

É preciso fugir dos dribles retóricos da decisão judicial



Confundir sentidos no Processo Penal é mais comum do que se imagina. A

linguagem é utilizada corriqueiramente na elaboração dos discursos jurídicos e, quando invocamos um significante na argumentação, deveríamos ter o cuidado de tentar situar o contexto e o respectivo sentido. Isso porque o sentido das palavras pode variar conforme a teoria pela qual se articula a ordem do discurso.

Por exemplo, democracia, dignidade da pessoa humana, devido processo legal, processo, presunção de inocência, liberdade, igualdade etc., não são conhecidos como objetos existentes na natureza, mas sim construídos. E uma simples alteração, assim, pode alterar o resultado do processo interpretativo.

Para mitigar a pluralidade de sentidos (possíveis) exige-se do jogador processual a indicação da teoria pela qual o significante é invocado. O problema reside que boa parte dos atores judiciais não faz a mínima noção de onde os conceitos são invocados. Claro que não estou fazendo louvação ao Círculo de Viena e, muito menos, que um dicionário de conceitos jurídicos possa resolver a questão. Todavia, sem o âmbito semântico, na linha do que o artigo 489, do Novo Código de Processo Civil, vaga-se sem saber o que o enunciador quis dizer, já que poderemos ter outro sentido.

O constrangimento democrático da efetiva fundamentação das decisões exige que o julgador e os jogadores (parte dos processos) sejam capazes de apontar o Conceito Operacional de cada um dos significantes. Dizer que a questão viola a dignidade da pessoa humana, por exemplo, deveria ser antecedida de uma questão: Em Kant ou Hegel? Não se trata de um ornamento exibido e teórico, porque sem o esclarecimento de qual base teórica o sentido pode advir, perdemo-nos em diálogos sem sentidos – lugar em que, portanto, vige o senso comum teórico dos juristas (Warat).

O que se busca, assim, diante da alteração da teoria da decisão, tanto no Processo Civil, como no Processo Penal, é justamente que sejamos capazes de acompanhar os julgadores e jogadores no percurso teórico apresentado – ou, abrir caminhos de forma contextualizada e despretensiosa. Não existe nada



dados, evidente (Rui Cunha Martins), no campo do Direito que trabalha com materiais conceituais; o que se tem é o ritmo dos jogadores que flutuam numa práxis consolidada, da qual se extrai no plano teórico o senso comum no qual todos deslizam, e este é o *locus* de aproximação da teoria dos jogos na abordagem que se traz. Daí que o desnudamento da crueza das regras do jogo enquanto ocorre é o objetivo, do que se intenta, muito embora pela via inversa de o dissecá-lo, justamente por isso torná-lo mais democrático, mais justo e honesto.

O revelar provoca conscientização, e pretende equipar aqueles que são responsáveis por processos cujo manejo afeta de maneira contundente vidas e pessoas. Os reflexos são imponderáveis. Aqui, portanto, articulo com Lenio Luiz Streck, no sentido de que a pluralidade de horizontes teóricos devem sempre ter o compromisso maior com o objeto último daqueles afetados pelos processos, e, com Kafka, afetados pelas engrenagens não ditas. O véu da proibição e do oculto é (sempre parcialmente) retirado. Pode-se jogar (mais) democraticamente (*fair play*). Além disso, teremos o trabalho de adaptação ao contexto da decisão e da teoria do caso, em que cada especificidade promoverá o trabalho argumentativo da pertinência.

Dará mais trabalho. Por isso a resistência de certa parcela da magistratura quanto ao impopular artigo 489, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil, justamente porque sem dizer os fundamentos, fica mais fácil e fraudulento democraticamente decidir. A luta por uma decisão autenticamente fundamentada, como diz Lenio Streck, parece o desafio de efetivação de um modelo que não se seduz pelas aparências. Os imperadores decidiam com o polegar para cima ou para baixo e sem dizer os motivos. Já os magistrados, em democracia, precisam justificar suas decisões de maneira coerente e consistente, sem dribles retóricos.

Date Created

09/09/2016