

**JAQUELINE SANTA BRÍGIDA SENA**

**O DOGMA DA NEUTRALIDADE NA PRESTAÇÃO  
JURISDICIONAL: UMA ABORDAGEM JUSFILOSÓFICA A  
PARTIR DO PENSAMENTO DE LUIS ALBERTO WARAT**

**Dissertação de mestrado**

**Orientadora: Professora Doutora Lidia Reis de Almeida Prado**

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**SÃO PAULO, 2010**

## RESUMO

SENA, Jaqueline Santa Brígida. **O dogma da neutralidade na prestação jurisdicional: uma abordagem jusfilosófica a partir do pensamento de Luis Alberto Warat.** 2010. 125 f. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2010.

O dogma da neutralidade na prestação jurisdicional nasce juntamente com o Estado moderno liberal como corolário do princípio da separação dos poderes e como tentativa de minimização da influência do subjetivismo do julgador sobre as decisões tomadas. Naquela época, acreditava-se que somente julgamentos pautados estritamente nos comandos legais é que seriam justos, porque respeitariam a vontade popular expressa nas normas. Entretanto, ao lado desse imperativo, que ainda se faz presente na atualidade, parece haver uma crise do sistema democrático, que vê reduzida paulatinamente sua representatividade, com a conseqüente perda da legitimidade das leis, até então expressão da vontade popular. Diante desse quadro, o presente trabalho se propôs a problematizar, filosoficamente, o imperativo de neutralidade na prestação jurisdicional, indagando a respeito de sua adequação ao contexto social brasileiro contemporâneo. Para tanto, recorreu-se à obra de LUIS ALBERTO WARAT, jusfilósofo que, dentre outras contribuições, desenvolveu a concepção de senso comum teórico dos juristas, como tentativa de evidenciar a existência de uma série de representações, imagens e crenças consolidadas na ciência e na prática do Direito, que são tidas como enunciados científicos mas que não passam de mero senso comum cristalizado e carregado de ideologia. Assim, a partir da obra waratiana, situada no contexto da Filosofia da Linguagem, tentou-se responder à seguinte questão: é possível cogitar de neutralidade na prestação jurisdicional se os magistrados, em sua prática cotidiana, lidam com um saber jurídico repleto de ideologia e se o próprio ato de conhecer não parece sujeito a critérios de objetividade? A conclusão a que se chegou é que a atuação judicial não é, e nem pode ser, neutra. E, também, que a neutralidade no exercício da magistratura, frente a um cenário de profundas desigualdades sociais, não é desejável, porque implica a manutenção e reprodução do senso comum teórico dos juristas, com a conseqüente perpetuação do *status quo* e o aniquilamento do potencial transformador da magistratura.

**PALAVRAS-CHAVE:** Poder Judiciário; Neutralidade; Crise da razão moderna; Senso comum teórico dos juristas; Luis Alberto Warat.

## ABSTRACT

SENA, Jaqueline Santa Brígida. **The dogma of neutrality in judicial actuation: an philosophical approach from the thinking of Luis Alberto Warat.** 2010. 125 f. Dissertation. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2010.

The dogma of neutrality in judicial actuation comes together to the Modern liberal state as a corollary of the principle of separation of powers, in attempt to minimize the influence of the subjectivism of the magistrates on the decisions taken. At that time, it was believed that only judgments based strictly on the legal commands were fair, because they respected the popular will expressed in their standards. However, alongside this imperative, which is still present nowadays, there seems to be a crisis of the democratic system, which loses gradually its representativeness, so that the laws are not more expression of the will of the people. Considering this situation, this work intended to question, philosophically, the need for neutrality in judicial actuation, asking about its adequacy to Brazilian contemporary social context. Therefore, appealed to the work of LUIS ALBERTO WARAT, author that, among other contributions, developed the concept of “theorist common sense of jurists” in an attempt to prove the existence of a series of representations, images and beliefs statements in science and practice of Law, which are regarded as scientific statements but are only common sense crystallized and loaded with ideology. Thus, from WARAT’S work, which is situated in the context of Philosophy of Language, we tried to answer the following question: Is it possible for judges to act with neutrality if they, in their daily practice, deal with a legal knowledge full of ideology and if the act of knowing cannot reach objectivity? The conclusion founded is that the judicial actuation is not and cannot be neutral. And, also, that the neutrality of the magistrates is not desirable, considering the scene of deep social inequalities in Brazil contemporary, because it involves the maintenance and reproduction of theorist common sense of jurists, with the consequent perpetuation of the *status quo* and the annihilation of the transforming potential from the judiciary.

KEYWORDS: Judicial Power; Neutrality; Crisis of modern reason; theorist common sense of the jurists; Luis Alberto Warat.

## Introdução

As palavras de qualquer linguagem são sempre promessas de um sentido. Toda palavra está sempre condenada a ser um começo. Nenhuma palavra pode ser mais do que um começo, um começo de seus usos. E em cada uso a encontramos como começo. Quando se fala ou se está escrevendo, se está sempre começando. O texto já elaborado é um começo morto, que revive em cada leitor. Os juristas, em geral, nunca conseguiram compreender esta condição das palavras, as vivem sempre como se não tivessem começo. As vivem como palavras mortas, que não podem nunca recomeçar. São as palavras da lei, dizem. Cada vez que um juiz interpreta uma lei, a recomeça? Tampouco se poderia afirmar isso. Eles são institucionalmente prisioneiros de ilusões alheias. (WARAT, Luis Alberto. *In Lugares Desconhecidos*, p. 22)

Já não há possibilidade de retorno ao hermetismo, à luz do texto constitucional vigente. O Judiciário, no Brasil, nunca mais será o mesmo. E se vier a declinar essa missão, recolhendo-se a uma neutralidade inviável, a uma assepsia imprópria ao desempenho de um órgão do Estado, continuará a assistir ao seu enfraquecimento institucional, até transformar-se em função burocratizada e de escassa importância. (NALINI, José Renato. *In A Rebelião da Toga*, p. 310)

Muitas são as expectativas sociais depositadas na figura do magistrado. Dele se espera que conheça o Direito (*iura novit curia*); dele se espera, de um lado, que saiba usar a força da espada de *Palas Athena*, para que os homens sintam o peso do dever de obediência à lei; e, de outro, que tenha sabedoria e aptidão suficientes para manejar a balança, cujos pratos podem pender sempre para qualquer um dos lados, num equilíbrio raro a ser encontrado. Dele se espera que seja diligente, que possa dar a solução adequada às mais diversas controvérsias, que preste um trabalho célere e, sobretudo, que não erre. Dele se espera o exemplo de cidadão. E, como se não bastasse, quase que de forma mítica (e por que não dizer *sobre-humana?*), dele se espera neutralidade no julgamento, como condição de realização da verdadeira Justiça.

O imperativo de neutralidade na atuação jurisdicional nasce juntamente com o Estado e o Direito modernos. Esse processo acontece no bojo do chamado *Iluminismo*, movimento filosófico e cultural nascido na Europa, no século XVIII, que visava à emancipação do homem através da razão, preconizando os valores do racionalismo, do individualismo e do universalismo.

O racionalismo implicava o desencantamento do mundo, o combate ao dogmatismo religioso e às explicações metafísicas sobre o universo. Implicava também a fé na ciência, que teria caráter emancipatório, na medida em que permitiria ao homem o domínio da natureza e o libertaria das superstições. O individualismo

conferiu um novo *status* à condição humana, atribuindo ao homem um valor ético concreto, separado da coletividade. Finalmente, o universalismo relacionava-se com a extensão desse projeto civilizatório, que visaria a todos os seres humanos independentemente de suas características pessoais, evitando-se preconceitos causadores de conflitos.<sup>1</sup>

Inseridos nesse momento cultural, os sistemas político e jurídico passam de “irracionais” para “racionais”<sup>2</sup>. Se o Rei era o soberano absoluto, personificação do poder divino e, portanto, fonte da qual emanava todo o Direito, o poder político, com a criação dos Estados Nacionais, passa para as mãos do povo. O Estado moderno liberal surge, portanto, como limitação ao poder político antes exercido pelo soberano, encontrando suas bases, principalmente, no valor da soberania da nação. Sujeito ao império da lei, o governante não pode abusar de seu poder de punir e muito menos atentar contra os direitos e liberdades dos cidadãos. Isso traz inevitáveis repercussões para o Direito, pois é através do ordenamento jurídico que o Estado moderno se estrutura. É nesse momento que ocorre a codificação dos direitos do homem e do cidadão, e a consagração dos princípios da anterioridade das infrações e das penas, da supremacia da lei, e da separação dos poderes, este último de especial importância para a discussão acerca da neutralidade na prestação jurisdicional que se pretende travar.

Com o fim das monarquias absolutas e o advento do liberalismo, opera-se a descentralização dos poderes, que até então estavam concentrados na nobreza e no clero. A partir das ideias iluministas, nasce a percepção de que as funções de elaborar as leis, executá-las e julgar os conflitos intersubjetivos não poderiam permanecer concentradas nas mãos de um único sujeito, sob pena de se perpetuar um governo tirânico e opressor. Em contraposição a esse modelo, consolida-se uma nova forma de Estado, na qual o poder do soberano é dividido em partes, que poderiam controlar-se entre si. Legislativo, Executivo e Judiciário são dotados de atribuições bem definidas, pois somente assim a liberdade política estaria garantida aos cidadãos: com a autolimitação dos poderes do Estado, ficava assegurado o direito de “não ser obrigado

---

<sup>1</sup> A esse respeito, cf. ROUANET, Sergio Paulo. **Mal-estar da Modernidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

<sup>2</sup> Cf. GILLISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito**. 3<sup>a</sup> ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, p. 205.

a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”<sup>3</sup>.

Nesse contexto, nasce a figura do juiz neutro, que deve limitar-se a aplicar as leis nos exatos moldes em que foram elaboradas, de modo a se garantir a inviolabilidade dessa nova estrutura estatal. Em nome da separação dos poderes, o juiz não seria um órgão dotado de vontade própria, em razão do quê suas decisões deveriam espelhar, com exatidão, as palavras da lei. Não por outro motivo, MONTESQUIEU, importante teórico do Estado Moderno, definiu os juízes como sendo “a boca que pronuncia as palavras da lei, seres inanimados que não podem moderar nem sua força, nem seu rigor”<sup>4</sup>.

Sobre o contexto de nascimento da exigência de neutralidade na prestação jurisdicional, pondera LIDIA REIS DE ALMEIDA PRADO:

No Iluminismo, concebia-se o Estado com atribuições bem definidas exercidas pelos três poderes. Ao juiz cabia julgar e, para a garantia dos direitos, contava-se com a neutralidade da Justiça, que seria atingida caso se isolasse o magistrado da sociedade, do Legislativo e do Executivo. Dessa forma desenvolveu-se a concepção de um Judiciário neutro, como se fosse um produtor de conhecimento científico e, como tal, imune a influências externas. (...) Após a revolução francesa, a vitória da burguesia trouxe para o pensamento jurídico a tendência da preservação dos interesses individuais, limitados apenas pela norma, expressão dos ideais coletivos. Dessa tendência decorreram, como conseqüências, um extremo apego à lei na interpretação e aplicação do Direito pelo juiz, assim como a proibição, imposta ao Judiciário, de participar da criação jurídica, atividade exclusiva do Legislativo, órgão representante da vontade popular. Tais conseqüências reforçavam o ideal de **neutralidade do magistrado**. O mesmo ocorria com a concepção mecânica da função jurisdicional, segundo a qual a formulação da sentença deveria assemelhar-se a um mero silogismo, em que a premissa maior seria a lei, a menor, o fato e a conclusão, a sentença.<sup>5</sup>

Ocorre que, ao lado desse dogma de neutralidade, paradigma que ainda se faz presente na atualidade, parece haver uma crise de legitimidade das instituições e, junto a estas, do Direito. O sentimento de insatisfação social diante de um Estado que não tem conseguido realizar suas promessas é intenso. Recente pesquisa divulgada pela Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) mostra que mais de 80% da

---

<sup>3</sup> Percebe-se que um dos sustentáculos do Direito Moderno é a concepção de liberdade enquanto possibilidade de se comportar de acordo com a lei, ou seja, segundo o princípio da legalidade. A esse assunto se retornará adiante.

<sup>4</sup> MONTESQUIEU. **Do espírito das leis**. Livro XI, capítulo 6. Tomo I. São Paulo: Ed. Difusão Européia do Livro, 1962, p. 187.

<sup>5</sup> PRADO, Lidia Reis de Almeida. *Neutralidade e imparcialidade dos juizes?* In GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo (Coord.). **Direito de família e psicanálise: rumo a uma nova epistemologia**. Rio de Janeiro: Imago, 2003, p. 37.

população não confia no Congresso Nacional nem nos partidos políticos, e cerca de metade dos brasileiros não confia no Poder Judiciário.<sup>6</sup> A Lei, portanto, não é mais concebida como paradigma de Justiça. A sensação geral é de impunidade, principalmente para os economicamente abastados, e a de que não vale a pena lutar pelo Direito se a resposta jurisdicional nunca chega, ou se, quando chega, não é efetiva. A esse respeito, JOSÉ RENATO NALINI, em seu texto *A Rebelião da Toga*, afirma:

O Legislativo, antigamente reconhecido como caixa de ressonância das aspirações populares, também se transformou. Se a lei já não é a relação necessária que se extrai da natureza das coisas para ser resposta contingente e conjuntural a uma necessidade imediata, o Parlamento perdeu também sua qualidade de formulador de regras genéricas de conduta. Passou, modernamente, a ser provido por quadros escolhidos em eleição com suspeita de mácula. Quem elege não é o povo, mas o poder econômico. Até os políticos honestos pagam tributo à sensação geral de falta de escrúpulos.<sup>7</sup>

E continua, preciso:

Simple de se concluir: se o juiz é o clássico aplicador da lei ao caso concreto e se a lei padece de legitimidade, no exato sentido do consentimento e de adequação entre a previsão e os fins anunciados, sua função encontra-se questionada.

É nesse contexto que os moldes da atuação judicial passam a ser questionados. A crise de legitimidade do Estado Democrático de Direito é patente. Para verificá-la, no caso brasileiro, basta o sentimento de insatisfação gerado pelo simples manusear da Carta Constitucional de 1988. Passaram-se vinte anos de sua promulgação e nem de longe se notam os avanços sociais esperados. O Estado perde paulatina e sistematicamente sua função representativa e, com isso, produz normas cada vez menos capazes de solucionar demandas complexas, próprias do Brasil contemporâneo. Isso não se reflete apenas no Executivo, que, por impossibilidade material ou pela gestão inadequada do erário, deixa de atender às necessidades do povo, ou no Legislativo, que, como se disse, não consegue regular adequadamente as relações sociais. Afeta, sobretudo, o Judiciário, *locus* onde deságuam todas as demandas não atendidas e do qual se espera uma resposta pronta e efetiva, mas que também não tem desempenhado satisfatoriamente sua função de pacificador de

---

<sup>6</sup> A Imagem das Instituições Públicas Brasileiras. Brasília-DF, Set. 2007. Pesquisa realizada por Opinião Consultoria, a pedido da AMB.

<sup>7</sup> NALINI, José Renato. *A Rebelião da Toga*. 2ª ed. Millennium, Campinas: 2008, p. 06.

conflitos.

A figura do juiz, concebida modernamente como mero aplicador da norma, não pode subsistir. Antes se pensava que a neutralidade do julgador é que garantiria o resultado justo. Isso porque a lei, confeccionada pelo “legislador racional”<sup>8</sup>, seria aplicada a todos indistintamente. Hoje, percebe-se que a distorção dos ideais constitucionais e a injustiça são provocadas, justamente, pelo magistrado que permanece em seu tablado, acima das partes, e não desce à realidade para assumir seu papel de agente político e transformador. No contexto de um Estado ineficaz, que não garante sequer a concretização dos direitos fundamentais, a neutralidade do magistrado, antes sinônimo de Justiça, agora constitui hermetismo judicial, cuja permanência implica a manutenção do *status quo* e, portanto, a perpetuação de desigualdades.

É nesse cenário que o presente trabalho se insere. A tarefa, aqui, será contribuir para a desconstrução do imperativo de neutralidade do magistrado como forma de enfrentamento da crise de legitimidade do Judiciário. Não se ignora que tal crise possa ser atribuída ao entrecruzamento de diversos fatores - tais como o acúmulo de processos e a escassez de pessoal, a burocratização do serviço, uma estrutura processual que não colabora para a celeridade dos feitos e, principalmente, uma certa cultura da litigância, que judicializa todo e qualquer conflito, ignorando as vias alternativas de solução das controvérsias. Contudo, não nos parece que, uma vez resolvidos esses problemas, essa crise restaria superada. De nada adiantará a superação dos desafios materiais se o componente humano permanecer inalterado. Poucos avanços serão sentidos se, modificados os instrumentos, o operador continuar a manuseá-los da mesma forma.

Como mostraram as contribuições teóricas de VIEHWEG e CHAIM PERELMAN, entre outros, a atuação judicial consubstancia-se num esforço de exposição coerente dos argumentos utilizados na tomada de decisão, ou seja, de justificação de seus fundamentos. Verifica-se, a partir desses autores, que a atividade do juiz é

---

<sup>8</sup> Sobre essa figura, explica Tércio Sampaio Ferraz Jr.: “Trata-se de uma construção dogmática que não se confunde com o legislador normativo (o ato juridicamente competente conforme ordenamento) nem com o legislador real (a vontade que de fato positiva normas). É uma figura intermédia, que funciona como um terceiro metalinguístico em face da língua normativa (LN) e da língua-realidade (LR). A ele a hermenêutica se reporta quando fala que o ‘legislador pretende que...’, ‘a intenção do legislador é que...’, ou mesmo ‘a *mens legis* nos diz que...’”. **Introdução a Estudo do Direito – técnica, decisão, dominação**, 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994, p. 280.

eminentemente argumentativa e retórica. E, portanto, o magistrado, sem dar-se conta, torna-se refém dos limites da linguagem.

Dessa forma, a fim de melhor compreender-se a atividade judicial, é imprescindível analisar as relações existentes entre Direito e Linguagem. Para tanto, optou-se por fazê-lo a partir do pensamento de LUIS ALBERTO WARAT, jusfilósofo que dedicou grande parte de sua produção acadêmica a essa temática.

Argentino naturalizado brasileiro, WARAT é autor de mais de 40 livros e de diversos artigos. Influenciado pela Escola Analítica de Buenos Aires e profundamente marcado pela postura pedagógica de seu mestre AMBROSIO GIOJA, pretendeu libertar-se da fogueira de vaidades que se seguiu à morte de seu mestre, na luta por sua sucessão, na Universidade de Buenos Aires. Decidiu tornar-se um pensador “femininamente libertário”, que, em suas palavras “tentou fazer uma crítica profunda da visão cartesiana do mundo na qual a razão e seus excessos se sobrepõem sempre ao corpo e à compreensão do mundo pelos sentimentos”<sup>9</sup>. Perseguido pela ditadura militar na Argentina, veio exilado para o Brasil, no início da década de 1970, e logo passou a lecionar na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, onde ministrou aulas da disciplina Teoria Geral do Direito e Epistemologia Jurídica, inédita no Brasil.

Além de se dedicar ao estudo da Epistemologia Jurídica, WARAT produziu obras importantíssimas a respeito da inter-relação dos temas Linguagem e Direito, dentre as quais se destacam *Semiótica e Direito* (1972), *Mitos e Teorias na Interpretação da Lei* (1979) e *Direito e sua Linguagem* (escrito em 1974, e revisto em 1984 e em 1995). Dedicou-se também à questão da metodologia e ensino do Direito, tendo fundado a Associação Latino-americana de Metodologia do Ensino do Direito (ALMED) e publicado diversos textos a esse respeito.

Em obra comemorativa dos vinte anos da chegada de LUIS ALBERTO WARAT no Brasil<sup>10</sup>, a professora DILSA MONDARDO, atual docente da Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL), afirma que o percurso intelectual do autor é bastante complexo e de intensas mutações, o que dificulta sua organização expositiva. Segundo ela, ainda que, para alguns, o pensamento waratiano pareça um tanto caótico

---

<sup>9</sup> MONDARDO, Dilsa. **20 anos rebeldes: Direito a luz da proposta filosófico-pedagógica de Luis Alberto Warat**. Florianópolis, Ed. Diploma Legal, 2000, p. 12.

<sup>10</sup> MONDARDO, Dilsa. *Op. Cit.*

e dispersivo, trata-se de um discurso polifônico - numa clara remissão à noção bakhtiniana de *polifonia*, bastante utilizada por WARAT. Uma fala polifônica é aquela que reverbera muitas outras vozes além daquela do próprio sujeito de fala, ou seja, um discurso que se desenvolve de maneira heterogênea, porque reconhece em si a presença do outro, e que não se pretende autoritário, porque a fala enunciada resulta, justamente, da co-existência dessas diversas vozes, sem que uma prevaleça sobre as demais.

DILSA sugere uma divisão da obra waratiana em cinco momentos distintos, mas não estanques e que possuem pontos de comunicação. O primeiro, denominado por ela de “técnico-instrumental e antidogmático”, é o período em que desperta no autor a preocupação com as questões pedagógicas no ensino do Direito. O segundo, que intitulou “epistemológico”, tem início com a III Jornada da ALMED, quando então a problemática epistemológica foi inserida no bojo da discussão a respeito do ensino do Direito. O terceiro momento seria o “político afetivo”, período em que a atenção de WARAT, acompanhado de LEONEL SEVERO ROCHA, se volta para o estudo da relação entre Direito e Linguagem, que culmina com a proposta de criação de uma “semiologia do poder” ou “semiologia política”, influenciada claramente pelas idéias de ROLAND BARTHES e MIKHAIL BAKHTIN. Nesse mesmo período, nasce a preocupação com a dimensão afetiva do ensino do Direito, reprimida pelos moldes tradicionais do ensino jurídico. Em seguida, WARAT passa pelo momento a que DILSA chamou de “carnavalização no ensino e no discurso jurídicos”, em que ele intensifica a crítica e propõe a desconstrução dos métodos utilizados nas escolas de Direito. Sobrevém, então, o momento “psicanalítico”, em que o autor passa aos estudos de psicanálise freudiana e estética, especialmente a partir de DELEUZE e GUATTARI, ambicionando pensar o tema da necessidade de reconstrução da subjetividade e da alteridade perdidas na Modernidade, fundando o que ele chama de “semiologia do desejo”, e relacionando-a com a questão da Democracia e dos Direitos Humanos.

Caleidoscópico e cheio o autor de vida que é, WARAT parece vivenciar um novo momento, que talvez possa ser apontado como a sexta fase de sua obra, que ele próprio denominou “materialismo mágico”. Ele aposta que, antes de se reconstruírem as condições materiais de existência, é absolutamente indispensável repensar a reconstrução da própria subjetividade e da capacidade de reconhecimento do outro, o

que implica o estreitamento da relação entre Direito e Arte.<sup>11</sup>

Uma vez delineado o percurso intelectual do autor, faz-se necessário apontar a fase de sua obra a que o presente trabalho dará maior ênfase. É entre os momentos que DILSA MONDARDO chamou de “epistemológico” e “político afetivo”, por volta do anos 80, que WARAT desenvolve a noção que será central no presente trabalho. Ao estudar as relações entre Direito e linguagem é que o autor detecta a existência de um “senso comum teórico” na prática dos juristas, um núcleo de saberes jurídicos considerados científicos e, portanto, purificados de todas as formas de subjetivismo, mas que, na realidade, formam um conglomerado de afirmações carregadas de ideologia. Em suma, o senso comum teórico dos juristas constitui-se como um consolidado de crenças que se julgam caracterizadoras de uma *episteme* a respeito do Direito, mas que, na verdade, não passam de uma *doxa* disfarçada.

A presença do senso comum teórico na ciência jurídica revela a impossibilidade de se produzir um conhecimento neutro a respeito do Direito. Assim, a partir da obra de WARAT, em especial da noção de “senso comum teórico”, pretende-se problematizar filosoficamente a questão da (im)possibilidade da neutralidade na prestação jurisdicional.

É importante destacar que o pensamento de WARAT está inserido num contexto pós “virada linguística” e de crítica da razão moderna, e disso decorre um interesse especial na sua obra. O reconhecimento da natureza linguística do discurso científico e de que o mundo se revela através da linguagem impôs uma mudança paradigmática na filosofia, que rompeu com o modelo clássico pelo qual se compreendia o processo de conhecimento, ou seja, com a chamada “filosofia da consciência”. Segundo esta, sujeito cognoscente e objeto cognoscível seriam realidades absolutamente separadas, e o ato de conhecer significaria a representação, na consciência do sujeito, das características do objeto. Para a filosofia da consciência, portanto, o conhecimento somente seria possível através da abstração, operação segundo a qual o sujeito retira do objeto examinado todas as características que lhe são particulares, a fim de apreendê-lo e descrevê-lo em sua essência.

Ocorre que a filosofia da linguagem, conforme a configuração que recebeu no

---

<sup>11</sup> Ainda não há publicações do autor, no mercado editorial, para divulgar essa nova proposta. Contudo, é possível conferir um pouco sobre o “materialismo mágico”, projeto ainda embrionário, no blog do autor: <http://luisalbertowarat.blogspot.com>

século XX, mostrou que sujeito cognoscente e objeto cognoscível não são realidades distanciadas, mas que se implicam mutuamente, e, de tal forma, o sujeito não apreende o objeto de maneira passiva, mas atribui-lhe sentido. Abalou-se, com isso, o conceito moderno de *razão*, que, marcado pela primazia do sujeito sobre o objeto, sustentava o caráter tão somente descritivo do conhecimento. A essa ruptura paradigmática da compreensão do ato de conhecer deu-se o nome de “virada linguística”.

No âmbito da teoria do Direito, após essa transformação operada na teoria do conhecimento, impõe-se o reconhecimento do Direito como linguagem, como discurso. Por conseguinte, não se pode ignorar que, ao contrário do que se supunha, as normas não são imperativos prontos e acabados, dotados de um sentido unívoco que a hermenêutica jurídica conseguiria alcançar. Não é mais possível desconsiderar o fato de que não há uma verdade a ser descoberta pelo jurista (sujeito) ao analisar as normas ou os fenômenos jurídicos (objeto), mas um discurso a ser construído sobre a realidade estudada. Também não se pode esquecer que, se o intérprete do Direito contribui para a dação de seu sentido, resta comprometida a tão almejada objetividade na ciência jurídica.

Assim, adentrar (ainda que brevemente) na discussão sobre as repercussões da virada linguística para a filosofia do Direito e da crise da razão e da ciência modernas será imprescindível para mostrar que não há neutralidade no processo de julgar. E a obra de WARAT, autor que se debruçou sobre as implicações entre Direito e linguagem, parece contribuir de maneira precisa para essa tarefa. O presente trabalho, além de focar conceitos elaborados pelo referido autor, na década de 80, não olvidará as ideias que ele desenvolveu nas fases posteriores, especialmente aquelas a respeito da crise da modernidade, que também servirão de pano de fundo para a reflexão a ser aqui apresentada.

Diz-se que o Direito deve servir de instrumento de resolução de conflitos. Contudo, nesta obra, a visão a respeito do sentido do Direito vai além: ele é entendido aqui como um instrumento não apenas de resolução de conflitos, mas de *verdadeira transformação da realidade social*, ou seja, dotado de sentido emancipatório<sup>12</sup>. E,

---

<sup>12</sup> Esse sentido pode ser defendido até mesmo pela via dogmática, já que a própria Lei Maior, ao definir os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil - e que, portanto, devem nortear o ordenamento jurídico e, sobretudo, a prática do Direito - estabelece as seguintes metas: *construir uma*

para tanto, sua função não pode estar atrelada à manutenção do *status quo* viabilizada pela reprodução do senso comum teórico, principalmente no que concerne à atuação dos magistrados: torna-se necessário encontrar meios de romper com essa cultura jurídica *standardizada*, que influencia sobremaneira a atividade judicial. Questionar o paradigma da neutralidade do julgador parece colaborar nessa empreitada.

Convém destacar que neutralidade e imparcialidade no ato de julgar são posturas que não se confundem. Muitos autores utilizam essas expressões como sinônimas, como se representassem a mesma atitude na condução do processo, o que não é realidade. A primeira figura está associada a uma certa “aspepsia” do magistrado, que estaria obrigado a despir-se de qualquer resquício de subjetividade no momento de proferir uma decisão, uma vez que o julgamento deveria se pautar exclusivamente por critérios extraídos do ordenamento jurídico. O magistrado neutro seria alheio ao litígio, indiferente ao seu desfecho, em especial às consequências do veredicto, que não lhe seriam atribuíveis, mas sim à legislação em vigor. Já a segunda figura é corolário do princípio do contraditório, e constitui-se em pressuposto para que a relação jurídica processual se instaure validamente<sup>13</sup>. Trata-se da necessária distância que o juiz deve ter quanto aos interesses em litígio. O magistrado parcial concederia maiores oportunidades de defesa a uma das partes, em prejuízo da outra, e interpretaria a lei em favor de uma delas, por estar pessoalmente interessado na questão. Sobre essa distinção, pontua LIDIA REIS DE ALMEIDA PRADO:

A imparcialidade, bem como a suspeição do juiz, estão reguladas pela lei processual civil, tendo, assim, contornos bem traçados pelo Direito. Dessa forma, constituem figuras cuja existência é desejável no universo jurídico por possibilitar a igualdade das partes durante a resolução judicial dos conflitos, o que, aliás, é previsto pela Constituição Federal no artigo 5º, caput. Já, o dogma da neutralidade, herança do Iluminismo, relaciona-se com a idéia do magistrado formalista, exageradamente preso às leis e afastado dos desejos da comunidade e das características de seu próprio psiquismo. Assim, a adoção desse dogma constitui um desserviço ao principal objetivo da sentença, a realização da justiça.<sup>14</sup>

Nesse sentido, a proposta deste trabalho é discutir o imperativo de

---

*sociedade livre, justa e igualitária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer formas de discriminação.* (cf. art. 3º, caput e incisos, da Constituição Federal de 1988).

<sup>13</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 9ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1993, p.50.

<sup>14</sup> PRADO, Lidia Reis. *Op. Cit.*, p. 37.

neutralidade na prestação jurisdicional, principalmente a partir das implicações provocadas pelo desenvolvimento da concepção do *sensu comum teórico dos juristas*, de LUIS ALBERTO WARAT, de modo a verificar as repercussões da imbricação entre Direito e linguagem na atividade judicial. A hipótese que se pretende discutir e comprovar é que, no processo de tomada da decisão, o juiz não é (e nem pode ser) neutro. Primeiro, porque lida com um saber jurídico acumulado (sensus comum teórico) carregado de ideologia e subjetividade; segundo, porque, ao interpretar o Direito, contribui para a dação de seu sentido, construindo linguisticamente o objeto com o qual lida.

Reconhecer a impossibilidade de neutralidade na prestação jurisdicional não significa abrir mão da cientificidade com a qual o Direito deve ser estudado. Ao contrário, representa a tão necessária reconstrução das bases epistemológicas sobre as quais se alicerça a ciência do Direito. Significa trazer à tona uma realidade esquecida, que não pode mais ser recalçada como se não influenciasse a atuação judicial. Pretende-se mostrar, também, que o imperativo da neutralidade na prestação jurisdicional integra o *sensu comum teórico* que contamina a atividade dos juristas, sendo, portanto, exigência a ser superada.

Para tanto, esta dissertação apresenta-se na seguinte estrutura: optou-se por uma divisão do texto em duas partes, com poucas subdivisões, a fim de se evitar uma compartimentação excessiva que contrariaria o próprio espírito da obra waratiana. Afinal, não seria conveniente apresentar de maneira cartesiana um pensamento assumidamente não linear.

Assim, na primeira parte deste trabalho buscou-se responder à seguinte indagação: *como surge a exigência de neutralidade na prestação jurisdicional?* Tendo em vista que esse dogma é corolário do princípio da divisão de poderes, que, por sua vez, constitui-se num dos fundamentos do Estado Moderno, o presente trabalho inicia-se com a caracterização do projeto filosófico da Modernidade e, por conseguinte, do Iluminismo, a fim de se compreender o processo histórico-cultural que foi determinante para a configuração do Estado Moderno liberal e, portanto, do princípio segundo o qual o juiz deve atuar de maneira neutra. Ainda na primeira parte, tentou-se mostrar como o projeto iluminista influenciou o pensamento científico moderno. Este, caracterizado pelas pretensões de objetividade e neutralidade, preconizou o distanciamento entre o observador e a realidade observada, o que trouxe

consequências nefastas para a ciência e a prática do Direito, e corroborou a exigência de uma postura neutra da magistratura.

Uma vez delineadas as circunstâncias histórico-culturais que propiciaram a sedimentação do imperativo de neutralidade na prestação jurisdicional, a segunda parte deste trabalho constitui uma tentativa de desconstrução desse dogma a partir do pensamento waratiano. Num primeiro momento, buscou-se situar a obra de WARAT no contexto da *Filosofia da Linguagem*, de modo a evidenciar que o autor estrutura seu pensamento a partir de uma concepção renovada acerca da teoria do conhecimento, muito diferente daquela preconizada pela *filosofia da consciência*, a qual marcou profundamente o pensamento filosófico ocidental.

Sobrevém, então, a caracterização da proposta semiológica formulada por WARAT com vistas à construção de novos fundamentos epistemológicos para a ciência do Direito, dentro os quais se inclui o seu projeto de elaboração de uma *semiologia do poder*, que permitiria compreender a presença do poder *nos* discursos e *dos* discursos. Nesse momento, é também abordado o conceito de *senso comum teórico dos juristas*, que é central para o presente trabalho, porque revela a existência, na ciência e na prática do Direito, de uma série de representações, imagens, crenças e concepções que se apresentam como enunciados científicos mas que, na realidade, camuflam as diversas significações ideológicas que subjazem ao dito saber científico do Direito. A existência de um senso comum teórico dos juristas conduz ao questionamento da possibilidade de objetividade e neutralidade na ciência jurídica, bem como na atividade judicial.

E, por fim, partindo de todos os elementos anteriormente apresentados, em especial, do senso comum teórico dos juristas e dos achados da Filosofia da Linguagem, chega-se à seguinte questão: *é possível cogitar-se de neutralidade na prestação jurisdicional se existe, na ciência do Direito, um conglomerado de representações ideológicas camuflado sob as vestes de enunciados científicos e se o magistrado, ao interpretar a norma, contribui para a dação de seu sentido?* Responder a essa pergunta constitui o desafio do presente trabalho.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho dispôs-se a analisar o dogma da neutralidade na prestação jurisdicional e a problematizá-lo filosoficamente em face da atual crise de legitimidade das instituições brasileiras, dentre elas, o Poder Judiciário. Conforme vimos, esse imperativo de neutralidade no exercício da magistratura nasceu juntamente à consolidação do Estado moderno liberal, fundado, dentre outros, sob o princípio da separação dos poderes. Para compreender o processo histórico que culminou com o surgimento dessa nova forma de Estado e, portanto, do imperativo de neutralidade no exercício da magistratura, foi necessário entender a influência exercida pelo projeto filosófico da Modernidade e, por conseguinte, pelo Iluminismo.

A intensa racionalização política, econômica e cultural ocorrida na Europa, a partir do século XVII, decorrente da profunda valorização do indivíduo preconizada pelo ideal iluminista, viabilizou uma série de mudanças nas formas de organização da sociedade de então. Somadas ao surgimento do capitalismo e ao crescente acúmulo de poder da burguesia, as transformações culturais ocorridas no bojo do Iluminismo culminaram no questionamento das bases do Antigo Regime, em que o soberano centralizava todos os poderes do Estado. Nasce, assim, um novo modelo estatal, mais adequado aos interesses mercantis e capitalistas dessa burguesia em ascensão, em que os princípios da legalidade e da separação dos poderes assumem grande importância, como fator de limitação do poder exercido pelo soberano.

Como vimos, à época do surgimento do Estado Moderno era a lei que garantia o tratamento igualitário entre os cidadãos, coibia os abusos do soberano e representava a vontade popular. A exigência de neutralidade na prestação jurisdicional, portanto, foi criada a serviço de um sistema jurídico pautado na legalidade estrita, o que soava bastante coerente. Mantendo-se neutro, o juiz respeitaria a divisão de poderes e, assim, garantiria o funcionamento de um Estado justo, porque respaldado no fiel cumprimento da lei, ou seja, no desejo do povo de ter suas condutas reguladas e julgadas conforme sua própria autodeterminação – lembrando ser esta resultante da filosofia das Luzes.

Entretanto, esse paradigma de neutralidade não se mostra mais adequado para lidar com os problemas sociais contemporâneos. Isso porque, na atualidade, verifica-se que o Estado Democrático é cada vez menos representativo e, em consequência, o

sistema legal perde paulatinamente sua legitimidade. As leis não mais resultam da vontade do povo: são antes fruto de intensas articulações políticas que atendem, em grande parte, interesses de elites econômicas que desejam ver regulamentadas a seu favor matérias que dizem respeito à coletividade. A democracia parece ser exercida pelos cidadãos apenas de quatro em quatro anos, quando são convocados às urnas. Após o sufrágio, eles não são chamados a debater e decidir os destinos da pátria e, neutralizados, remanescem numa posição de sujeição em relação às ações (e omissões) dos administradores e parlamentares eleitos. Em tempos de crise das instituições, do Direito e da própria função judicante, torna-se indispensável assumir a “não-neutralidade” e a necessidade de resgate da sensibilidade como novo paradigma de atuação da magistratura. Não pode subsistir a postura neutra dos juízes frente a um universo que os conchama a se posicionar.

O presente trabalho buscou, no pensamento de WARAT, o aporte teórico necessário para discutir, filosoficamente, o problema da atuação do juiz, a partir da intersecção Direito e linguagem. Esse autor mostrou-nos, através da sua proposta de uma semiologia do poder e da identificação do senso comum teórico dos juristas, que os próprios enunciados da ciência do Direito não são neutros. Também enfatizou que não é possível produzir conhecimento jurídico neutro, porque a própria linguagem não é neutra, livre de influências externas e de condicionantes histórico-sociais.

Com a constatação da existência de um senso comum teórico na prática dos juristas, ganha relevo a questão da presença do poder na ciência do Direito e da necessidade de se enxergar a ideologia veiculada por trás desse senso comum, o que somente poderia ser feito, segundo WARAT, através de uma semiologia do poder. É importante frisar que, segundo esse autor, os achados obtidos por esse saber semiológico aplicado ao Direito levam a concluir pela necessidade de construção de uma “epistemologia das significações”, uma refundação epistemológica da ciência do Direito, que não ignora o fato de que o poder tem primazia sobre a prática e a experiência jurídicas.

Como também vimos, a exigência de neutralidade na prestação jurisdicional tornou-se uma crença consolidada, petrificada, que é tomada como verdade e que, por estar arraigada na cultura e na racionalidade jurídicas, não é compreendida como uma representação ilusória que deve ser criticada e revista. Ou seja, transformou-se em senso comum teórico. Assim, considerando-se que o paradigma da neutralidade não

se sustenta diante de uma realidade que exige do magistrado que se posicione perante os conflitos que lhe são apresentados, é inevitável concluir que o juiz não pode se manter inerte, como o *convidado de pedra* ou a *boca que diz as palavras da lei*. A própria exigência de neutralidade no exercício da judicatura foi integrada ao senso comum teórico e, portanto, precisa ser abalada, desconstruída.

Ademais, ainda que se discorde da perspectiva acima apresentada, segundo a qual o dogma da neutralidade na prestação jurisdicional integra o senso comum teórico e, portanto, deve ser rechaçado, é imprescindível afirmar que, a partir da perspectiva da Filosofia da Linguagem, essa pretendida neutralidade sequer é possível. Como também se mostrou ao longo deste trabalho, após a virada linguística não é mais possível ignorar o papel criativo do magistrado, que não consegue simplesmente *dizer as palavras da lei*, uma vez que as normas não possuem um significado em si: é o intérprete-aplicador que, no momento de aplicá-las, confere-lhes significação. É impossível ao magistrado manter-se distante do Direito com o qual lida, porque ele, de certa forma, o constitui. A tão sonhada neutralidade mostra-se não somente indesejável, como impossível, pois não é dado ao juiz afastar-se do Direito se ele próprio é um dos responsáveis pela configuração que a realidade jurídica assume.

Conclui-se, assim, que o juiz não é e nem pode ser neutro. Primeiro, porque não há neutralidade no ato de conhecer, uma vez que o sujeito influi na construção do objeto. Segundo, porque, ainda que não queiram ou não se deem conta, os juízes reproduzem o senso comum teórico, que não é neutro, mas repleto de representações ideológicas que albergam valores cristalizados por uma ordem jurídica que não necessariamente é justa.

Se o senso comum teórico dos juristas é formado pelas diversas representações, imagens, crenças e ilusões presentes na ciência e na prática do Direito, que se autoproclamam fruto de um saber científico, mas que, na realidade, são repletas de ideologia, então, manter-se na neutralidade implica atuar em prol da manutenção das significações ideológicas petrificadas sob o manto do senso comum teórico. Ou seja, o magistrado que insiste em exercer o seu mister de forma neutra, sem questionar a adequação e o conteúdo das estruturas jurídicas, alheio às causas socioeconômicas dos conflitos que chegam até ele e sem preocupar-se com as consequências de sua decisão, terá uma atuação ainda mais ideológica do que poderia

supor. O juiz que escolhe não posicionar-se defenderá, na realidade, os valores inscritos na ordem jurídica, ainda que sejam injustos. E incorrerá no mesmo erro que maculou a teoria kelseniana: despreocupando-se com o aspecto ideológico da ciência e da prática do Direito, tornar-se-á recipiente a ser preenchido com toda e qualquer ideologia. Não passará de marionete que se movimenta não com liberdade, mas em obediência a ordens que sequer sabe de onde provêm.

WARAT propôs-se a pensar se seria um possível um Direito cheio de vida, e, por isso denunciou o senso comum teórico, que é tudo aquilo que o torna morto, sem um começo que possa ser recomeçado. Uma história já escrita e cujo fim já se sabe. Assim, a identificação e o rompimento com o senso comum teórico dos juristas significa uma tentativa de devolver ao Direito a vida que lhe foi roubada, ou seja, a sua capacidade emancipatória, de transformação das estruturas sociais e de realização da Justiça. E o presente trabalho, ao situar o dogma da neutralidade na prestação jurisdicional no interior desse senso comum teórico que Warat almeja desconstruir, pretendeu-se como uma colaboração aos esforços realizados pelo autor no sentido de dotar o Direito de um caráter verdadeiramente libertador.

Lidar com a obra de LUIS ALBERTO WARAT constituiu um desafiante trabalho de garimpo e de bricolagem. Afinal, a fragmentação e o eterno desconstruir são notas características de seu pensamento, como ele próprio afirma:

Como se situa o meu pensamento? Se você, leitor, se está fazendo essa pergunta, recomendo-lhe situar-me dentro da corrente dos desconstrutivistas franceses. Você pode ver-me como um intelectual da desconstrução. Penso com categorias desconstrutivas, antropofágicas, com as que procuro reconstruir noções como autonomia, Direito, e enfatizar a formulação das condições para a construção da subjetividade política. Tento confrontar-me com aqueles que empregam um vocabulário institucionalmente aceito com passividade, tanto no Direito, quanto na epistemologia, a Ética e a política, entre outros saberes que circulam institucionalmente controlados, sem poder dar conta do que agora nos está passando em termos de exclusão social.<sup>15</sup>

Assim, trabalhar com o pensamento waratiano é como tentar montar um intrincado e complexo quebra-cabeça que, no fundo, sabe-se incompleto, porque em constante movimento. E nesse esforço de ordenação e, portanto, de racionalização, corre-se o risco de uma parte já montada do quebra-cabeça desaparecer, enquanto se procuram as peças faltantes. É por isso que não podíamos deixar de esclarecer, nesse

---

<sup>15</sup> WARAT Luis Alberto. **A rua grita Dionísio!** Lumem Juris Editora: Rio de Janeiro, 2010, p. 36.

ponto do presente trabalho, que WARAT parece deixar incompleto o seu projeto de construção de uma semiologia do poder. Na realidade, de certa forma, ele o abandona antes de terminá-lo.

Após muitos anos de esforços envidados para tornar o Direito uma prática emancipatória, WARAT chega à conclusão de que essa tão sonhada emancipação nunca se tornará realidade caso não se atente para as formas de produção da subjetividade, ou seja, para a questão da alteridade. E, não bastasse isso, o autor conclui que há certos aspectos da subjetividade humana que são inexprimíveis, em especial as emoções. E se expressá-las não é possível, então o estudo da linguagem em termos semiológicos, para ele, perde importância. Entretanto, se de um lado, esse parece ser o sentimento do autor, por outro, dúvidas podem ser levantadas a esse respeito, porque na sua mais recente publicação, *A Rua Grita Dionísio!*, WARAT recorre bastante à semiologia, apesar de fazê-lo em outros termos – utiliza-a junto à psicanálise para tentar compreender os processos psicológicos e comunicacionais que propiciam o encontro do *Eu* com o *Outro*, ou seja, que viabilizam o exercício da alteridade.

É o próprio WARAT quem expressa essa guinada de seu pensamento, no posfácio do livro *O Direito e sua Linguagem*, escrito 20 anos após a primeira edição da obra:

Os encarregados de aplicar as leis, os produtores das teorias jurídicas, os professores as escolas de Direito (os construtores das significações jurídicas) forjam uma realidade imaginária (colocada na perspectiva do senso comum) que fazem prevalecer como naturalismo. (...). Durante muitos anos tentei efetuar a crítica dessa realidade imaginária do Direito. Na medida em que fui me aproximando da psicanálise as objeções se debilitaram. Agora, me inclino a pensar que seria de interesse um tratamento diferenciado do Direito como instituição do social e como parte do imaginário radical. Em ambos os casos falaríamos a coisas bem diferentes. Assim, resultaria absurdo tentar dizer alguma coisa da interpretação da lei desde a perspectiva do imaginário radical. Nesse lugar a questão é a da subjetividade. Nesse lugar a hermenêutica deve ceder seu espaço para a semiologia do desejo. Convém também relevar que não tem sentido falar de desejos, ou do amor, na interpretação da lei.<sup>16</sup>

Faz-se esse comentário não simplesmente em respeito ao *referencial teórico* adotado neste trabalho – o que soaria extremamente desumanizado, como se houvesse

---

<sup>16</sup> WARAT, Luis Alberto. **O Direito e sua Linguagem**. Buenos Aires: Cooperadora de Direito e Ciências Sociais, 1976, p. 120.

apenas uma obra e não o seu autor –, mas à pessoa cujas ideias brilhantes se recorreu.

Num primeiro momento, isso parece diminuir a importância da discussão travada ao longo do presente trabalho. Afinal, como as reflexões aqui apresentadas puderam basear-se numa fase quase renegada pelo próprio autor estudado? A isso se responde facilmente a partir das ideias do próprio WARAT: se o seu discurso é polifônico, então não pode pretender a si mesmo enquanto verdade, o que soaria autoritário e sufocaria as diversas vozes nele presentes. Ademais, a obra possui existência autônoma em relação ao seu autor, pois, uma vez criada, adquire vida própria. E, principalmente por ser escrita, pode assumir os mais variados sentidos, uma vez que como WARAT sempre fez questão de ressaltar, as palavras não possuem significação unívoca. Assim, um texto pode receber diferentes abordagens, sem que isso configure desrespeito ao autor ou à sua obra. De tal sorte, embora WARAT, de certo modo, tenha renegado a fase de sua obra enfatizada neste trabalho, os conceitos semiológicos desenvolvidos por ele não perderam valor, o que justifica a sua utilização. Aliás, o presente trabalho também pode ser encarado como uma tentativa de se evidenciar o quão atual é a obra de WARAT, em especial os seus escritos das décadas de 1970 e 1980.

De tudo o que foi dito a respeito do pensamento waratiano, talvez seja possível afirmar que uma das grandes tarefas a que WARAT se propôs foi contribuir para o reconhecimento da impossibilidade de neutralidade nas ciências em geral e, claro, na ciência jurídica. Afinal, é assim que ele mesmo parece sintetizar parte de suas preocupações:

As metáforas de um iluminismo cativo de um ideal de progresso, como meta irrenunciável de nossa espécie, cedem ante o reconhecimento de crises inesperadas que alteram radicalmente a realidade em que vivemos. Crises que, ao afetar-nos, afetam, também, uma prolongada concepção da produção científica do conhecimento. Crises que recordam a necessidade de levar em conta a singularidade dos acontecimentos. (...). No fundo, o fim da neutralidade da ciência, revelando que ela serve para construir e destruir realidade, assim como alterar o curso da subjetividade e das ações. Uma falta de neutralidade que obriga a considerar em seu lugar o aspecto ético da produção do conhecimento. Somos responsáveis das realidades que construímos. A idéia da neutralidade já não nos salva. Construímos o que conhecemos e surgimos como indivíduos (sujeitos) nesse processo de construção<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> WARAT, Luis Alberto. **Territórios Desconhecidos - A procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p. 530.

Se reconhecer o fim da neutralidade nas ciências confere responsabilidade àquele que a produz, o mesmo se passa na magistratura. Reconhecer que não é possível uma atuação judicial neutra também torna responsável aquele que a realiza. E se é necessário um paradigma substituto – porque, afinal, parece que os homens sempre necessitam de um sentido de orientação, como a crise da racionalidade estrita mostrou –, que ele seja o da *alteridade*. Que no lugar do juiz neutro, venha o juiz que saiba colocar-se no lugar das partes, que não seja indiferente ao fragmento de destino que para elas determina. Isso porque, como NALINI bem resumiu:

O juiz da *torre de marfim*, o *convidado de pedra*, inerte à dor embrulhada nos autos, o burocrata inerte, o compilador de jurisprudência, todos estes já não atendem às necessidades contemporâneas de um juiz efetivamente empenhado em *fazer justiça*. Missão que nem sempre se confunde com a erudita dicção do direito, ou na elaboração dos malabarismos procedimentais ininteligíveis até pelos bacharéis. Às vezes, *fazer justiça* é muito simples. A experiência do juiz e a exata compreensão do valor simbólico de sua toga podem fazer milagres no projeto de pacificação social. Para isso é necessário despir-se do autoritarismo, da prepotência, da arrogância e de outras vestimentas que costumam acompanhar a imaturidade – em qualquer idade – de alguns magistrados que se olvidam estar a serviço do povo, e não entronizados no altar das celebridades<sup>18</sup>.

Trata-se de mais uma hercúlea tarefa que se atribui ao magistrado – o que remete ao primeiro parágrafo deste trabalho. Talvez não seja demais ressaltar que, para auxiliá-lo, nos parece de grande valia o pensar filosófico. Afinal, não fosse ele, sequer se teria chegado a estas conclusões. E para finalizar, mais uma vez recorremos a WARAT, para quem a filosofia deve ser encarada como “um potencial de afeto que permita a aceitação da alteridade a partir dos sentimentos”. E, a respeito do desafio ético concreto que o pensar filosófico evoca, o autor completa: “para encontrar-se com o outro, é preciso poder aceitar suas diferenças. De fato, as diferenças não são aceitas por processos inteiramente racionais. As diferenças são aceitas quando se consegue um encontro afetivo com o outro e na medida em que se saiba querer”.

É disso que se trata. De juízes que saibam querer. *Querer mudar, enfrentar, transformar*. Que, despojando-se da ilusória mas confortável proteção daquele escudo chamado neutralidade, estejam dispostos a encarar a responsabilidade que assumiram e da qual não podem escapar. Que tenham a coragem necessária para encontrar-se com o *Outro*. Esse *Outro* que se apresenta diante deles como “partes do processo”,

---

<sup>18</sup> NALINI, José Renato. *Op. Cit.*, p. 76.

mas que, na verdade, nada mais são do que partes deles próprios.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. Edição revista e ampliada. São Paulo: Martins Fontes, 2007

AMB – Associação dos Magistrados Brasileiros. Opinião Consultoria. **A imagem das Instituições Públicas Brasileiras**. Setembro/2007. Brasília, DF. Disponível em [www.amb.com.br](http://www.amb.com.br) Acesso em 17/05/2008

\_\_\_\_\_. **Pesquisa AMB 2005**. Coord. Maria Tereza Sadek. Disponível em [www.amb.com.br](http://www.amb.com.br) Acesso em 04/04/2006.

\_\_\_\_\_. **Pesquisa AMB 2006**. Coord. Maria Tereza Sadek. Disponível em [www.amb.com.br](http://www.amb.com.br) Acesso em 21/10/2008.

ALTHUSSER, Louis. **Filosofia e Filosofia Espontânea dos Cientistas**. Lisboa: Editorial Presença, 1976.

BITTAR, Eduardo. C. B. **O Direito na Pós-Modernidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005

\_\_\_\_\_. **Linguagem Jurídica**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2003.

BACHELARD, Gaston. **Epistemologia**. Rio de Janeiro: Jorge ZAHAR Editor, 1977.

BARTHES, Roland. **Aventura Semiológica** São Paulo: Martins Fontes, 2001.

\_\_\_\_\_. **O Neutro**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

\_\_\_\_\_. **O Grau Zero da Escrita**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

\_\_\_\_\_. **Mitologias**. 12 ed. Madrid: Siglo xxi editores, 1999.

\_\_\_\_\_. **Elementos de Semiologia**. Lisboa: Edições 70, 2007

BARROS, Sergio Rezende de. **Montesquieu e a Ideologia Mecanicista**. São Paulo, 2009, p. 02 (*mimeo*).

BAKHTIN, MIKHAIL. **Estética da Criação Verbal**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

\_\_\_\_\_. **Problemas da poética de Dostoievski.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

BOLZAN, José. **Habermas – razão e racionalização.** Porto Alegre: Unijuí, 2005

BRANDÃO, Junito de Souza. **Mitologia grega.** vol.01. São Paulo: Ed. Vozes, 1986

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo.** 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

COELHO, Luis Fernando. **Lógica Jurídica e Interpretação das Leis.** 2ª ed. Rio de Janeiro, Forense: 1981.

\_\_\_\_\_. **Teoria Crítica do Direito.** 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

\_\_\_\_\_. **Saudades do Futuro.** Curitiba: Juruá, 2007.

ELIADE, Mircea. **Mito e realidade.** São Paulo: Ed. Perspectiva, 2007.

FRANK, Jerome. **Law and the modern mind.** New York, Anchor Books/Doubleday & Company, Inc., 1948.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Direito, Retórica e Comunicação.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

\_\_\_\_\_. **Introdução ao Estudo do Direito – técnica, decisão, dominação,** 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia – O guardião das promessas.** Trad. Maria Luiza de Carvalho. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2001.

\_\_\_\_\_. **Bem julgar – ensaio sobre o ritual judiciário.** Lisboa: Piaget, 1997.

GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito.** 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

GROTERA, Luís. **O Judiciário Ausente da Mídia é um Risco para a Democracia.** *In Cidadania e Justiça.* Rio de Janeiro: AMB, 1998.

JAPIASSU, Hilton. **O Mito da Neutralidade Científica.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Imago, 1981.

\_\_\_\_\_. **Como nasce a ciência moderna – e as razões da filosofia.** Rio de Janeiro: Ed. Imago, 2007

KAUFMANN, Arthur. **Introdução à Filosofia do Direito e à Teoria do Direito Contemporâneas.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

\_\_\_\_\_. **Filosofia do Direito.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: O que é o Esclarecimento?** Tradução de LUIZ PAULO ROUANET. Disponível em <http://geocities.ws/eticaejustica/esclarecimento.pdf> Último acesso em: 26 Mar 2008

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** Coimbra, Armênio Armando Editor, 1974.

LOPES, José Reinaldo Lima. **O Direito na História – lições introdutórias.** São Paulo: Max Limonad, 2000.

MIGUEL, Luis Felipe. **Em Torno do Conceito de Mito Político.** Dados, Rio de Janeiro, v. 41, n. 3, 1998 Disponível em [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S001152581998000300005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S001152581998000300005&lng=en&nrm=iso) Último acesso em 25.12.2009

MONDARDO, Dilsa. **20 Anos Rebeldes - Direito à luz da proposta filosófico pedagógica de Luis Alberto Warat.** Florianópolis: Habitus Editora, 2000.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **Do espírito das leis.** Livro XI, capítulo 6. Tomo I. São Paulo: Ed. Difusão Européia do Livro, 1962

NALINI, José Renato. **Recrutamento e Preparo dos Juízes.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

\_\_\_\_\_. **Curso de Deontologia da Magistratura.** São Paulo: Saraiva, 1992.

\_\_\_\_\_. **O Juiz e o Acesso à Justiça.** 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

\_\_\_\_\_. **A Rebelião da Toga.** 2ª ed. Campinas: Millennium, 2008.

\_\_\_\_\_. **Ética da Magistratura – Comentários ao Código de Ética da Magistratura Nacional – CNJ.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NOBRE, Ana Karenia. **O formalismo jurídico e o mito da neutralidade estrita.** *In*

*Revista Cidadania e Justiça*. Ano 7. Número 13. Brasília: AMB, 2004.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Reviravolta Lingüístico-Pragmática na Filosofia Contemporânea**. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2003.

OLIVEIRA JR., José Alcebíades de. (Org.). **O poder das metáforas: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat**. Porto Alegre: Livrara do Advogado, 1998.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. **O Juiz e a Emoção**. 3ª ed. Campinas: Millennium, 2005.

\_\_\_\_\_. **Racionalidade e Emoção na Prestação Jurisdicional**. In COLTRO, Antônio Carlos Mathias; ZIMERMAN, David. *Aspectos Psicológicos na Prática Jurídica*. 2ª ed. Campinas: Millennium, 2008.

\_\_\_\_\_. **A Questão da Segurança Jurídica: há neutralidade do juiz?** In Revista da ESMape, v. 1, p. 12, 2006.

\_\_\_\_\_. **Influências dos Aspectos Psicológicos do Juiz sobre a Sentença**. In GUILHERME, Luiz Fernando do Valle de Almeida. (Org.). *Estudos em homenagem ao acadêmico Ministro Moreira Alves*. São Paulo: Fiúza Editores, 2003.

\_\_\_\_\_. **Neutralidade e imparcialidade dos juízes?** In GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo (Coord.). *Direito de família e psicanálise: rumo a uma nova epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003.

\_\_\_\_\_. **A Lógica do Razoável na Teoria da Interpretação Jurídica**. In Revista Justiça e Democracia, da Associação dos Juizes para a Democracia, São Paulo, v. 1, 1996.

ROUANET, Sergio Paulo. **Mal-estar na Modernidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

SAFATLE, Vladimir. **Espelhos sem imagens: mimesis e reconhecimento em Lacan e Adorno**. Trans/Form/Ação. Marília, v.28, n.2, 2005. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-31732005000200002&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732005000200002&lng=en&nrm=iso) Último acesso em 21.Nov. 2009.

- SAVIGNY, Friedrich K. Von. **Metodologia Jurídica**. São Paulo: Rideel, 2005.
- SOUZA, Artur Cesar de. **A Parcialidade Positiva do Juiz**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- \_\_\_\_\_. BOLZAN, José Luiz de. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- WARAT, Luis Alberto. **Derecho al Derecho**. Buenos Aires: Abeledo Perot, 1969.
- \_\_\_\_\_. CUNHA, Rosa Cardoso da. **Ensino e Saber Jurídico**. Rio de Janeiro: Livraria O Dorado, 1972
- \_\_\_\_\_. **Semiótica e Direito**. Buenos Aires: Eikon, 1972.
- \_\_\_\_\_. *Et alii*. (org.). **Temas para uma Filosofia Jurídica**. Buenos Aires: Cooperadora de Direito e Ciências Sociais, 1974.
- \_\_\_\_\_. **O Direito e sua Linguagem**. Buenos Aires: Cooperadora de Direito e Ciências Sociais, 1976.
- \_\_\_\_\_. **Mitos e Teorias Na Interpretação da Lei**. Porto Alegre: Síntesis, 1979.
- \_\_\_\_\_. **A Pureza do Poder**. Florianópolis: UFSC, 1982.
- \_\_\_\_\_. **Técnicas Argumentativas Na Prática Judicial**. In Revista Sequência (UFSC), v. 08, n. 09: Florianópolis, 1984.
- \_\_\_\_\_. **O Manifesto do Surrealismo Jurídico**. São Paulo: Acadêmica, 1988.
- \_\_\_\_\_. **Introdução Geral ao Direito vol. I - Interpretação da lei. Temas para uma reformulação**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.
- \_\_\_\_\_. **Introdução Geral ao Direito vol. II - a epistemologia jurídica da modernidade**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.
- \_\_\_\_\_.; PEPE, A. M. **Filosofia do Direito - uma introdução crítica**. São

Paulo: Moderna, 1996.

\_\_\_\_\_. **Introdução Geral Ao Direito - Vol. III - O direito não estudado pela teoria jurídica moderna.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

\_\_\_\_\_. **Territórios Desconhecidos - A procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade.** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

\_\_\_\_\_. **Epistemologia e Ensino do Direito - O sonho acabou.** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

\_\_\_\_\_. **Surfando na Pororoca.** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

\_\_\_\_\_. **A Rua Grita Dionísio!** Rio de Janeiro, Lúmen Júris Editora: : 2010.

ZOJA, Luigi. **A história da arrogância – psicologia e limites do desenvolvimento humano.** São Paulo: Axis Mundo, 2000