no Brasil; e uma situação corriqueira menos evidente, a má prestação jurisdicional, com o julgador oferecendo respostas insatisfatórias aos jurisdicionados.

à aceitação da sua falibilidade.

Partindo para um campo mais específico, discorreu-se sobre a evolução do pensamento jurídico brasileiro.

No subitem 2.4., do Capítulo 2, realizou-se o estudo dos escritos que dão corpo ao processo (não de forma específica – tratando o tipo das peças, por exemplo –, mas sob o ponto de vista do objetivo e potencial persuasórios). Observou-se que tais escritos formam uma coletânea lógica de textos que obedecem estrita formalidade mas que revelam, dentro destes limites formulaicos, estilos diversos e diferentes intenções, basicamente polarizadas a favor ou contra o(s) réu(s).

Sem descurar do método científico, analisou-se o contexto da criação de verdade dentro do processo, desconstruindo a crença comum na validade quase inquestionável dos métodos probatórios utilizados. Mais que isso, tratou-se da construção textual das peças juntadas nos autos, com o intuito de demonstrar que, a despeito das aparências, não são meramente escritos formulaicos ou reprodutores do que é expresso oralmente durante o processo: são instrumental complexo e rico em possibilidades, eivado de subjetividade e com grande capacidade de convencimento, manejado com maestria maior ou menor por seus produtores (revelando suas “forças” e habilidades), e que tem, sim, o poder de determinar o resultado final de uma causa.

Progredindo na hipótese, afirmou-se que o Judiciário é, institucionalmente, o principal garantidor estatal do respeito aos direitos humanos. Em uma democracia, sua suposta independência garante a propalada imparcialidade dos juízes. O sistema democrático preceitua que as decisões judiciais devem ser imparciais, com base nos fatos do caso sob exame, no mérito particular da questão, em argumentos das partes e nas leis pertinentes, sem quaisquer restrições ou influência imprópria. Estes princípios asseguram, em tese, proteção legal igual para todos.

Julgar, “de verdade”, é restabelecer a ordem abalada por atos e fatos controversos, em que há dúvida sobre quem está certo ou errado ou, se não há dúvida, é preciso provar a responsabilidade de alguém e impor-lhe pena e/ou comportamento positivo ou negativo. O equilíbrio garantido pela observância da



lei, os meios de fazer com que seja cumprida, o acesso aos órgãos que trarão solução soberana à questão, a obtenção de uma justiça justa, são elementos de Justiça Social. São direitos constitucionalmente garantidos.

A “qualidade” de justiça dita para o caso individual se reveste de caráter coletivo, repercutindo socialmente, na medida em que a confiança no Estado-juiz – que, devido ao contrato social, é o ente que detém com exclusividade o papel de solução dos conflitos via jurisdição – é afetada negativamente pela fragilidade e pelas falhas do sistema jurídico (material e processual). Diante de tal observação, estabeleceu-se, teoricamente, que a repercussão coletiva torna a prestação jurisdicional também um problema de justiça social.

Procurou-se desconstruir a validade do modelo probatório vigente para a busca da verdade no processo, induzindo o leitor à conclusão de que o modelo sofre de problema grave no seu pressuposto central: a verdade disponível para o julgamento (verdade processual) e o que dela resulta como veredicto.

Foi ressaltado que o Judiciário representa o poder instituído, sendo influenciado pelos modelos políticos no poder. Ainda que garantida constitucionalmente sua independência funcional, há ingerências que, conforme foi dito, expõem sua situação de reprodutor do modelo político de dominação e desigualdade. O sistema jurídico-processual é um dos instrumentos exemplares dessa reprodução.

A observação atribuída a Pascal apreende bem a preocupação motriz da produção deste estudo:

Quase nada há de justo ou injusto que não mude de natureza com a mudança de clima. Três graus de altura popular revolucionam toda a jurisprudência. Um meridiano decide sobre a verdade. Após alguns anos de posse, alteram-se leis fundamentais. O Direito tem as suas épocas. Divertida justiça esta que um rio ou uma montanha baliza. Verdade aquém, erro além Pirineus (PASCAL, *apud* ENGISCH, 1996, p. 15).

A volubilidade da verdade jurídica, no tempo, ao menos acompanha a evolução social natural. O problema que aqui interessa é a inflexibilidade, no período atual, da formação da verdade dentro do processo judicial. É a temeridade de se utilizar, na produção da prova, de um modelo mal adaptado do

método das ciências naturais para alcançar fenômenos sociais como o crime, a lide...

Muitos processos são fraudes, apanhados de impressões grotescamente coladas, em que lacunas importantes foram supridas por permissividades e “toques pessoais”, ou meios deliberadamente espúrios, de tantos que neles atuaram. A imprensa dá provas frequentes disso, divulgando os erros da Justiça criminal. Se as outras áreas do Direito sensibilizassem tanto a população a ponto de serem manchetes de jornais, seria possível ver que as falhas e erros judiciais são muito mais frequentes e numerosos do que se imagina.

Diferentes capacidades são reveladas nos autos. A palavra escrita é o corpo do processo, cuja alma respectiva é a expressão oral. No processo prevalece e resta, por fim, a palavra escrita. É forçoso reconhecer que a utilização das habilidades textuais não se limita a descrições historicamente colocadas e a constatações de obviedades cientificamente comprovadas. Os textos são sempre argumentativos e, por isso mesmo, evidenciam as desigualdades de habilidades entre os redatores, revelando a disparidade de forças entre eles.

As peças juntadas nos autos são ferramentas abundantes em possibilidades, caracterizadas por subjetividades veladas e conteúdo persuasório. Para reduzir a importância das desigualdades de capacidades dos operadores do Direito na determinação do resultado das causas – o que põe o “jogo” processual em primazia em relação à vida real e suas consequências – uma das possibilidades aventadas, no item 2.4, foi privilegiar a oralidade, por ser um recurso universal, dominado (ainda que também de forma mais ou menos hábil) pelas diferentes pessoas. Também sugeriu-se que as partes deveriam ter acesso a filmagens de todos os depoimentos e declarações, inclusive entrevistas com peritos, para que o julgamento da importância do que foi dito pudesse ser apreendido observando-se com mais fidelidade a intenção de quem o disse, através de suas ênfases, contradições, silêncios, estados de ânimo, linguagem corporal, etc.

No final do Capítulo 2 foram tecidas algumas considerações importantes acerca de dois personagens essenciais para a indução de um veredicto: o promotor de justiça e o advogado.

Ainda que o promotor de justiça não atue sempre como parte, mas como *custos legis*, fiscal da lei (em tese garantindo estritamente a aplicação da lei, sem pendor para qualquer dos lados em disputa), ficou demonstrado que quando se pronuncia, jamais age com neutralidade. Teoricamente, um promotor representa o Ministério Público, não prevalecendo sua própria subjetividade, mas quem quer que seja que tente demonstrar alguma coisa no processo, ou parta em defesa de uma posição (ainda que não a própria) impregna de elementos subjetivos, estilísticos e de persuasão, o que expressa.

A tentativa de construção da verdade através da palavra é tarefa inglória, porque a palavra se metamorfoseia no processo. Por ser imprecisa e movente, de acordo com a intenção de quem a pronuncia ou com a capacidade de quem a recebe, dá origem a *verdades*, em vez de a uma única verdade (ROCHA, 2010, p. 9). Além disso, conforme Gadamer (*apud* ROCHA, 2010, p. 13), “[...] a linguagem humana não expressa só a verdade, mas a ficção, a mentira e o engano.”

Rocha, tratando da evolução do que é considerado discurso verdadeiro ensina que:

[...] nos poetas gregos do século VI, o “discurso verdadeiro” – pelo qual tinham respeito e terror, aquele ao qual era preciso submeter-se, porque ele reinava – era o discurso pronunciado por quem de direito e conforme o ritual requerido; era o discurso que pronunciava a justiça e atribuía a cada qual sua parte. Nos séculos seguintes – ensina o pensador francês – a verdade, a mais elevada, já não residia mais no que era o discurso, ou no que ele fazia, mas residia no que ele dizia: chegou um dia em que a verdade se deslocou do ato ritualizado, eficaz e justo, de enunciação, para o próprio enunciado: para seu sentido, sua forma, seu objeto, sua relação e sua referência. (ROCHA, 2010, p. 16).

É inevitável a comparação do veredicto com o “discurso verdadeiro”, conforme o entendiam os poetas gregos do século VI: aquele pronunciado por quem de direito e obedecendo ao ritual necessário. A verdade jurídica proferida em uma decisão judicial não se deslocou do ato ritualizado – que Rocha considera eficaz e justo. Quem a pode proferir é aquele investido de jurisdição, obedecendo um sem-número de procedimentos e princípios que legitimam o ato, e o deve fazer sem fugir ao determinado na lei. Parece a fórmula perfeita, embora “[...] nem as ‘formas de verdade’, mesmo ritualizadas ou sacramentadas pela

‘palavra proclamada pela lei’ escapam ao pejo da obscuridade.” (ROCHA, 2010, p. 16).

E mais, quem profere a decisão é parte do Estado, o fazendo sob as regras impostas por ele. Isso se dá de acordo com o regime de governo (que impõe seu modelo através da lei<sup>142</sup>), dirigindo o ato de acordo com a ideologia da classe dominante (que os juízes e legisladores também representam). O modelo é perfeito para impedir os discursos discrepantes, já que toda decisão é, em certa conta (processual e materialmente falando), “encabrestada”.

Foucault chamava a atenção, investigando as formas jurídicas em sua evolução na área do Direito Penal, para a criação, dentro do sistema judiciário, de várias “formas de verdade” (*Ibidem*, p. 16). Estas formas de verdade representam como o Estado quer que sejam resolvidas as questões e controvérsias. Rocha afirma que o espaço para a liberdade do julgador é mínimo:

Apesar da evolução da ciência da interpretação, a prática dos atos decisórios na concretude da norma esbarra em obstáculos impostos pela formação da convicção do juiz, que o impedem de: produzir o direito, mediante mecanismos metajurídicos; abandonar o apego à literalidade; e admitir a linguagem figurativa como recurso válido ao seu processo de compreensão (ROCHA, 2010, p. 20)

Voltando aos poetas gregos do século VI, Foucault considerou que o respeito e o terror que manifestavam pelo “discurso verdadeiro”, discurso da justiça distributiva, não era tanto pelo que ele pronunciava de justo, mas porque era proclamado pela autoridade, sob o amparo do ritual consagrado<sup>143</sup>. Foucault via neste modelo um constrangedor sistema de exclusão (*Ibidem*, p. 64).

Falando agora da prova, elemento essencial da verdade construída nos autos, recorre-se aos ensinamentos do ministro Felix Fischer, do Superior Tribunal de Justiça, que, por sua vez, cita Baptista: “O mundo da prova é o mundo das presunções e construções ideais, estranhas ao que se entende, ordinariamente,

---

<sup>142</sup> “Na ‘viscosidade serial’ do sistema de poder, a lei é sempre a cristalização, em um dado momento, de certo número de relações de força.” (ROCHA, 2010, p. 120).

<sup>143</sup> Jean Carbonnier, um dos juristas franceses mais importantes do século XX, prefaciando a obra *Bem Julgar – ensaio sobre o ritual judiciário*, de Antoine Garapon, citou a frase “IVER VERI ERIT RITU” (É o rito que fará despontar a verdade) que viu escrita nos muros de uma basílica, para indicar a importância dada ao ritual consagrado. Cf. GARAPON, 1997, p. 13.

por realidade. E o sistema jurídico processual assim o quer” (BAPTISTA *apud* FISCHER, 2009, p. 10). Nem toda prova pode ser produzida ou, ao menos, de qualquer maneira. Tratando das limitações processuais à produção de provas, o ministro recorda:

O princípio da verdade real, para além da terminologia, não poderia ter – **na concepção ortodoxa** – limitações. **No entanto, Tourinho Filho, em verdadeira contestação à concepção clássica, apresenta inúmeras restrições probatórias:** **a)** a questão do **estado das pessoas** (art. 155 do CPP); **b)** as provas obtidas por **meio ilícito** (art. 5º, LVI da CF); **c)** provas que afetam a autodeterminação, a liberdade e possam caracterizar um constrangimento ilegal (**ferindo a dignidade da pessoa humana, v.g.** art. 5º, incisos III, X, XLIX da Carta Magna), tais como o detector de mentiras e a narcoanálise, obrigando o acusado a depor contra si mesmo; **d) art. 207** do CPP, proibição de depor em razão de função, ofício ou profissão (sobre os desobrigados); **e)** art. 233 do CPP, cartas particulares interceptadas por meios criminosos; **f)** art. 243 § 2º, do CPP, proibição de apreensão de documentos em poder do defensor do acusado, salvo quando o elemento do corpo de delito; **g)** limitação temporal, **v.g.** , mormente para arrolar testemunhas e leitura de documentos em plenário pelo júri, etc.; **h)** prova da reincidência; **i) prova pericial (exame de corpo de delito); j)** exame de **insanidade mental** do acusado (prova da culpabilidade, ou não, do réu por via da inimputabilidade). (FISCHER, 2009, pp. 10-11).

É patente que o princípio da verdade real tem limitações probatórias. Para começar, para o Direito, o fato sobre os quais não há provas, nunca existiu. O juiz, para formar sua convicção, está limitado às provas colhidas no processo, admitidas, confiáveis de acordo com o valor legal. Daí, conclui-se que o princípio da livre convicção é condicionado, o livre convencimento sendo fundamentado. Há limitações para a produção e até para a aceitação de provas, fora inúmeras outras impossibilidades para se chegar à verdade real. “Se a decisão criminal está presa à verdade real, o julgador não tem liberdade alguma: incumbe-lhe decidir segundo essa verdade, se o julgador se pode convencer livremente, não está sujeito à verdade real, mas àquela de que se convencer” (BAPTISTA *apud* FISCHER, 2009, pp. 11-12). Por isso a possibilidade de se afirmar, categoricamente, que o Direito Processual Penal se fia na verdade formal, embora a livre convicção não seja exatamente tão livre assim, já que, ainda que se convença de algo, não pode julgar contra a lei, nem abrindo mão de preceitos processuais, nem criando o Direito que considere justo.

Para alcançar os objetivos traçados na pesquisa, questões feitas

(problemas) foram tratadas. Neste ponto, uma delas merece ser repontada e convenientemente respondida:

*A razão jurídica, caracterizada pelo pensamento tópico retórico – baseado em problemas contingenciais, adventícios, tratados argumentativamente, eivado de discursos de conversão –, e por um juízo prudencial do julgador (que se limita a oferecer o possível, o preferível, o razoável, em vez do exatamente justo), atende ao ideal maior de justiça? Não atende.* Mas este ideal, conforme cabalmente demonstrado pelo estudo das formas de alcance da verdade no processo, não pode ser alcançado, mas apenas aproximado. Até porque, conforme Hébert,

Une passion dévorante pour la vérité peut porter à la déraison. Sa recherche effrénée peut mener à l'excès. Son coût peut s'avérer excessif. Les tribunaux ne peuvent chercher à l'atteindre sans faire preuve de modération, au prix de l'injustice ou par des moyens inéquitables<sup>144</sup> (HÉBERT, 2005, p. 1).

Do que dispõem, o julgador e a sociedade, é do melhor possível: do julgamento baseado na verdade-artefato (meramente suficiente, instrumental para uma decisão) e nos melhores argumentos levantados nos autos; além do juízo prudencial do julgador... Isso dentro da realidade judiciária brasileira, de poucos juízes, estrutura física precária do Judiciário, desordem burocrática, corrupção endêmica, algumas leis (em profusão, com muitas confusas ou contraditórias entre si) anacrônicas e inadequadas, etc.

Quando, na Bíblia<sup>145</sup>, se afirma “não julgueis” (Mateus 7:1-5), o leitor já se sente repreendido por arrogar o direito de opinar sobre o certo e o errado nos atos dos outros. Lembra da máxima “Só Deus pode julgar”, porque Ele é quem tudo vê, inclusive o que vai nos corações dos homens.

Do comando “não julgueis”, se deduz a impossibilidade de se conhecer a verdade cabal e todos os motivos dos fatos, a ponto de se poder afirmar, sem

<sup>144</sup> **Tradução livre:** A paixão pela verdade pode levar à loucura. Sua pesquisa desenfreada pode levar ao excesso. Seu custo pode ser excessivo. Os tribunais não podem tentar chegar a ela sem limites, ao preço de injustiça ou de meios desleais.

<sup>145</sup> Texto que, embora não seja científico, tem influenciado, há séculos, pensadores de todas as esferas do conhecimento, daí não ser inservível como referência neste trabalho.

erro, que, em suas ações e pretensões, os indivíduos x ou y estavam certos ou errados. A restrita compreensão humana, as limitações dos sentidos, a passeidade<sup>146</sup> dos acontecimentos, a impossibilidade de conhecer todos os motivos por trás das ações dos homens, tornam a tarefa de conhecer a verdade – e julgar com base nela – semelhante à dedicação a um jogo de sorte e azar, cujo acaso determina (na maioria das circunstâncias, e possivelmente até mais que a habilidade dos jogadores) seu resultado final.

A verdade, premissa para a realização da justiça, sob o enfoque concreto, de justiça dita (*veredictum*) pelo Estado, é individual para o caso específico, mas também social quando focalizados seus efeitos gerais. É praticada por uma instituição que deve se enquadrar ao regime democrático, com regras que também devem vibrar nesse diapasão.

O indivíduo busca o Judiciário não apenas para que se manifeste por um ou por outro lado litigante, mas para que se manifeste, soberanamente, pelo que é “certo” e justo, fazendo as vezes de uma macroconsciência coletiva, que pode ser oposta e imposta ao sucumbente (considerado “errado”). O lado considerado “certo” é recoberto por toda a autoridade do Estado, que põe suas “mãos” (polícia, oficiais de justiça, etc.) na defesa dele, que tinha seu direito turbado ou efetivamente ferido.

A jurisdição é um direito de todo aquele que bata às portas do Judiciário (que deve se pronunciar, ainda que seja para afirmar sua incompetência para julgar o caso apresentado). É, portanto, além de direito individual, um direito social (*lato sensu*), uma das garantias primárias da cidadania. É quando o cidadão sente a figura do Estado mais viva e personificada em sua vida, tratando concreta e especificamente de um problema íntimo seu (no sentido de afetá-lo subjetivamente nos seus anseios, temores, projetos).

O que se procura é o *veredictum*, o que significa a voz da verdade atrelada à justiça. Há, porém, um problema fundamental, que em casos extremos até impede que este objetivo seja satisfeito: a fase da coleta de provas tenta abraçar,

---

<sup>146</sup> O ato ou fato que já se consumou no tempo, já foi, passou, não pode ser repetido em perfeita exatidão sob todas as condições em que foi realizado originalmente. A tentativa de revisitar tal passado, inevitavelmente contamina sua retomada em alguma medida, com elementos do presente, com o qual fatalmente dialoga. Esta é uma realidade válida para todas as realizações históricas.

pretensamente, o rigorismo científico das ciências naturais, forçando a adequação a postulados e certezas, mas esbarra no historicismo (trata, como já dito e repetido, de fatos passados que não podem ser remontados à exatidão e que são, então, recontagens, interpretações permeadas pela ideologia, por preconceitos, conveniências, sínteses, erros, descuidos...), no modelo formal, que deixa de fora ênfases, nuances, silêncios dramáticos, etc., e na retórica argumentativa.

Ademais, a desigualdade de forças na relação processual gera injustiça social, em se levando em conta a situação do despossuído frente à máquina judiciária (desde o seu acesso, o defensor que lhe é indicado, o espaço em que ocorrem as fases do processo, quem o julga, etc.).

Contra a verdade não há argumentos? No sistema brasileiro há sim e, muitas vezes, eles ofuscam e se sobrepõem à verdade. Quem vence é o lado mais bem aparelhado tecnicamente, melhor relacionado, com um melhor repertório procedimental e maior arsenal persuasório.

Por isso, grassa a ideia recorrente (senso comum) de que, nesse país, só “pobre vai para a cadeia”. Os “ricos” têm ótimos advogados, que manejam recursos para todos os fins, enquanto os “pobres” têm de se valer dos advogados nomeados (dativos) ou de Defensorias Públicas, em que não escolhem, sequer, a pessoa do seu defensor. Não se intenta dizer que a atuação dos advogados dativos e dos defensores públicos seja ruim, mas que a dedicação de um advogado de nomeada, na defesa de uma causa de quem pode pagar generosamente, costuma ser de altíssimo nível. Os dativos e os defensores públicos, por sua vez abarrotados de trabalho não tão rentável, nem podem se dar ao luxo de empregar tantas horas de trabalho, ou o serviço de tantos especialistas e assistentes, em uma causa.

Deixando um pouco de lado a questão de que se falava, impõe-se abordar outro ponto importante relativo às consequências das decisões judiciais: há **liberdade** contra o Estado?

Concretamente tomada, a impunidade gera liberdade contra o Estado. Não só há a impunidade por incapacidade do Estado de investigar, provar, julgar, condenar e submeter à pena um infrator, mas, também, por eleger as verdades (através de interpretações) convenientes à classe dominante a serem impostas



aos “súditos” (aí as regras do processo são rígidas, autoritárias e temerárias). A frase de Getúlio Vargas “aos amigos, tudo! Aos inimigos, os rigores da lei” dita há mais de 70 anos representa, ainda hoje, como as relações de poder se dão no Brasil. Os “inimigos” de que Getúlio falou são os inimigos do poder instituído e de seus representantes.

O caráter simbólico da instituição judicial está desmoronando aos poucos por causa de um conjunto de coisas: a crença geral na impunidade, a falta de identidade entre o usuário do Judiciário e seus atores internos, a morosidade, o descrédito nos seus agentes máximos, a falta de segurança jurídica (com decisões opostas para casos muito semelhantes), o encriptamento de seus arcanos e linguagem, a solenidade despida de credibilidade, os pronunciamentos infelizes de alguns operadores do Direito (advogados, promotores, procuradores, juízes, até ministros).

O advento da Constituição Federal de 1988 e, posteriormente, o processo acelerado de globalização (econômica, cultural, etc.) levaram a uma lenta desconstrução do modelo rígido (desconstrução ainda em andamento), de excessivo apego legal e formal, com a substituição por um modelo mais flexível, mais constitucionalizado, com os princípios alçados ao patamar de guias na interpretação das normas, com a facilitação do acesso ao Judiciário, o incentivo às formas alternativas de solução de controvérsias, a redução das solenidades procedimentais, a premência da oralidade nos processos, os Juizados Especiais, etc. Tais características demonstram uma redemocratização da Justiça após os anos de ditadura militar.

Porém, diante da crescente demanda por jurisdição, da necessidade de respostas objetivas, claras e céleres, para questões novas e cada vez mais urgentes, o Judiciário atesta, por certa ótica, sua incompetência quando estimula, e até induz, o seu potencial usuário, a procurar meios alternativos de solução de controvérsias. Não conseguiu acompanhar a evolução dos tempos e está sendo atropelado por ela. Era o corolário da justiça e seu exclusivo propalador. Agora delega (às vezes de forma temerária) a tarefa de resolução das lides e de dizer a verdade aplicável ao caso concreto em conformidade com o regime político e as leis vigentes no país.

As campanhas estimuladoras da conciliação são interessantes para “desafogar” o Judiciário, mas as soluções encontradas quase sempre são injustas. Injustas no seguinte sentido: em uma conciliação ambas as partes cedem em seus alegados direitos para pôr fim à controvérsia. Porém, quem tem a razão e a verdade a seu lado, não recebe “justiça” se tem que ceder, aceitando menos do que lhe é de direito. Isso se dá sob os argumentos de que “melhor receber um pouco do que nada”, “se for para o Judiciário vai demorar muito a receber o que merece, isso se chegar a receber”, “processo é caro, não compensa”, etc. A presença do Judiciário deveria evitar justamente esse tipo de solução.

A despeito do fato do Judiciário ser a instituição voltada para a resolução de casos concretos (lides individuais, crimes, etc.), poucas vezes decidindo casos com repercussão geral (salvo STJ e STF), o conjunto de decisões específicas, e o teor de tais respostas, atingem e influem o contexto social, a ideia de justiça e das funções do Estado.

Leis como o Código de Defesa do Consumidor, a Consolidação das Leis Trabalhistas, o Estatuto do Idoso, o Estatuto da Criança e do Adolescente, a interpretação infralegal à luz dos princípios constitucionais, a hermenêutica atenta à finalidade (“quê” da norma, a partir do “para quê” da norma), sempre visando o equilíbrio das relações em desequilíbrio – através, por exemplo, da proteção ao hipossuficiente, ao sujeito em situação de risco social, àquele que se encontra em fragilidade na relação –, são evidências inequívocas de que o Direito, ainda que aplicado ao universo “micro” dos casos concretos, é elemento ativo na construção de Justiça Social.

O Judiciário externaliza seus atos através dos veredictos, ou seja, de discursos de autoridade, com valor de verdades inquestionáveis.

Como nas monarquias absolutistas, em que o Rei personificava o Estado e emitia suas decisões sempre protegendo a si, a seu patrimônio, a sua autoridade, resta evidente que, na mesma esteira, ainda que hoje haja democracia constitucional e repartição dos Poderes no Brasil, cada um deles “responde” aos administrados seguindo a mesma lógica de manutenção do poder.

Há movimentos em sentido contrário ao determinismo judicial, que

propugnam uma maior imparcialidade dos julgadores, que defendem a prevalência do indivíduo e da sociedade sobre o Estado, reconhecendo, naquele, o motivo da existência deste. Mas não há ponto pacífico, a discussão esbarra na ideologia da sociedade pós-liberal, misto mal resolvido das características do Estado Liberal – de livre mercado, livre concorrência, regido pela economia, que valoriza a competição, o individualismo, a meritocracia, a diferença de classes (como coisa natural) – e do *Welfare State*<sup>147</sup>, da política de ações afirmativas, proteção aos que estão em situação frágil e de risco social, diminuição das desigualdades sociais, compensação aos mais desprotegidos.

O Judiciário é parte do poder instituído, representação mesma dele<sup>148</sup>. Segue, em maior ou menor grau, os baloiços dos modelos políticos que ascendem ao poder. Ainda que se tenha conseguido garantir a sua relativa independência constitucionalmente, há ingerências sutis em seus meandros que expõem sua situação de reprodutor do modelo político de dominação e desigualdade.

Quem ignora quantas atrocidades foram cometidas sob a máscara do processo legal (e era legal, ainda que imoral) na época da ditadura militar? Havia um corpo julgador instituído, legal, mas ilegítimo. Foram fabricadas “verdades” lastreadas em suspeitas absurdas e havia, na maioria dos casos, investigações, relatórios, inquéritos, processos, interrogatórios, condenações, e muito disso redundou em crimes atrozes e desumanos. A verdade dos autos era, incontáveis vezes, diferente da verdade real (verdade dos fatos), mas era a verdade do sistema, que viveu por um período negro da história do Brasil.

Atentando agora aos erros judiciários cometidos em todos os tempos e nações, e restringindo a observação àqueles cometidos na era do cientificismo – do método rigoroso de apuração, experimentação, demonstração, catalogação e

---

<sup>147</sup> *Welfare State* – Estado do Bem-Estar Social. Estado que assume a responsabilidade pela concessão de um conjunto de bens e serviços que se considera que todos os indivíduos tenham direito, desde o nascimento, como a educação, a saúde, auxílio desemprego, garantia de renda mínima, etc. É considerado por muitos um Estado “paternalista”.

<sup>148</sup> Ninguém desconhece o fato de que os Ministros dos tribunais máximos do país são indicados politicamente. Não só isso: obedecendo ao Quinto Constitucional, advogados e promotores ascendem aos cargos de juiz, desembargador ou ministro, também sob tutela política. A partir da lista apresentada por suas entidades representativas de classe, o jogo de forças políticas se intensifica e define quem, ao final, assumirá a vaga. Resta sempre uma certa “dívida” para com os padrinhos.

repetição das ciências naturais (emprestados às ciências forenses) –, quantas e quantas vezes homens foram condenados, e ainda o são, injustamente, por crimes que não cometeram? E tudo sob o devido processo legal. Exemplos clássicos no Direito pátrio são o da Fera de Macabú, o dos Irmãos Naves, o caso da escola Base, etc.

Erros judiciários sempre despertaram o clamor social e o terror dos administradores da justiça. As falhas do processo repercutem sensivelmente na opinião pública e levam a descrédito o Judiciário. Por outro ângulo, casos emblemáticos como o do jornalista Pimenta Neves, do goleiro Bruno, do casal Richthofen, de políticos acusados de crimes contra a administração pública, etc., demonstram que há dois pesos e duas medidas, e que o processo é sempre permeável às opiniões, invectivas e “holofotes” da mídia, em maior ou menor grau.

Há calúnias que começam com a divulgação de uma mentira, de uma verdade ou meia-verdade e, como na brincadeira infantil “telefone sem fio”, cada vez que a versão é contada a um interlocutor ele a aumenta, ou a diminui, ou recria, ou lhe dá colorido (intencionalmente ou não). No final, a variante restante em quase nada se assemelha à notícia original. E se tiver as pitadas do pitoresco (sexo, tragédia, comédia, escândalo, devassa de intimidade, ataques a reputações, rompimentos, etc.) manterá ocupados os participantes e assistentes por longo tempo. A mídia se refestela disso. A justiça criminal está cheia de exemplos de casos assim.

No livro *As Misérias do Processo Penal*, Francesco Carnelutti fala do espetáculo do crime e do quanto de comoção (e um certo prazer) causa naqueles que assistem seu desenrolar. Talvez este o motivo das pessoas quererem participar de alguma forma do enredo, seja dando sua opinião, seja aventando motivos, indicando culpados, criando suas versões, no desejo de se sentir investidos de algum poder de punir. A forma que têm de participar é falar, contar e recontar, exigir das autoridades que satisfaçam sua passionalidade. Daí surgem os falsamente inculcados e as fantasias que levam inocentes à prisão.

Billier (2005), tratando da relação verdade/verdade judiciária argumentou:

[...]comme le suggère Philip Pettit (1997), l'une des composantes essentielles de la domination est l'arbitraire. L'ode à la vérité au moment de l'administration de la preuve, la prestation sous serment sont des symboles : l'appareil judiciaire tout entier est supposé dire la vérité, toute la vérité et rien que la vérité. Mais cette énonciation de la vérité se fait à des titres différents, au point que dès que l'on y réfléchit un peu on y distingue des types eux-mêmes différents de vérité.

[...]

Un éminent défenseur du relativisme comme le philosophe américain Richard Rorty a ainsi déclaré que « vrai » n'est rien d'autre qu'un « compliment » que nous adressons à nos assertions (BILLIER, 2005, p. 1).<sup>149</sup>

Como sugere, a afirmação da verdade é sempre uma defesa de posição subjetiva, a objetividade sendo mais simbólica do que real.

Continuando, filiando-se ao pensamento de Michel Foucault, defende-se a ideia de que as verdades emergem do discurso (sempre representativo de algum tipo de poder). Seguindo este pensamento, o Judiciário e a administração da justiça servem, entre outras coisas, para manter uma relação de poder instituída, tendo, portanto, diretrizes explícitas e implícitas que ditam, mais ou menos, quais os rumos que o Direito deve tomar. Conforme tal entendimento, a tensão entre as diversas interpretações é solucionada sob um paradigma de dominação.

Na contramão das mudanças possíveis há, na administração da justiça criminal, a resistência aos discursos discrepantes, conceito goffmaniano, que explica como os atores têm que cumprir seu papel e são refutados e punidos se fogem de um comportamento deles esperado. As fórmulas, liturgias, medidas, representações, e até as decisões devem respeitar o desejado. No caso dos operadores do Direito, isso tira sua flexibilidade, o que é um contrassenso, levando-se em conta que tratam com contingências, que surgem sem regras fixas, cada caso com inúmeras peculiaridades. Falha muito, aí, o sistema; e as consequências são desastrosas.

---

<sup>149</sup> **Tradução livre:** “[...] como sugerido por Philip Pettit (1997), um componente essencial do Estado é arbitrário. Ode à verdade no momento da obtenção de provas, a prestação, sob juramento, são símbolos: o Judiciário como um todo deve dizer a verdade, toda a verdade e nada mais que a verdade. Mas a enunciação da verdade se dá de maneiras diferentes, a ponto de que, quando pensamos sobre isso, podemos distinguir os diferentes tipos de verdade.

[...]

Um proeminente defensor do relativismo, o filósofo americano Richard Rorty, disse que, ‘verdade’ não é nada mais do que um ‘elogio’ que enviamos às nossas afirmações.”

Tal afirmação não deve ficar restrita à justiça criminal. É perfeitamente cabível à administração da justiça de uma forma geral, e denota uma das dificuldades de mudança da representação judicial rumo a uma prestação jurisdicional mais independente e justa.

É possível especular se o modelo jurídico posto é tão aceito hoje quanto era há cerca de vinte ou trinta anos. A consciência política, o acesso à informação e às tecnologias de comunicação tornaram os indivíduos mais críticos em todos os sentidos e, no que diz respeito à prestação jurisdicional, o descrédito nas instituições é crescente. Vozes se levantando contra leis “frouxas”, corrupção, pouca efetividade das sentenças judiciais, incapacidade de reeducação de presos, intromissões de um Poder nas atribuições de outro, etc. revelam que há, sim, uma crise no modelo. As incontáveis propostas de alterações de leis, e até da Constituição Federal – em número muito maior do que acontecia há duas ou três décadas – corroboram a afirmação de que existe uma crise, os jurisdicionados não se sentindo representados, como acham que deveriam, pelas instituições judiciárias (políticas de uma forma geral).

Conforme Neves (2007), o sistema jurídico foi o garante de confiança em massa que a sociedade moderna precisava. Mas, conforme afirma, a globalização (especialmente as modificações demandadas pelas transações comerciais entre países) faz com que o sistema jurídico nacional seja cada vez mais questionado, reduzindo a sua credibilidade e arranhando a confiança no Estado como ente capaz de regular tudo (através do Direito) da forma mais proveitosa para todos os cidadãos.

A Justiça com “J” maiúsculo, resultante do Judiciário, ainda é aquela mesma imposta autoritariamente pelo soberano. A diferença é que o soberano é o Estado, na pessoa de uma classe dirigente inteira, formada por políticos e administradores públicos com poder de decisão. Pode-se argumentar que o Direito Processual evita as arbitrariedades e dá igualdade de tratamento a todos os jurisdicionados, mas, como se afirmou anteriormente, é ele próprio repetidor dos discursos e estruturas do poder, censor de todo discurso discrepante que possa violar o *status quo*. Assim atua, em nome da ordem pública, da segurança jurídica, da premência da lei. O Estado dita o Direito vigente, determinando como,

por quem e em quanto, deve atingir os governados.

Embora a história da prestação jurisdicional registre inúmeras formas e nuances diferentes, com peculiaridades intrínsecas de cada povo e momento, três grandes “formatos” são aqui destacados para aprofundar em alguns pontos na discussão sobre a justiça: a vingança privada, a lei de talião<sup>150</sup> e a justiça representativa, praticada pelo Estado-juiz.

O sentimento de justiça é inerente aos seres humanos, ainda que sob a forma de vingança privada. O problema desta forma de “justiça” é a desproporcionalidade (questionável, já que, em tese, quem saberia o tamanho da dor sofrida – subjetiva – seria o ofendido) da reação em relação ao dano sofrido.

Justamente para evitar os excessos da subjetividade na purgação do mal, uma evolução artificial, mas natural em direção à maior civilização, foi o modelo de talião, do “olho por olho, dente por dente”, em que o agressor era condenado a sofrer a mesma pena que impôs à sua vítima<sup>151</sup>. Foi um paradigma importante, seguindo a mesma tendência à racionalidade e objetividade que nortearam, e ainda dirigem, o progresso das ciências até hoje.

Quanto à justiça representativa, praticada pelo Estado-juiz, alguns aspectos merecem ponderação mais acurada:

Em toda a natureza, em quaisquer grupamentos animais (inclusive humanos) há alguns poucos indivíduos – normalmente únicos para cada comunidade – dotados de liderança intrínseca e natural<sup>152</sup>. Esta escassez se reflete na sociedade humana também. Poucos são os indivíduos aptos à liderança e, mais raros ainda, os que efetivamente a alcançam e exercem.

Opostamente à minoria absoluta de líderes, está a extrema maioria,

---

<sup>150</sup> Escreve-se com inicial minúscula, pois não se trata de nome próprio. É uma expressão, que encerra a idéia de correspondência, correlação e semelhança, entre o mal causado a alguém e o castigo imposto a quem o causou: tal crime, tal pena. O criminoso é punido, *taliter*, ou seja, talmente, de maneira igual ao dano causado ao outro. O termo *retaliação* é bem apropriado para explicar tal modelo. Vários códigos e sistemas legais foram criados com base neste princípio.

<sup>151</sup> Suponha, porém, o caso de um ladrão que roubasse dez peças em ouro e que, condenado a devolver o que pegou mais o correspondente, não tivesse com que pagar. O que definiria a prestação substitutiva seria uma decisão subjetiva, ainda que já prevista em lei ou costume (uma escolha artificial já teria sido feita). O risco dos excessos da subjetividade continuaram existindo.

<sup>152</sup> No mundo animal, são os chamados indivíduos Alfa, normalmente os machos mais fortes e destemidos de cada grupo.

formada por seres que se sentem mais ou menos confortáveis na situação de liderados, cuidados, representados.<sup>153</sup>

Ao que parece, a maioria dos indivíduos tende (gosta ou, ao menos se sente confortável) em seguir. Quer se sentir pertencente, e que decidam para ele o que deve fazer – ainda que tal decisão nem seja efetivamente melhor do que a que alcançaria sozinho. Talvez, essa dicotomia fundamental entre liderar e ser liderado tenha facilitado a organização de todos os sistemas de governo em todos os tempos e explique um ponto a que se quer chegar: a aceitação, pelos jurisdicionados, do modelo de prestação de justiça vigente no Brasil.

Frase corriqueira, clichê repetido diariamente nos jornais de todo o país, o “quero justiça”, saído da boca da vítima de um criminoso ou de algum familiar seu, é representação cabal da aceitação do sistema. No entanto, quando se pergunta se a justiça aplicada pelo Estado é bastante, várias são as respostas que contradizem tal aceitação: “as leis são ruins, a polícia prende o juiz solta”, “no Brasil ninguém fica preso muito tempo”, “rico não vai para a prisão”, “cadeia é universidade do crime, o criminoso sai pior do que entrou”, etc.

Quando se questiona ao parente de uma vítima de homicídio ou violência sexual sobre o que acha que deveria acontecer com o autor do crime, são comuns respostas como: “deveria ser morto”, “deveria ser castrado”, “deveria passar o resto da vida na cadeia”.

Mas, ainda que o desejo de justiça individual não corresponda ao que o Estado oferece como justiça, a quase totalidade dos membros da sociedade aceita (talvez por um condicionamento cultural) que o Estado é quem deve decidir qual a pena do infrator e como deverá cumpri-la. Não se sentem, por assim dizer, satisfeitos, mas aceitam.

O sistema é, conforme já afirmado, no mínimo reducionista. Trabalhando com a hipótese de que o IDEAL de justiça não admite meios-termos, ficou evidente que este IDEAL encontra barreiras incontáveis. As partes envolvidas em

---

<sup>153</sup> Exemplo claro é a aceitação quase sagrada do que diz o médico, o cientista, o advogado, ou todo aquele que detenha um saber restrito e protegido pelas exclusividades – formativa e de exercício – e pela linguagem técnica. Outro exemplo da submissão e gosto por se sentir cuidado e liderado é a proliferação de templos e crenças das mais diversas ordens e matizes, num tempo em que a ciência e a racionalidade encontram-se avançadíssimas.



um processo, por exemplo, não têm idênticas forças, ainda que lhes sejam franqueadas as mesmas oportunidades. Assim, ocorrem muitos erros judiciais, principalmente pela criação de falsas verdades que não são eficazmente “derrubadas”. Este panorama revela a fragilidade em que se assenta o modelo de persecução da verdade, resultante do processo criminal.

Santos (2009, p.135), referencia o jurista Ferraz Júnior, para quem o **“problema não é propriamente uma questão de verdade, mas de decidibilidade”**. Ou seja, na sua óptica, o mais importante é dar solução (decidir) aos conflitos da vida social. A dogmática jurídica devendo criar condições de decidibilidade de problemas definidos. Mas isso, já é o que tem sido feito.

Nas palavras de Khaled jr. (2002), a partir da compreensão do paradigma inquisitório e do dogma da verdade real,

[...] é possível passar para a discussão em torno de um *novo parâmetro de conhecimento*, embasado na *incerteza e complexidade* e na *tradição hermenêutica*, verdadeiros pressupostos para a compreensão do processo em outros termos, deixando de lado a simplicidade da verdade real (KHALED JR., 2002. p. 23).

Pode-se cogitar possíveis alternativas pontuais para otimizar o alcance de uma verdade um pouco mais aproximada daquela conforme os fatos. Primeiramente, seria interessante informar os atores participantes do processo (especialmente as partes não técnicas) das fragilidades, incongruências, ambiguidades e tensões concorrentes para a formação da “verdade dos autos”<sup>154</sup>. Isso, para lhes dar expectativas mais conformes com as possibilidades e para que não sejam presas fáceis de jogadores menos éticos.

Pode ser que esta sugestão tenha resultado oposto ao previsto, e que os contendores, sabendo dos “pontos fracos” do jogo processual se utilizem deles empenhadamente. Só a experiência pode apontar se é, ou não, uma boa medida.

O acesso à informação de que a verdade que lastreia o julgamento não corresponde exatamente à verdade tal qual ocorrida (real, dos fatos) é – ou deve

---

<sup>154</sup> *Lato sensu*. Não se trata apenas do que se consigna por escrito em um processo. Um julgamento totalmente baseado na oralidade também tem, na recriação – através da contação de versões dos fatos –, a base da decisão final do juízo.

vir a ser – um direito dos jurisdicionados.

Em segundo lugar, fomentar a discussão de alternativas à atual lógica de produção de provas e julgamento é importante. Nesse sentido, é necessário colocar em pauta a discussão (por especialistas) sobre uma integração maior entre polícia investigativa, Ministério Público e juízo, para que todos tenham uma visão mais próxima de cada fase de produção de provas.

É muito importante também, que as oportunidades de manifestação pessoal oral sejam privilegiadas, para que as nuances da expressão falada, e a linguagem não-verbal, possam ser utilizadas no convencimento.

Também seria determinante que o juízo colegiado fosse regra, inclusive no primeiro grau, para que mais observadores/interpretes julgassem, dialogando sobre suas impressões.

Novamente, pode-se argumentar que esta sugestão pode prejudicar mais do que ajudar, se for levado em conta que uma das críticas que se apresentou na pesquisa foi o excesso de interventores, produtores e intérpretes na formação da verdade processual. Mais uma vez, do uso é que se poderá tirar uma conclusão, favorável ou não.

Interessante também (mas muito difícil de se efetivar na prática) seria estudar a viabilidade da defesa universal, como na Roma antiga, na época de Cícero, em que qualquer pessoa podia se prontificar na defesa do acusado e se juntar aos defensores.

De toda forma, são meras conjecturas, que não cabem nos objetivos da pesquisa levada a cabo, devendo ser tratadas criteriosamente em outro trabalho.

Repisando o que se afirmou em todo o texto, o combate levado a cabo com os argumentos opostos no processo se sobrepõe, por vezes, aos próprios fatos, especialmente quando se passa a tratar especificamente de questões de Direito.

Nos autos opera-se uma re-figuração do ocorrido e, num repente, partes do processo parecem autônomas em relação a ele, afastadas do momento do crime e das pessoas envolvidas, ainda que a eles se refira. Os autos passam a ter maior concreção do que o mundo dos fatos (que vai se volatilizando no tempo), a sua importância suplantando seu exterior.

Ferrajoli, tratando a jurisdição como um saber-poder, misto de conhecimento e decisão, necessitando de uma teoria da verdade que esteja à altura de tal poder afirma:

[...] sem uma adequada teoria da verdade, da verificabilidade e da verificação processual, toda a construção do direito penal do iluminismo (...) termina apoiada na areia; resulta desqualificada, enquanto puramente ideológicas as funções políticas e civis a ela associadas (FERRAJOLI, 2002, p. 39).

Santos aponta que “um grande problema da verdade no processo penal e na ciência jurídica como um todo é o seu distanciamento de outras áreas do saber” (SANTOS, 2009, p. 137). No seu entendimento, os juristas há muito focam seus estudos nas disciplinas dogmáticas, no estudo das normas, em detrimento da ampla gama de elementos que formam o fenômeno jurídico. Apontando uma possibilidade de solução do problema, indica a necessidade do “estudo integrado de disciplinas zetéticas e dogmáticas<sup>155</sup>, pois só assim alcançaremos uma visão mais ampla do fenômeno criminal” (*Ibidem*, p. 137). Recorrendo às ideias de Ferraz Júnior, afirma que “nada impede que façamos uma abordagem zetética das questões dogmáticas” (*Ibidem*, p. 137). Santos explica:

Abrir as fronteiras da teoria do Direito Processual Penal para que outras ciências possam efetivamente contribuir com a produção da verdade necessária para a justiça, melhorando a ‘qualidade’ dessa verdade [...] é uma necessidade imperiosa em face de uma realidade social cada vez mais exigente. Assim, não tendo o Direito a palavra final sobre o método mais eficaz para se obter a verdade, não pode abrir mão do conhecimento e da metodologia de outras ciências, evidentemente que garantindo as limitações da aplicabilidade de métodos diferentes para objetos também diferentes (SANTOS, 2004, p. 179).

Roberto Mangabeira Unger, brasileiro, professor de Direito em Harvard desde a década de 70, fala do que considera um obstáculo ao progresso da teoria jurídica: o privilégio dado à discussão sobre as decisões judiciais, enquanto a questão principal a ser tratada pelos pensadores deveria ser facilitar o exercício

---

<sup>155</sup> Zetéticas – ênfase nas perguntas, produzindo dúvidas. Exemplo: Criminologia.

Dogmáticas – ênfase nas respostas, produzindo certezas. Exemplo: Direito Penal, Processo Penal.

de direitos, através de métodos alternativos e experimentais protagonizados pelos cidadãos e só coadjuvados pelos juízes:

A pergunta que sempre interrompe a conversa - "como os juízes devem julgar" - permaneceu a questão fundamental na teoria jurídica. A questão da decisão judicial não merece tal privilégio. O privilégio encobre acertos indefensáveis e antidemocráticos assumidos de antemão, e sua continuidade ajuda a interromper o progresso da teoria jurídica. De forma específica, o privilégio serviu tanto como causa quanto consequência da incapacidade do pensamento jurídico contemporâneo em passar de sua eterna preocupação com o gozo efetivo de direitos para sua pouco desenvolvida compreensão dos caminhos institucionais alternativos de desenvolvimento do exercício de direitos em sociedades livres. **A obsessão com o judiciário ajudou a lançar um encanto antiexperimentalista sobre o pensamento jurídico, seduzindo-o a trair sua vocação original numa democracia.** [sem negrito no original]. (UNGER, 2004, p. 134-135).

Para Unger, o jurista deve atuar como assistente do cidadão, em uma realidade em que "[...] o cidadão e não o juiz deve ser o interlocutor primeiro da análise jurídica [...] o alargamento do sentido de possibilidade coletiva deve se tornar a missão precípua do pensamento jurídico" (*Ibidem*, p. 141).

O que preconiza é o que se sonharia para uma democracia de fato, em que o interesse do cidadão fosse realmente levado em consideração. Para a realidade norte-americana já é utópico, para a brasileira... beira o absurdo. Mas a ideia não é perdida, convém ser destacada para que seja um norte, ainda que longínquo, a guiar quem pensa e opera o Direito.

Voltando a tratar da realidade que se tem, Unger retoma a pergunta "como os juízes devem julgar?", para a qual dá uma resposta que sugere a abertura que o Judiciário deve ter para exercer a função social que lhe é inerente na essência, para além de mais um mecanismo de perpetuação do poder de uma classe sobre as outras:

Suponha, então, que tratemos a questão "como devem os juízes julgar?" [...]. Devemos definir o método de uma maneira que respeite a realidade humana e as necessidades práticas das pessoas que vão a juízo sem que as subordinemos a um esquema reluzente de aperfeiçoamento do direito. **Devemos estar certos de que nossa prática judicial deixa aberto e disponível, na prática e na imaginação, o espaço onde o trabalho real da reforma social pode ocorrer.** Devemos evitar o dogma e aceitar fazer concessões na nossa descrição da prática e

também no nosso entendimento da sociedade para o qual a prática contribui. **Devemos tentar permanecer próximos ao que as decisões judiciais nas democracias contemporâneas realmente são.** [sem negrito no original]. (UNGER, 2004, p. 141-142).

Dito isso, o mais importante é pensar e repensar o fazer, notando sutilezas e fragilidades, na intenção de defender sempre o jurisdicionado e os bens maiores de cada indivíduo: vida, liberdade e honra. O sistema que se adeque à justiça (em sentido maior), e não o contrário!

A pesquisa foi um trabalho de desconstrução do dogma da verdade real como resultado da instrução processual e base do veredicto. Afirmou-se que uma “verdade dos autos” (ou verdade formal) permeia o Processo Penal, tanto quanto o Civil, o Trabalhista, o Constitucional, o Direito Processual como um todo, enfim.

Esta conclusão afeta sobremaneira a visão que se tem de todo o sistema Judiciário. Retira ao Olimpo a Justiça endeusada, trazendo-a ao chão das limitações humanas, de verdades relativas.

Sobre a utilidade da dissertação, emprestando as palavras do professor Fred Rodell, “[...] its purpose is to try to plant in his head, at the least, a seed of skepticism about the whole legal profession, its works and its ways.”<sup>156</sup>

A motivação subjetiva primária, a mais importante, para a empreitada de tratar o tema foi a paixão pelo texto escrito, pelo poder do argumento bem colocado, pela força persuasiva do discurso.

Pensar o fazer é aprender pela especulação. Quase sempre, as teorias surgem dos estímulos da práxis, e são refutadas também pela sua falha quando colocadas em prática. De modo que, acertando ou errando, todo progresso científico se dá por esses caminhos. Nesse *standard* se fiou o pesquisador para ousar entabular este trabalho.

O sentimento final é o de ter “arranhado a superfície” do objeto pesquisado, dada sua amplitude e possíveis desdobramentos. O tema abre um leque abundante para trabalhos direcionados a pontos específicos, dentro de várias disciplinas e sub-ramos científicos. De artigos a teses de pós-doutorado, há muito

---

<sup>156</sup> **Tradução livre:** “[...] seu objetivo é tentar plantar na cabeça, pelo menos, uma semente de ceticismo sobre toda a profissão jurídica, suas obras e seus caminhos.”

em que se aprofundar no estudo que se fez.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR E SILVA, Joana. *A prática judiciária entre Direito e Literatura*. Coimbra : Almedina, 2001.

ALTAVILLA, Enrico. *Psicologia Judiciária*. Vol. I – O processo Psicológico e a verdade judicial. Coimbra : Arménio Amado, Editor, Sucessor, 4ª Ed., 1957.

ALVES, R. *A filosofia da ciência*. 1984. 5ª ed. São Paulo, Brasiliense.

ANDRADE MACONI, Marina de; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos da Metodologia Científica*. São Paulo: Atlas, 2009.

AQUINO, Ruth de. *Sexo, mentiras e internet*. Revista Época. Atualizado em 05/10/2012. Acessado em 25/11/2012. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Mente-aberta/ruth-de-aquino/noticia/2012/10/sexo-mentiras-e-internet.html>>

AUNGER, Robert. *The Electric Meme*, Free Press, 2002.

AUSTIN (1962). *How to do things with words*. (Trad. franc. *Quand dire c' est faire*, Paris, Seuil, 1970, Trad. bras. *Quando dizer é fazer: palavras e ação*, Porto Alegre, Artes Médicas, 1990.)

BAKHTIN, Mikhail. *Estética da Criação Verbal*. 3ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2000. (1979).

BAPTISTA, Francisco das Neves. *O mito da verdade real na dogmática do processo penal*. – Rio de Janeiro : Renovar, 2001. 244 p.

BARBIER, Christophe. *Vérité vraie et vérité judiciaire*. L'express. Publicado em 20 de fev. De 1997. Acessado em 08 de dez. de 2012. Disponível em : <[http://www.lexpress.fr/informations/verite-vraie-et-verite-judiciaire\\_620964.html](http://www.lexpress.fr/informations/verite-vraie-et-verite-judiciaire_620964.html)>

BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista Diálogo Jurídico*. Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº 6, setembro, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 24 de novembro de 2011.

BETTELHEIM, Bruno. *A Psicanálise dos Contos de Fadas*. – São Paulo : Paz e Terra, 2007. 437 p.

BILLIER, Jean-Cassien. *Vérité et vérité judiciaire*. Raison-Publique.fr . Publicado em 03 de out. de 2005 outubro 2005. Acessado em 08 de dez. de 2012. Disponível em : <<http://www.raison-publique.fr/article173.html>>

BLOCH, Marc. *Apologia da história ou o ofício do historiador*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar, 2001.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia; uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 5ª edição. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1986.

BOURDIEU, Pierre. *Ce que parler veut dire: l'économie des échanges linguistiques*. France : Fayard, 1982.

BURKE, Peter (org). *A escrita da história : novas perspectivas*. São Paulo : UNESP, 1992.

CAPPI, Antônio; CAPPI, Carlo Crispim Baiocchi. *Lógica Jurídica : a construção do discurso jurídico*. – 2. ed. – Goiânia : Ed. da UCG, 2003. 680 p.

CARVALHO, Olavo de. *O Imbecil Coletivo: atualidades inculturais brasileiras*. Faculdade da Cidade Editora. 7ª ed. 2009.

CHALITA, Gabriel. *A sedução no discurso : o poder da linguagem nos tribunais do júri*. – 2. ed. Revista – São Paulo : Saraiva, 2004.

CHAUÍ, Marilena. O que é Ideologia. *Coleção Primeiros Passos*. 7ª Ed. 1980. São Paulo: Editora Brasiliense.

CLEMENTEL, Fabiano Kigeski. Dr. Nereu José Giacomolli (orientador). O Processo Penal Brasileiro: ultrapassando as ideologias dos sistemas processuais penais inquisitório e acusatório. *IV Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação*. – PUCRS, 2009.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2009*. Indicadores do Poder Judiciário. Panorama do Judiciário Brasileiro. Brasília: Conselho Nacional



de Justiça, 2010. 184 p. Formato PDF. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/programas/justica-em-numeros/rel\\_sintetico\\_jn2009.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/programas/justica-em-numeros/rel_sintetico_jn2009.pdf) . Acessado em 03 de ago. 2011.

CORACINI, Maria José Rodrigues Faria. *Um fazer persuasivo : o discurso subjetivo da ciência*. – 1. ed. – São Paulo : Educ; Campinas, SP : Pontes, 1991. 216 p.

CORDERO, Franco. *Guida alla Procedure Penale*. Torino: Editore UTET, 1986.

\_\_\_\_\_. *Procedura Penale*. 7ª ed. Milano: Giufrè, 2003.

\_\_\_\_\_. *Ideologie del processo penale*. Milano: Giufrè, 1966.

CORSO, Mário; CORSO, Diana Lichtenstein. *Fadas no Divã – Psicanálise nas Histórias Infantis*. – Porto Alegre, RS : Artmed, 2006. 328 p.

DANNER, Fernando. A Genealogia do Poder em Michel Foucault. *IV Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação PUC-RS*. 2009. Rio Grande do Sul: Editora PUCRS. p. 786-794

DAWKINS, Richard. *O Gene Egoísta*, Belo Horizonte MG : Itatiaia, 2001.

DERRIDA, J. (1967). *De la grammatologie*. Paris, Minuit. (Trad. bras., *Gramatologia*, São Paulo, Perspectiva, 1973.)

DIAS, Chico. *Fala Sério!*. Blog do jornalista Chico Dias. Como limpar uma ficha suja. 2010. Acessado em 02 ago. 2011. Disponível em: <http://chicodias.wordpress.com/2010/07/30/como-limpar-uma-ficha-suja/>

DIEHL, William. *Primal Fear*. Reno, NV, U.S.A., Ballantine Books, 1994. 432 p.

DIMITRIUS, Jo-Ellan; MAZZARELLA, Mark. *Decifrar Pessoas: como entender e prever o comportamento humano*. Tradução Sônia Augusto. – São Paulo : Elsevier, 2003 – 31ª reimpressão. 321 p.

DINAMARCO, Cândido Ragel. *A reforma do Código de Processo Civil*, 4ª ed. Malheiros, 1998, p. 21-22.

ECO, U. *Como se faz uma tese*. São Paulo: Perspectiva, 2002.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. Tradução e prefácio de J. Baptista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1972. 333 p.

\_\_\_\_\_, 1996.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón: teoría del garantismo penal*. Madrid: Ed. Trotta, 1995.

\_\_\_\_\_. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. Colección estructuras y procesos. Madrid: Editorial Trotta, 1999.

\_\_\_\_\_. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Ed. Trotta, 2001.

\_\_\_\_\_. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4 ed. São Paulo : Atlas, 2003.

FERREIRA DOS SANTOS, Mário. *Lógica e Dialética*, São Paulo, Logos, 1952 (5ª ed., 1964);

\_\_\_\_\_. *Métodos Lógicos e Dialéticos*, 3 vols., São Paulo, Logos, 1959 (4ª ed., 1962).

FISCHER, Felix. *Superior Tribunal de Justiça*. Habeas Corpus nº 155.149 – RJ (2009/0233568-0) Relatório, Ementa e Voto. Disponível em: <[https://ww2.stj.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&SsEQ=9576041&sReg=200902334680&sData=20100614&sTipo=91&formato=PDF](https://ww2.stj.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&SsEQ=9576041&sReg=200902334680&sData=20100614&sTipo=91&formato=PDF)>. Acessado em 19 mar. 2013.

FISHER, Alec. *A lógica dos verdadeiros argumentos*. Tradução de Rodrigo Castro. – São Paulo : Novo Conceito Editora, 2008.

FOUCAULT, Michel. (1969). *L'archéologie du savoir*. France, Gallimard. (Trad. bras., *A arqueologia do saber*, Petrópolis, Vozes, 1972.)

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. – Rio de Janeiro : NAU Editora, 2005. 160 p.

\_\_\_\_\_. *Microfísica do Poder*. - Rio de Janeiro : Edições Graal, 2006. 295 p.

\_\_\_\_\_. *A Ordem do Discurso*. – São Paulo : Edições Loyola, 2010. 79 p.

GARAPON, Antoine. *Bem Julgar – ensaio sobre o ritual judiciário*. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

\_\_\_\_\_, Antoine ; PAPADOPOULOS, Loannis. *Juger en Amérique et en France*, Odile Jacob, Paris, 2003.

GESU, Cristina di. *Prova Penal e Falsas Memórias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010. 218 p.

GIL. A. C. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2002.

GOFFMAN. *A Representação do Eu na Vida Cotidiana*. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 1985.

HÉBERT. Jean-C. *La vérité entière et rien d'autre : une fin en soi?* Barreau du Québec, Volume 37 - numéro 6 1<sup>er</sup> abril 2005. Acessado em 08 de dez. 2012. Disponível em : <<http://www.barreau.qc.ca/pdf/journal/vol37/no6/justiceetsociete.html>>

HOLANDA, Chico Buarque de. LOBO, Edu. *Verdadeira embolada*. 1985. Para a peça *O corsário do rei*, de Augusto Boal 1986 © - Marola Edições Musicais Ltda.

HORKHEIMER, Max; ADORNO, Theodor W. *Dialética do esclarecimento: fragmentos filosóficos*. Tradução: Guido Antonio de Almeida. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1985.

JOTA, Antônio. Intertextualidade e polifonia. *Recanto das Letras*. 2010. Disponível em: < <http://www.recantodasletras.com.br/resenhasdelivros/898072>> Acessado em: 22 mai. 2013.)

JUNG, Carl G. *A natureza da psique*. Trad.: Pe. Dom Mateus Ramalho Rocha. Petrópolis: Editora Vozes, 2006.

KAFKA, Franz. *El Proceso*. Barcelona, Espanha : Contemporánea, 2007. 257 p.

KHALED JR., Salah H. *Ambição de verdade no processo penal : desconstrução hermenêutica da verdade real*. Salvador – Bahia : Editora Podivm, 2009, 371 p.

KANT DE LIMA, Roberto. Direitos Civis e Direitos Humanos: uma tradição judiciária pré-republicana? *São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v. 18, 2004a, p. 49-59.

KAPLAN, M. & KEMMERICK, G. D. (1974). Juror judgement as information integration. *Journal of personality and social psychology*. 30 (4).

LAKATOS, E. M. & MARCONI, M. A. *Fundamentos de metodologia*. São Paulo: Atlas, 2001.

LAYTON, Júlia. *Como funciona a lavagem cerebral*. HowSuffWorks Brasil. 2012. Disponível em <<http://pessoas.hsw.uol.com.br/lavagem-cerebral.htm>> acessado em 29 ago. 2012.

LIMA, Gustavo da Costa. O discurso da sustentabilidade e suas implicações para a educação. *Ambient. soc.*, Campinas, v. 6, n. 2, Dez. 2003 . Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1414-753X2003000300007&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X2003000300007&lng=en&nrm=iso)>. acessado em 29 Ago. 2012. <http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X2003000300007>.

LOWY, Michael. *Ideologia e ciência social*. São Paulo: Cortez, 1985. p. 12.

MADDOX, Maeve. **Truth or Fact?** DailyWritingTips. 2010. Acessado em 08 de dez. de 2012. Disponível em: <<http://www.dailywritingtips.com/truth-or-fact/>>

MAINGUENEAU, Dominique. Análise do Discurso: a questão dos fundamentos. In: *Cadernos de Estudos Lingüísticos*, Campinas, v.19, p.65-74, 1990.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de Direito Processual Penal*. 4v. 1. Ed. Atual. São Paulo: Bookseller, 1997b.

MELLO, Ricardo Marques de. Teoria do Discurso Historiográfico de Hayden White: uma introdução. *Revista OPSIS*. Departamento de História e Ciências Sociais. Vol. 8, nº 11. Catalão, UFG: 2008. Disponível em: <<http://www.revistas.ufg.br/index.php/Opsis/article/view/9357#.UUhunsu5fIV>> Acessado em 19 mar. 2013.

\_\_\_\_\_. On the usefulness and disadvantages of history for Hayden White. *Varia hist.*, Belo Horizonte, v. 25, n. 42, Dec. 2009 . Available from <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-87752009000200013&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-87752009000200013&lng=en&nrm=iso)>. Acessado em 05 Maio 2011.

MENDES, Regina Lúcia Teixeira. *Princípio da Verdade Real no Processo Judicial Brasileiro*. Rev SJRJ, Rio de Janeiro, v. 17, n. 29, p. 321-341, dez. 2010. Acessado em 06 dez. 2012. PDF disponível em: <[http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista\\_sjrr/article/viewFile/209/202](http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrr/article/viewFile/209/202)>

MINOW, Martha, Introduction: Robert Cover and Law, Judging and Violence, in MINOW, Matha, Ryan Michael, SARAT, Austin. eds., *Narrative, Violence and The Law. The Essays of Robert Cover*, 4ª ed., Ann Arbor, The University of Michigan Press, 1998.

MLODINOW, Leonard. *Subliminar – Como o Inconsciente Influencia Nossas Vidas*. 1ª ed. São Paulo : Zahar, 2013. 304 p.

MORIN, Edgar. *Introdução ao Pensamento Complexo*. Porto Alegre: Instituto Piaget Editora, 1991. 182 p.

\_\_\_\_\_. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. São Paulo: Cortez; Unesco, 2001.

MUNÍS, Pedro. *Relações de força: o historiador como policial e juiz em Ginzburg*. Blog Tempos Safados : textos marotos sobre história, historiografia, filosofia e contemporaneidade. Postado em junho de 2012 [01]. Acessado em 11 de dez. 2012. Disponível em:

<<http://tempossafados.blogspot.com.br/2012/06/relacoes-da-forca-o-historiador-como.html>>

\_\_\_\_\_. *Todo mundo odeia o White*. Blog Tempos Safados : textos marotos sobre história, historiografia, filosofia e contemporaneidade. Postado em junho de 2012 [02]. Acessado em 11 de dez. 2012. Disponível em: <<http://tempossafados.blogspot.com.br/2012/06/todo-mundo-odeia-o-white-ficcao-na.html>>

NEVES, Rodrigo Fernandes das. **A Crítica da Razão Indolente – Cap. 2.** 2007. Blog Rodrigo Neves – Meio Ambiente e Democracia na Pós Modernidade. Acessado em 19 mar. 2013. Disponível em: <<http://rodrigofneves.blogspot.com.br/2007/06/crtica-da-razo-indolente-cap-2.html>> Acessado em 19 mar. 2013.

NICOLAZZI, Fernando. Uma Teoria da História: Paul Ricoeur e a Hermenêutica do Discurso Historiográfico. In: *História em Revista*. Núcleo de documentação histórica, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, v. 9, 2003, p. 45-76.

NUNES, Rizzatto. *Manual de Monografia Jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2009.

ORIENTADOR. *Roxana Vargas: La verdad Jurídica*. Blog Una Voz en el Camino. 2008. Acessado em 06 dec. 2012. Disponível em: <<http://orientador.wordpress.com/2008/08/04/roxana-vargas-la-verdad-juridica/>>

PÁSARA, Luis. *Los Abogados de Lima em la Administración de Justicia: una aproximación preliminar*. Lima, Peru : Consorcio Justicia Viva, 2005.

PAULA, Gil César Costa de. *Teoria Geral do Estado: textos para uma abordagem crítica*. Goiânia : Editora Vieira, 2010, 669 p.

PESSOA, Flávia Moreira. *O cientificismo na Descoberta da Verdade Judicial e o Medo do Arbitrio*. 2004. Acessado em 10 mai. 2012. Disponível em: <[http://www.flaviapessoa.com.br/flaviapessoa/interna.wsp?tmp\\_page=interna&tmp\\_codigo=106&tmp\\_secao=3&tmp\\_topico=artigos](http://www.flaviapessoa.com.br/flaviapessoa/interna.wsp?tmp_page=interna&tmp_codigo=106&tmp_secao=3&tmp_topico=artigos)>

PIRANDELLO, Luigi. *Assim É (Se Lhe Parece)*. São Paulo : Editora Tordesilhas. 2011. 200 p.

POPPER, K. R. *A lógica da pesquisa científica*. São Paulo : Cultrix/Edusp, 1972.

POSNER, Robert. *Law and Literature*, Cambridge, Harvard University Press, 1998.

PUFFUN.COM. *Criminal Lawyers Award*. Acessado em 25 nov. 2012. Disponível em: <<http://www.naute.com/stories/cigars.php>>

RIBEIRO, Antônio de Pádua. *O Judiciário como Poder Político no Século XXI*.

ESTUDOS AVANÇADOS 14 (38), 2000. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ea/v14n38/v14n38a17.pdf> Acessado em 21 nov. 2011.

RIBEIRO, João Ubaldo. *Viva o Povo Brasileiro*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1990.

RICOEUR, Paul. *Ideología y utopía*. Serie Cla.De.Ma. Barcelona: Gedisa, 1996.

\_\_\_\_\_. *Teoria da Interpretação*. Tradução: Artur Mourão. Lisboa: edições 70, 2000. 111 p.

\_\_\_\_\_. *La memoria, la historia, el olvido*. Madrid : Editorial Trotta, 2003.

\_\_\_\_\_. *Hermenêutica e Ideologias*. Petrópolis: Editora Vozes, 2008.

ROCHA, Fernando Antônio Dusi. *O Problema da Verdade* : Literatura e Direito. – Belo Horizonte : Argvmentvm, 2010. 248 p.

RODELL, Fred. *Goodbye to Law Reviews*, 23 *Virginia Law Review* 38-45 (November 1936). Publicado no American Legal History – Hussell. Disponível em: < <http://alh.houseofrussell.com/docs/rodell.html>> Acessado em: 12 de dez. 2012.

\_\_\_\_\_. *Woe Unto You, Lawyers!* Yale University : 1939. Disponível em: < [http://constitution.org/lrev/rodell/woe\\_unto\\_you\\_lawyers.htm](http://constitution.org/lrev/rodell/woe_unto_you_lawyers.htm)> Acessado em 12 dez. 2012.

SANDEL, Michael J. *Justiça – O que é fazer a coisa certa*. Tradução de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011. 349 p.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Crítica da Razão Indolente – Vol. I*. São Paulo: Editora Cortez, 2000. 415 p.

SANTOS, Pedro Sérgio. *Direito Processual Penal e a insuficiência metodológica* : a alternativa da mecânica quântica. Curitiba : Juruá, 2004.

SANTOS, Bartira Macedo de Miranda. A Questão da Verdade Científica e o Princípio da Verdade Real no Processo Penal. *Sistema Punitivo e os 20 anos da Constituição* / Alexandre Bizzoto e Denival Francisco da Silva, organizadores. – Goiânia : Kelps, 2009, p. 131 – 138.

SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2003. 220 p.

SCHOPENHAUER, Artur. *Como vencer um debate sem precisar ter razão: em 38 estratégias: (dialética erística)* / Artur Schopenhauer; introdução, notas e comentários por Olavo de Carvalho; tradução de Daniela Caldas e Olavo de Carvalho. – Rio de Janeiro: Topbooks, 1997. 258 p.

SILVA, Joselí Maria da. *A Subjetividade lingüisticamente marcada em Pareceres Técnicos e Jurídicos* / Joselí Maria da Silva. – João Pessoa: UFPB, 2007.

SIMON, R. J. & MAHAN, L. (1971). Quantifying burdens of proof — a view from the bench, the jury and the classroom. *Law and Society Review*, 5.

STEIN, Lilian Milnitsky. *Falsas Memórias*. Rio Grande do Sul: Artmed. 2010. 264 p.

THUMS, Gilberto. *Sistemas processuais penais : tempo, tecnologia, dromologia e garantismo*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2006.

TIERSMA, Peter M. *Legal Language (Summary)*. University of Chicago Press, 1999 . Acessado em 10 de dez. De 2012. Disponível em: <<http://www.languageandlaw.org/LEGALLANG/LEGALLANG.HTM>>

TOULMIN, S., RIEKE, R. & JANIK, A. (1979). Argumentation in science . In: . *An introduction to reasoning*. New York , Macmillan.

UNGER, Roberto Mangabeira. *O Direito e o Futuro da Democracia*. São Paulo: Boitempo, 2004. Tradução do inglês para o português por Caio Farah Rodriguez e Marcio Soarez Grandchamp.

VECCHIO, Giorgio Del. *A Verdade na Moral e no Direito*, Braga, Coleção “Scientia Iuridica”, 1956.

VERÍSSIMO, Luís Fernando. *O Analista de Bagé*. 6ª ed. Porto Alegre. L&PM ed. 1981. p. 29-31.

WHITE, Hayden. Teoria da literatura e escrita da história. *Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, vol. 7, n. 13, 1994, p. 21-48.



WHITE, Hayden. *Meta-história: A imaginação histórica do século XIX*. São Paulo: EDUSP, 1995.

\_\_\_\_\_. *El texto histórico como artefacto literário*. Barcelona : Ediciones Paidós, 2003, 252 p.

7GRAUS. *Significado de Ideologia*. Significado.com.br. Acessado em 28 de ago. 2012. Disponível em: < <http://www.significados.com.br/ideologia/>>