

A SEMÂNTICA SOCIAL DA IGUALDADE DESDE DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. UMA LEITURA SOCIOLÓGICA DA DECISÃO JURÍDICA.

Artur Stamford Silva¹

Resumo: usando aportes teóricos do dialogismo de Mikhail Bakhtin, da etnometodologia de Harold Garfinkel, da teoria da sociedade de Niklas Luhmann e do pragmatismo de Richard Rorty, analisamos decisões do Supremo Tribunal Federal com o objetivo de observar a semântica social da igualdade. Da pesquisa, identificamos a presença do paradoxo do sentido, ou seja, que a igualdade assume forma segundo o processo decisório e, não, contém um conteúdo pré-fabricado. Com isso, imaginamos a possibilidade de uma teoria da decisão jurídica pautada por óticas hermenêuticas, argumentativas, sociológicas e, mesmo, jurídicas. Assim é, porque, independente de haver uma definição ao termo igualdade, no direito, os Ministros do STF tomam decisões jurídicas usando, comunicando, esse termo.

Palavras Chaves: semântica social; igualdade; decisão jurídica; autopoiesis.

Abstract: Using theoretical anchors of dialogism of Mikhail Bakhtin, of ethnomethodology of Harold Garfinkel, of the theory of society of Niklas Luhmann and the pragmatism of Richard Rorty, we look at decisions of the Supreme Federal Court with the objective to observe the semantic social equality. The research, we identified the presence of the paradox of meaning, or that the equality takes form according to the decision-making process and, no, it contains a content pre-manufactured. With this, imagine the possibility of a theory of legal decision guided by prism hermeneutical, argumentative, sociological, and even legal. This is because, regardless of there being a definition to the term equality, in law, the Ministers of the STF take legal decisions using, communicating, this term.

Key Words: semantic social; equality; legal decision; autopoiesis.

Sumário: Introdução: do “o que é?” à semântica social da igualdade; 1. A não epistemologia da ambigüidade e vagueza: o problema da leitura errada; 2. A comunicação autopoietica na comunidade jurídica; 3. Pesquisa empírica com decisões do STF; 4. Conclusão.

Introdução: do “o que é?” à semântica social da igualdade

Sempre é um problema o como começar um texto. Caberia iniciar um texto sobre igualdade no direito escrevendo: “a igualdade tem vários sentidos, portanto significados”. Do que resultaria equacionar um intento de definir a igualdade, seria o mesmo que perguntar: o que é igualdade? Também o começo poderia ser: “Igualdade é

¹Doutor em Direito pela UFPE. Professor Associado 1 da UFPE, Centro de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito do Recife.

um termo ambíguo e vago”. Do que resultaria seguir com outras tantas obviedades quanto às acima escritas.

A perspectiva da qual partimos se pauta por um afastamento da gnoseologia pautada pela questão “o que é?”. Com isso, evitamos a insistência em ficar numa “demasiada ontologia”². Esse afastamento nos permite não sair em busca do que é igualdade, qual a essência do ser igualdade etc.. Como não somos adeptos do hermetismo nem do gnosticismo, não vivemos a “síndrome do segredo”³, portanto não imaginamos que hermenêutica é a busca pela revelação da verdade secreta de símbolos e textos. Com isso, evitamos a manutenção da epistemologia pautada pela lógica de “um a um” (1=1), a qual, mesmo após o giro lingüístico⁴, ainda insiste que cada signo porta um único sentido, do que resulta competir ao observador se ocupar em localizar, criar, estabelecer ou até descobrir esse único sentido, o enigma da verdade secreta.

Neste sentido, partimos da perspectiva que o mundo jurídico, nem na teoria nem na prática, depende do estabelecimento de uma definição ao conceito igualdade, antes, ações judiciais são impetradas e decisões judiciais são tomadas utilizando o termo igualdade independente de um conceito de igualdade. Ainda, uma explicação científica da decisão jurídica requer mais que o lançamento de opiniões pessoais, ainda que embasadas na reprodução de idéias de autores. Desde o aporte epistemológico que utilizamos, não há, tão pouco, um modelo universal à explicação científica⁵, ainda que haja como diferenciar uma carta, uma petição inicial de um texto acadêmico, bem como de um texto científico.

²RODRÍGUEZ M., Darío. II. La sociología y la teoría de la sociedad. In: LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. VIII, 2007[1997].

³ECO, Umberto. **Interpretação e superinterpretação**. São Paulo: Martins Fontes, p. 39-43, 1997.

⁴Giro lingüístico é expressão criada por Gustavo Bergman, em seu texto “*logic and reality*” publicado em 1964, quando propõe o método lingüístico para a filosofia, trata-se do programa da Filosofia da Linguagem Ideal. A proposta produz o debate entre a Filosofia da Linguagem Ideal, para a qual compete aos filósofos estabelecer o sentido literal dos conceitos, como no positivismo lógico com Ayer e Carnap, e a Filosofia da Linguagem Ordinária, para a qual a linguagem ordinária é a ideal. RORTY, Richard. **El giro lingüístico**. Barcelona/Buenos Ayres/México: Paidós, 1998, *passim*

⁵É o que escreve Ricardo Chirinos Bossio: “Desde 1948 quando Hempel e Oppenheim publicaram seu famoso artigo, apareceram vários modelos de explicação científica. No entanto, cada um teve suas dificuldades para proporcionar instruções científicas universais que sejam necessárias e suficientes na hora de valorar uma explicação. Porém, apesar destes intentos válidos, as distintas teorias que foram elaboradas sobre a explicação científica, seguem se enfrentando diante do mesmo problema: a questão de si existe um modelo de explicação que pode vir a ser compartilhado por todas as ciências ou se, pelo contrário, os critérios de valoração de uma explicação deve ser elaborados de acordo com a natureza de cada disciplina científica”. BOSSIO, Ricardo Chirinos. El problema de la explicación en la ciencia. Las explicaciones causales en Bas Van Fraassen. In: **Opción**, Maracaibo, Universidad del Zulia, a. 23, No 53, p. 140–155, ago., 2007. Disponível em: http://www.serbi.luz.edu.ve/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S1012-15872007008000008&lng=pt&nrm=iso&tlng=es. Acesso em: 25/mar./2008.

Não por isso, voltamos ao debate dicotômico entre indução e dedução, entre teoria e prática, antes nos afastamos desse debate ao reconhecer que distinções como essas não auxiliam a realização de pesquisas, uma vez que ciência não é possível sem coleta de dados, sejam eles de fonte teórica ou empírica⁶, a serem sistematizados e analisados desde um marco teórico.

Não nos manter no debate de se o conhecimento é originário *a priori* (da razão) ou *a posteriori* (da experiência) nos permite a seguinte visão do direito: regra geral, quando algo vivido (um fato) é levado ao Judiciário, os envolvidos, por não terem resolvido a questão diretamente, requerem uma decisão sobre “qual licitude ou ilicitude foi praticada”, “quem tem a razão do direito”; com isso, a decisão estabelece o significado deste algo vivido no mundo jurídico⁷.

Um caso jurídico, portanto, tem início quando a parte autora relata sua visão. Ao escrever esse relato, já não se pode falar em “verdade do fato”, mas relato sobre algo. Cabe lembrar que na prática jurídica esse relato envolve a retirada ou omissão de informações, principalmente aquelas que poderiam vir a dificultar uma decisão judicial contrária à expectativa do autor. A parte ré faz o mesmo procedimento de filtragem ao escrever seu texto responsivo à petição inicial. Daí se falar em igualdade de tratamento e oportunidades no processo jurídico: ambas as partes têm espaço comunicativo no processo judicial.

O julgador, desde os relatos, histórias contadas pelas partes, e informações obtidas por meio de prova, analisa e toma decisões. Essa decisão, presumi-se, expressa a qualificação jurídica do algo vivido no mundo jurídico.

Observe leitor, que não há fato, nem verdade. Há relatos, histórias contadas e decisões tomadas. Há constante processo de comunicação, de sociabilidade, de horizonte de sentido. Comunicação, em nossas pesquisas envolve informação, dá-la-a-conhecer e entendê-la, com isso temos que “só há comunicação quando *ego* distingue

⁶STAMFORD DA SILVA, Artur. Sociologia da decisão jurídica: pesquisa qualitativa sobre a semântica social da comunidade jurídica. In: **Sociologia do direito**: na prática da teoria. Curitiba: Juruá, 2007, p. 303-346.

⁷Como a expressão “mundo jurídico” exploramos a perspectiva da teoria dos sistemas autopoieticos, com Niklas Luhmann, para a qual a ordem social é possível porque os seres humanos se comunicam. Quando determinada forma de comunicação adquire um nível elevado de especificidade (complexidade) forma um sistema social da sociedade diferenciado. Assim, como vivemos comunicações específicas relacionadas ao estabelecimento de expectativas normativas (direito), o direito é um sistema social fruto das comunicações sociais relativas à questão do que é lícito ou ilícito. Como o termo mundo “designa a unidade, dotada de sentido, da diferença entre o sistema e o ambiente” (LUHMANN, Niklas. **Sistemi Sociali**. Fondamenti di una teoria generale. Bologna: Il Mulino, 1990, p. 340), a expressão mundo jurídico trata da distinção, da vida em sociedade, que forma as comunicações sociais voltadas ao direito da sociedade.

informação do dá-la-a-conhecer proveniente de *alter*. A recepção ou rechaço da oferta contida na comunicação, não pertence à unidade de comunicação, mas inicia outra comunicação”⁸. Já em relação ao sentido, Luhmann lhe atribui três dimensões: temporal; objetiva e social⁹. A dimensão temporal não nos devolve à noção de pré-compreensão, pois não se trata de representação cronológica como na busca pela origem da palavra, para então compreendê-la, o que há é uma estrutura reflexiva, a qual permite um ir e vir de enunciados (informação). “A dimensão objetiva se maneja com o duplo horizonte do dentro e fora”¹⁰. A dimensão social reflete a sociabilidade a relação entre *alter* e *ego* como horizontes de sentido, pois a sociabilidade se alcança não “mediante a decomposição analítica do outro, mas por referência de sentido que possibilita a comparação permanente do que outros experimentam”¹¹. Voltaremos a esse ponto adiante.

Ainda como introdução, lembramos que, na nossa visão, texto envolve desde documentos escritos, falas, gesto, modo de olhar, tom de voz, forma de se vestir, corte de cabelo e tudo o mais que emite informação na vida em sociedade. Com isso, texto não se reduz a um produto codificado por um emissor e decodificado pelo receptor e sentido porta a idéia de algo em construção, não dado, predeterminado, pressuposto¹². Ainda nessa perspectiva, contexto não é um inventário, um somatório de informações que estão ali a serem descobertas, observadas, mas algo constantemente construído, como são as pistas de contextos¹³ e o contexto sociocognitivo¹⁴; contexto exprime a “criação conjunta de todos os participantes presentes ao encontro e emerge a cada novo instante interacional. Os interagentes levam em consideração não somente os dados contextuais relativamente mais estáveis sobre participantes (quem fala para quem), referência (sobre o quê), espaço (em que lugar) e tempo (em que momento), mas

⁸RODRÍGUEZ M., Darío. II. La sociología y la teoría de la sociedad. In: LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. X, 2007[1997].

⁹LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**. México: Universidad Iberoamericana, p. 248-250, 1995.

¹⁰Idem, p. 249

¹¹. Idem, p. 250

¹²DUCROT, O. **El decir y lo dicho**. Barcelona: Paidós, 1986; FAIRCLOUGH, Norman. **Discurso e mudança social**. Brasília: Universidade de Brasília, 2001; FARACO, Carlos Alberto. **Linguagem e diálogo**: as idéias lingüísticas do Círculo de Bakhtin. Curitiba: Criar Edições, 2003, p. 60; KOCH, Ingdore G. Villaça. A construção dos sentidos no discurso: uma abordagem sociocognitiva. In: **Investigações**, Recife, EdUFPE, v. 18, n. 2, jul., p. 9-38, 2005; Sinhá, Chris. Culture, Language and the Emergence of Subjectivity. In: **Culture & Psychology**, London/ Thousand Oaks/ CA and New Delhi, SAGE, Vol. 6, no. 2, p. 197-207, 2000.

¹³GUMPERZ, John J.. Contextualization conventions. PAULSTON, Christina and TUCKER, G. Richard (org.). **Sociolinguistics: The essential readings**. Blackwell, p. p. 140-141, 2003.; GUMPERZ, John J.. **Language and social identity**. Cambridge: Cambridge University, 2002.

¹⁴KOCH, Ingdore G. Villaça. **Desvendando os segredos do texto**. São Paulo: Cortez, p. 24-32, 2006.

consideram sobretudo a maneira como cada um dos presentes sinaliza e sustenta o contexto interacional em curso”¹⁵.

Dessa revisão dos termos texto, contexto e sentido, nossas pesquisas se ocupam com a possibilidade de explicação do direito desde a decisão jurídica, portanto desde sua construção semântica social. Significa: nossas pesquisas partem da hipótese que a variedade de sentido não evita nem elimina a comunicação, nem evita que decisões sejam tomadas.

Desde a decisão do advogado, promotor e procurador ao produzir suas petições até a decisão do magistrado, repete-se o processo de uso de termos e expressões ambíguas e vagas e, nem por isso, deixa de haver comunicação, transmissão de informações, tomadas de decisões.

Sobre o tema da pesquisa, localizamos o termo “igualdade” doze vezes no texto constitucional¹⁶ e o termo “igual”, 34 vezes. Já no Código Civil há seis utilizações da palavra igualdade, porém, ainda que não contendo a palavra igualdade, esta lei inicia com a frase: “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, bem como há a presença de frases como: “Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos”. Essas duas últimas passagens registram informes de igualdade no texto legislativo civil. Já no Código de Processo Civil e no Código de Processo Penal a palavra igualdade foi usada duas vezes.

Registrar a frequência do termo igualdade em textos legislativos só vem a corroborar com a hipótese que utilizamos palavras para nos comunicar ainda que desocupados com o estabelecer uma definição para elas.

Não pautamos, no entanto, nossas pesquisas por ficções como o “ouvinte” (*slúchatiel*) e o entendedor (parceiros do falante), ainda que “o discurso sempre está fundido em forma de enunciado pertencente a determinado sujeito”¹⁷. Assim como Bakhtin, Luhmann renuncia o conceito de sujeito, o que não implica que ele ofereça uma leitura da sociedade sem sujeito, apenas não utiliza o conceito, mas sistema psíquico, para evitar que sua teoria caia nas ciladas da tradição metafísica e ontológica

¹⁵RIBEIRO, BRANCA Telles & GARCEZ, Pedro M.. Apresentação. **Sociolinguística interacional**. São Paulo: Loyola, p. 8, 2002.

¹⁶Ver, na Constituição Federal: Preâmbulo; art. 3º, III; art. 4º, V; art. 5º, *Caput*; art. 7º, XXXIV; art. 37, XXI; art. 43, § 2º, art. 165, § 7º; art. 170, VII; art. 206; art. 227, , § 3º, IV.

¹⁷BAKHTIN, Mikhail. **Estética da criação verbal**. São Paulo: Martins Fontes, p. 274, 2003 [1979].

do transcendentalismo¹⁸. Para compreender o resultado de se ter a comunicação como célula da sociedade é necessário lembrar que comunicação em Luhmann é o elemento constitutivo da vida em sociedade, com isso, não mais se fala na relação sujeito/objeto, nem sujeito/sujeito, para explicar a constituição de sentido.

Voltamos a lembrar: nosso pressuposto epistemológico é que, sendo a comunicação a célula da sociedade, o direito é construto social, portanto, há unidade da comunicação discursiva, o que nos permite não reduzir nossa visão de mundo à busca por estabelecer o significado ao que é enunciado. Não por isso deixa de haver tomada de decisão, portanto conclusibilidade na comunicação, pois a alternância entre os sujeitos em diálogo emoldura o enunciado e produz conclusibilidade¹⁹. É que, paradoxalmente, sem a conclusibilidade uma comunicação não teria continuidade, pois conclusibilidade não se confunde com término da comunicação, com esgotamento do debate, com o “dialogar com o outro sem escutar o que o outro tem a dizer”²⁰. A conclusibilidade de um enunciado não se confunde com esgotamento comunicativo. Não há “inteireza acabada do enunciado”, há a responsividade, o que promove a continuidade dialógica, a vida em sociedade.

A conclusibilidade do significado, portanto, não é um acabamento (fim, término, extinção) do que se enuncia, mas dialogismo, continuidade recursiva dentre diálogos enunciados. Assim é porque a “oração como unidade da língua, à semelhança da palavra, não tem autor. Ela é de ninguém”²¹, do que resulta não haver texto adâmico²², aquele que origina todo um idioma. Com isso, justificamos nosso ponto de partida ser a visão de que o direito é limite à decisão jurídica ao mesmo tempo em que é produto dela.

Bom, a organização da perspectiva contida neste texto se inicia com a exposição de nossa perspectiva epistemológica para em seguida apresentarmos nossa leitura do marco teórico (a comunicação autopoiética de Luhmann) e a exploração de textos de decisões jurídicas do Supremo Tribunal Federal nas quais há a incidência do termo igualdade.

¹⁸RODRÍGUEZ M., Darío. II. La sociología y la teoría de la sociedad. In: LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. X, 2007[1997].

¹⁹Idem, p. 280

²⁰RAJAGOPALAN, Kanavillil. **A linguística que nos faz falhar**. Investigação crítica. São Paulo: Parábolas, p. 171, 2004.

²¹Idem, p. 288-289

²²Idem, p. 300

1. A não epistemologia da ambigüidade e vagueza: o problema da leitura errada

Esse texto tem por base o termo igualdade. Como anunciado na introdução, nossa perspectiva epistemológica se afasta daquela voltada a responder “o que é igualdade?”. Com isso, apenas nos afastamos da pretensão de estabelecer previamente uma identidade, fixar um conteúdo ao termo igualdade.

Vários são os desdobramentos dessa afirmação. Um deles é reconhecer a inevitável presença de contaminação ideológica²³, porém esse reconhecimento não implica que a presença da subjetividade numa pesquisa²⁴ signifique necessariamente que o observador é arbitrário em suas investigações. Antes, há um constante processo de influência da visão de mundo do observador nos dados coletados, bem como dos dados sobre a visão do observador. Essa mútua influência diferencia um texto científico de um texto não científico.

Seguindo essa lógica, como nossa metodologia também está pautada pela lingüística, também nos afastamos da “escola representacionista (tipificada por Frege, Russell, Tarski e Carnap)” para quem a “característica essencial da linguagem é sua capacidade de representar o modo com o as coisas são”. Preferimos a “escola pragmática” (tipificada por Dewey e Wittgenstein), a qual “parte da concepção da linguagem enquanto um conjunto de práticas sociais”.²⁵ Com isso, acatamos a leitura de

²³Sobre o assunto lembramos Bakhtin: “tudo que é ideológico possui um *significado* e remeta a algo situado fora de si mesmo. Em outros termos, tudo que é ideológico é um signo. Sem signos não existe ideologia”, como escreve BAKHTIN, Mikhail. **Marxismo e filosofia da linguagem**. São Paulo: HUCITEC, p. 31 e ss., 2006[1929].

²⁴Para Luciano Oliveira a inevitável presença da ideologia na escolha do tema, não se confunde com impossibilidade de objetividade científica, pois na fase de sistematização e análise dos dados não compete ao observador afastar os dados que não corroboram com sua hipótese. Luciano Oliveira. **Sua excelência o comissário e outros ensaios de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Letra Legal, p. 137-167, 2004. Esse mesmo é o argumento de Jonathan P. Seldin quanto à objetividade científica diante da aplicação metodológica ao escrever: “eu penso que há respostas para explicações sobre o método científico, mas não do mesmo tipo de resposta que Popper parece buscar. A resposta que eu tenho em mente não tenta provar a verdade de toda afirmação dos paradigmas científicos aceitos”. Seldin desenvolve esse argumento explorando a teoria da incompletude de Gödel, quando inclusive, afirma que Feyerabend argumenta a ausência de método capaz de descrever e completamente os métodos do método científico. Para Seldin o problema está em que Feyerabend desenvolve um argumento crítico baseado no mesmo tipo de reivindicação de perfeição como faz Popper. Acontece que, nas palavras do autor: “o Teorema da incompletude de Gödel deveria nos levar a esperar que nenhuma descrição do método científico pode ser realizada completamente”. SELDIN, Jonathan P. **Gödel, Kuhn, Popper, and Feyerabend**. Disponível em <http://www.cs.uleth.ca/~seldin>. Jan., no. 5, p. 1-11, 2004.

²⁵RORY, Richard. **Objetivismo, relativismo e verdade**. Escritos filosóficos I. Rio de Janeiro: Dumará, p. 205, 1997.

que a comunicação envolve um mínimo de estatuto com um mínimo de ambivalência²⁶ e acatamos que a atuação de todos os participantes, com um saber e com um não-saber²⁷, é o que permite a seleção surpreendente limitada por expectativas, as quais permitem reconhecer certas oportunidades de informação.

Pautar o discurso ou as críticas alegando ambigüidade e vagueza do termo funciona mais como fuga temática que intento de explicação. Essa afirmação tem lugar dividido à exigência metafísica de se obter um conteúdo preciso e definitivo para cada termo, lógica que não tem lugar em nossas pesquisas, do que resulta não ter, também, lugar a pergunta “o que?”. Essa falta de lugar é o que nos leva a acatar a ideia que a comunicação não deixa de ocorrer devido à inexistência de uma definição aos conceitos.

A consequência do até aqui exposto é que interpretação (visão), aplicação (decisão) e compreensão (ação) não estão atreladas ao estabelecimento ou imposição da única leitura correta. Assim, a impossibilidade de se estabelecer uma ou alguma definição aos conceitos, qualquer que seja ele, não resulta que seu uso seja aleatório, arbitrário. Não porque as palavras não têm um único sentido se pode deduzir que elas não têm sentido²⁸. Mais, dizer que não há uma única leitura correta, não implica defender que não existe leitura errada.

Sobre esse debate as conferências descritas no livro “Interpretação e superinterpretação” de Umberto Eco, Richard Rorty e Jonathan Culler dão suficiente noção da complexidade da temática sobre leitura correta, única leitura possível,

²⁶Sobre a questão lemos em Kristeva que “o duplo caráter da linguagem: sintagmático (realizando-se na extensão, na presença e pela metonímia) e sistemático (realizando-se na associação, na ausência e pela metáfora) ... Assim, o dialogismo bakhtiniano designa a escritura simultaneamente como subjetividade e como comunicatividade, ou melhor, como intertextualidade; face a esse dialogismo, a noção de *pessoa-sujeito* da escritura começa a se esfumar para ceder lugar a uma outra, a da *ambivalência* da escritura”. KRISTEVA, Julia. **Introdução à semanálise**. São Paulo: Perspectiva, p. 71, 2005[1969], bem como que “determinando o estatuto da palavra como *unidade minimal* do texto, Bakhtin apreende a escritura ao nível mais profundo, além da frase e das figuras retóricas. A noção de estatuto acrescenta à imagem do texto, como corpus de átomo, aquela de um texto feito de relações, no qual as palavras funcionam como *quanta*”. KRISTEVA, Julia. **Introdução à semanálise**. São Paulo: Perspectiva, p. 93-94, 2005[1969]. O mesmo consta em Luhmann quando escreve que “Salvo imprecisões mínimas (por exemplo quando se duvida si a conduta percebida se pensou expressamente como ato de-dar-a-conhecer) os limites do sistema da sociedade estão traçados de maneira completamente clara e inequívoca pelo modo de operação do comunicar. As ambivalências seguem sendo possíveis e se cultivam (por exemplo, nas formas paradoxais da retórica, do humor ou da ironia), porém se consideram maneiras de expressão sujeitas a questionamentos”. LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. 113, 2007[1997].

²⁷LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. 49 e ss., 2007[1997].

²⁸SIRRIO, POSSENTE. O dado dado e o dado **dado**. **Os limites do discurso**. Ensaio sobre discurso e sujeito. Curitiba: Criar, p. 27-36, 2004.

multiplicidade de leitura e toda leitura é correta (o “vale tudo” interpretativo). Enquanto para Umberto Eco há critérios limitadores da interpretação, pois “existem certos critérios ‘econômicos’ com base nos quais certas hipóteses serão mais interessantes que outras”²⁹, pois “se há algo a ser interpretado, a interpretação deve falar de algo que deve ser encontrado em algum lugar, e de certa forma respeitado”³⁰. Assim, diferenciando interpretação são da interpretação paranóica, Eco, partindo da idéia que “é inegável que os seres humanos pensam (também) em termos de identidade e similaridade. Mas, na vida cotidiana, geralmente sabemos distinguir similaridades relevantes e significativas, por um lado, de similaridades fortuitas e ilusórias, por outro”³¹, defende a elaboração de um método obsessivo, aquele que permite localizar a interpretação paranóica, ainda que mantenha a infinitude de interpretações corretas.

Esse método estabelece três condições para que um signo seja considerado em referência a uma coisa e não outra: “quando não pode ser explicado de maneira mais econômica; quando aponta para uma única causa (ou uma quantidade limitada de causas possíveis) e não passa um número indeterminado de causas diferentes; e quando se encaixa com outro indício”³². Com isso, Eco escreve que não haver regras para se definir as melhores interpretações, não impede haver “ao menos uma regra para definir quais são as más”³³ e segue seu raciocínio alegando que “o texto é um dispositivo concebido para produzir seu leitor-modelo”. Assim Eco assume que a concepção de “círculo hermenêutico” ainda é válida, pois “leitor empírico é apenas o um agente que faz conjecturas sobre o tipo de leitor-modelo postulado pelo texto.

Como a intenção do texto é basicamente a de produzir um leitor-modelo capaz de fazer conjecturas sobre ele, a iniciativa do leitor-modelo consiste em imaginar um autor-modelo que não é o empírico e que, no fim, coincide com a intenção do texto. Desse modo, mais do que um parâmetro a ser utilizado com a finalidade de validar a interpretação, o texto é um objeto que a interpretação constrói no decorrer do esforço circular de validar-se com base no que acaba sendo o seu resultado”³⁴. Por fim, Eco escreve que “o ato da leitura é uma transação difícil entre a competência do leitor (o conhecimento de mundo do leitor) e o tipo de competência que um dado texto postula a fim de ser lido de forma econômica”. Com isso, ao defender a distinção entre interpretar

²⁹ECO, Umberto. **Interpretação e superinterpretação**. São Paulo: Martins Fontes, p. 49, 1997.

³⁰Idem, p. 50-51.

³¹Idem, p. 56.

³²Idem, p. 57.

³³Idem, p. 61.

³⁴Idem, p. 75-76.

e usar, pois interpretar um texto requer que se respeite o pano de fundo cultural e lingüístico do texto³⁵, Eco entende que o limite da interpretação está no autor empírico, pois este é quem pode refutar certas associações semânticas³⁶.

Richard Rorty, ao questionar, na visão teórica de Eco, a relação entre as conjecturas do leitor e as intenções de texto, afirma que a insistência na hermenêutica circular é uma “maneira de turvar a distinção entre descobrir um objeto e fazê-lo”³⁷. Essa circularidade mantém viva a dicotomia entre se a coerência é interna ou externa ao texto, ou seja, se é uma questão de intenção do texto ou do leitor. Para Rorty, se o texto é construído a cada interpretação, não há como falar em coerência interna. Assim apresenta como visão pragmática que: um texto tem a coerência que, por acaso, adquiriu durante a “última volta da roda da hermenêutica” e segue: “por isso prefiro dizer que a coerência do texto não é algo que ele tem antes de ela ser descrita” ... “Sua coerência não é mais do que o fato de alguém ter encontrado algo interessante para dizer sobre um conjunto de sinais” ... “Essa coerência não é interna nem externa a qualquer coisa; é apenas uma função do que se disse até agora sobre esses sinais. Na medida em que passamos da filosofia e da conversa sobre livros relativamente incontroversas para a história e a crítica literária relativamente controversas, o que dizemos tem necessariamente algumas conexões dedutivas razoavelmente sistemáticas com o que foi dito antes por nós e por outros – com descrições anteriores desses sinais”³⁸. Daí, Rorty defende que não há diferença entre interpretar e usar um texto, mas apenas usos por diferentes pessoas com diferentes propósitos³⁹, pois: “para nós, pragmatistas, a noção de que há algo sobre o que um determinado texto *realmente* é, algo que a aplicação rigorosa de um método irá revelar, é tão errada quanto a idéia aristotélica de que há algo que uma substância é realmente, intrinsecamente, em contraposição ao que ela é apenas aparentemente, acidentalmente ou relacionalmente”⁴⁰. Por fim, conclui dizendo que a teoria não conseguiu criar um método de interpretação, nem que jamais esse método será criado.

Ainda na seqüência das conferências, tem a palavra Jonathan Culler, para defender a desconstrução. O autor localiza nas falas de Eco e Rorty repúdios ela. Culler entende que “a interpretação em si não precisa de defesa; está sempre conosco, mas,

³⁵Idem, p. 79-81.

³⁶Idem, p. 95.

³⁷Idem, p. 114-115.

³⁸Idem, p. 115.

³⁹Idem, p. 124.

⁴⁰Idem, p. 121.

como a maioria das atividades intelectuais, a interpretação só é interessante quando extrema. A interpretação moderada, que articula consenso, embora possa ter valor em certas circunstâncias, é de pouco interesse⁴¹. Assim, escreve que superinterpretação pode ser “a prática de fazer exatamente aquelas perguntas que *não são* necessárias à comunicação normal, mas que nos possibilitam refletir sobre seu funcionamento”⁴². Daí falar em supercompreensão, aquelas “perguntas que o texto *não* incita a fazer sobre ele”⁴³. Como, para Culler, Eco é contra a desconstrução porque a vê como uma forma extremada de crítica voltada ao leitor e Rorty por considerar que a desconstrução insiste que há estrutura ou mecanismos textuais básicos e que é possível descobrir coisas sobre o texto, cuida de defendê-la escrevendo que: a desconstrução “ênfatiza que o significado é limitado pelo contexto – uma função de relações internas o entre textos – mas que o contexto em si é limitado: sempre existirão novas possibilidades contextuais a serem apresentadas, de modo que a única coisa que não podemos fazer é estabelecer limites”⁴⁴.

Desses debates retiramos que o limite da linguagem é a linguagem mesma, pois “a comunicação que aceita ou rejeita a proposta de sentido de uma comunicação é outra comunicação, que pode realizar os esclarecimentos ou partir para outros assuntos. É justamente por isso que se dá a *autopoiesis* da comunicação, pois uma comunicação não pode conter já em si mesma sua aceitação”⁴⁵.

2. A comunicação autopoietica na comunidade jurídica

No mundo jurídico, no caso deste texto, a igualdade será observada desde textos de decisão jurídica. Isso, esperamos já ter deixado claro, não significa que vamos sair em busca do conceito de igualdade que é construído desde essas decisões, mas o quanto esse conceito é utilizado pela comunidade jurídica e esse uso resulta justamente nas tomadas de decisões.

Justamente porque a célula da sociedade é a comunicação, a linguagem, é que podemos pesquisar a semântica social do direito desde decisões jurídicas. Numa frase: a linguagem é quem limita a linguagem.

Essa tautologia nos permite abandonar a “verdade por correspondência” sem por isso passar ao outro extremo: não existe verdade. É que haver mais de uma

⁴¹Idem, p130.

⁴²Idem, 135.

⁴³Idem, 136.

⁴⁴Idem, p. 143.

⁴⁵Idem, p. 59.

interpretação não implica que toda interpretação é aceitável, ainda que implique no abandono da idéia de que há decisão correta, por ter sido a decisão tomada. Assim é porque “o mundo não fala, nós é que falamos ... A tomada de consciência de que o mundo não nos diz quais os jogos de linguagem que devemos jogar não deveria, no entanto, levar-nos a dizer que uma decisão sobre o jogo que há que se jogar é arbitrária, nem a dizer que é a expressão de algo de profundo que existe dentro de nós. A moral da história não é a de que os critérios objetivos para a escolha de vocabulário têm de ser substituídos por critérios subjetivos, que a razão tem de ser substituída pela vontade ou pelo sentimento. É, isso sim, que as noções de critério e de escolha (incluindo a de “escolha arbitrária”) deixam de ter sentido quando se trata de mudanças de um jogo de linguagem para o outro ... a Europa perdeu gradualmente o hábito de utilizar certas palavras e adquiriu gradualmente o hábito de usar outras”⁴⁶.

Afirmar que usamos as palavras da forma que mais nos interessa ou da forma como nos saiu em determinado momento, como escreve Rorty, não é o mesmo que defender a arbitrariedade no uso das palavras. Daí a confusão de Umberto Eco ao responder Rorty. Assim é porque a “comunicação cria para si o sentido do qual incessantemente se estabelece se a comunicação seguinte busca seu problema na informação ou no ato de dar-a-conhecer ou no entendê-la. Os componentes da comunicação se pressupõem mutuamente: estão enlaçados de maneira circular. Não podem fixar suas externalizações de modo ontológico como se fossem atributos do mundo, antes, cada vez as têm que buscar ao passo de uma outra comunicação”⁴⁷.

Dessa visão temos que o sentido é sempre incompleto e contém simultaneamente “a si mesmo e ao outro distinto”⁴⁸, sentido, portanto, é uma autoreferência aberta (*entfalten*) no tempo, é uma distinção que permite assinalar um lado e o outro realizando uma unidade, daí que não tem lugar se ocupar em procurar uma reconciliação entre partes opostas, a terceira via, pois todo sentido, assim como a forma, contém os dois lados.

Para melhor localizar o leitor nas afirmações acima, voltamos a reproduzir mais uma passagem das conferências do livro interpretação e superinterpretação: Wittgenstein pergunta: “será que posso dizer ‘Bububu’ e com isso dar a entender que, se não chover, vou sair para um passeio?” E responde: “só através de uma linguagem podemos dar a entender algo através de algo”. Parece que isso estabelece limites,

⁴⁶RORTY, Richard. **Contingência, ironia e solidariedade**. Lisboa: Presença, p. 27, 1992.

⁴⁷Idem, p. 50

⁴⁸LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. 31, 2007.

afirmando que ‘Bububu’ nunca poderia significar isso, a menos que a linguagem fosse diferente, mas a forma pela qual a linguagem funciona, principalmente a linguagem literária, impede o estabelecimento de um limite ou fronteira nítida. Uma vez que Wittgenstein chegou a essa definição de limite, tornou-se possível em certos contextos dizer ‘Bububu’ em referência a que se não chover vou sir para passear⁴⁹.

Compreendemos as dificuldades dos ontólogos aceitarem essas afirmativas, elas se devem justamente à exigência de estabelecimento de uma única possibilidade, é como a visão dialética que só reconhece como filosofia a dialética. Noutras palavras, quando um ontólogo exige que respondamos “o que é igualdade” e nós respondemos que essa pergunta não faz sentido, ele insiste que mesmo havendo vários sentidos devemos declarar um, aquele que estamos aplicando. Acontece que a comunicação humana, pensada desde a vida cotidiana e não deste a filosofia que se quer impor, não requer esse ontologismo. Ou será que nós vivemos requerendo detalhamento de cada palavra que ouvimos?

Essa questão nos remete à etnometodologia (programa para investigar acordo entre colegas culturais), especificamente quando Garfinkel desenvolve uma pesquisa com seus alunos. Toda vez que um aluno dava uma resposta à pergunta feita por Garfinkel, ele (Garfinkel) perguntava o que o aluno quis dizer ao falar uma determinada palavra. Diante da resposta do aluno, Garfinkel repetia a pergunta, agora perguntando sobre a nova palavra utilizada pelo aluno para explicar a palavra anteriormente utilizada. O experimento demonstra que quando vamos explicar qual o sentido de determinado termo por nós utilizado, acrescentamos novos termos. Assim, fica constatado como etnométodo que nós acrescentamos novas palavras para explicar o que queremos dizer com as palavras anteriormente utilizadas. Com isso, retiramos a possibilidade de que a comunicação não é possível porque temos uma definição para cada palavra utilizada, mas porque produzimos “propriedades racionais de expressões de indexação e outras ações de práticas contínuas e contingentes organizadas na vida cotidiana”⁵⁰.

Com isso, acatamos a idéia que a identidade de um termo (objeto de pesquisa) é relacional, produto de comunicação, portanto não há porque falar em natureza a ser desvelada, próprio a ser descoberto ou intenção a ser desvendada. Com isso, temos que a identidade jurídica do termo igualdade é produzida dialogicamente, socialmente, na

⁴⁹Idem, p. 143-144.

⁵⁰GARFINKEL, Harold. **Studies in ethnomethodology**. Cambridge/Oxford: Polity Press, p. 10-11, 1996.

comunidade jurídica, e não por fixação de significados, ficção filosófica ou crítica literária.

Para desenvolver esse raciocínio, exploraremos o termo igualdade tal como utilizado no mundo jurídico, inclusive lembrado o *topoi*: “justiça é tratar de modo igual os iguais e de modo desigual os desiguais”.

Numa frase: a lógica da qual partimos para desenvolver nossas pesquisas é a que concebe comunicação como célula da sociedade. Dessa lógica resulta acatarmos a proposta de que “o sistema sociedade não se caracteriza por uma determinada ‘essência’ (*Wesen*), nem, muito menos, por uma determinada moral (propagação da felicidade, solidariedade, nivelção de considerações de vida, integração por consenso racional, etc.) senão pela operação que produz e reproduz a sociedade”⁵¹.

3. O uso da igualdade em decisões jurídicas no STF

A pesquisa envolveu a exploração do uso da igualdade em decisões do Supremo Tribunal Federal (STF). A busca de decisões com o termo “igualdade”, no *site* do STF, resulta a localização de 674 documentos, decisões. Tomando o fator tempo com critério, a “Pesquisa Livre” neste *site*, limitada ao período de 2007 a 2008, constam 36 decisões. Outro critério que delimitou a escolha das decisões a serem analisadas foi a existência de divergência nos votos dos Ministros. Aqui, nos imitaremos a comentar duas decisões.

As buscas no *site* do STF nos permitiu identificar as seguintes temáticas: igualdade de modo geral; princípio da igualdade; isonomia; igualdade processual entre as partes; igualdade de tratamento das pessoas independente da distinção de sexo, idade, cor; igualdade em licitação; igualdade almejada pelo concurso público; igualdade contributiva; igualdade de vencimentos. Com isso temos que o tema igualdade está em todos os ramos do direito.

Uma leitura do item “A Constituição e o Supremo STF”, constante na página inicial do site do STF também permite essa identificação de amplitude temática. Das 36 decisões mais recentes que são expostas com a pesquisa livre utilizando o termo igualdade, selecionamos aquelas que continham divergência de votos entre os Ministros do STF.

⁵¹LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. 48, 2007.

Inicialmente cabe evidenciar o quanto o termo igualdade tem amplitude e flexibilidade no Supremo Tribunal Federal. O resultado da busca no item “A Constituição e o Supremo STF”, quando verificamos a aplicação do Art. 5º, “Todos são iguais perante a lei”, logo de início encontramos a Súmula Vinculante 6 (SV6): “Não viola a constituição o estabelecimento de remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial”⁵².

Fomos, então, em busca de decisões envolvendo a aplicação dessa súmula vinculante. Para o STF, não é violação dos Arts. 1º, III e IV, 5º, caput, 7º, IV e VIII da Constituição Federal o pagamento inferior ao salário mínimo para praças em serviço militar. Uma busca no site, verificamos que na mesma sessão do Tribunal Pleno do STF foram julgados os seguintes Recursos Extraordinários sobre a mesma temática: RE 570177; RE 551453; RE 551608; RE 558279; RE 557717; RE 557606; RE 556233; RE 556235; RE 555897; RE 551713; RE 551778; RE 557542, todos publicados no Diário da Justiça nº 117/2008, em 27/6/2008.

Da análise da primeira referência, RE 570.177, encontramos como discurso da parte autora que o não pagamento de salário mínimo a praças em serviço militar obrigatório é violação do “princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana, bem como ao valor social do trabalho”⁵³. A tese da violação do princípio da isonomia é um intertexto do Relator Ministro Ricardo Lewandowski como referência ao discurso do autor do Recurso, um praça:

sustenta-se, em síntese, que o pagamento de soldo em calor inferior ao salário mínimo às praças que exercem serviço militar obrigatório constitui afronta aos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana, bem como ao valor social do trabalho, que configura um dos fundamentos da República⁵⁴.

Para o Ministro Relator, não há violação do princípio da isonomia porque, “diferentemente do que ocorre com os trabalhadores urbanos e rurais e, também, com os servidores públicos civis, os quais os arts. 7º, IV e 39, § 2º (atual § 3º, na Redação da

⁵²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 6**. Não viola a constituição o estabelecimento de remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial. Disponível em: <www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia>. Acesso em: 17/ago., 2008. BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Nº. 570.177/MG**, Tribunal Pleno, Brasília, DF, 30/abr./2008. www.stf.gov.br. Acesso em: 17/ago./2008.

⁵³BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Nº. 570.177/MG**, Tribunal Pleno, Brasília, DF, 30/abr./2008. www.stf.gov.br. Acesso em: 17/ago./2008.

⁵⁴Idem, p. 3 [p. 1739 do processo].

EC 19/98) da Carta Magna asseguram remuneração nunca inferior ao salário mínimo, não contam os militares com a mesma garantia constitucional” e segue seu raciocínio alegando que o legislador constitucional não quis essa isonomia, pois se assim quisesse, a teria legislado em ocasião da Emenda Constitucional nº 19/98.

Ainda como argumento da não aplicação do princípio da igualdade o Ministro Relator cita a visão do doutrinador Celso Antônio Bandeira de Melo de que “os cidadãos recrutados para o serviço militar obrigatório exercem um verdadeiro *múnus público*, sujeitando-se, portanto, a um regime funcional peculiar”. Para o STF essa situação não viola qualquer outro princípio constitucional, principalmente porque “o regime a que se submetem os militares apresenta peculiaridades próprias, diferindo sobremaneira, como já assinalado, daquele estabelecido para os servidores públicos civis e os trabalhadores urbanos e rurais, segundo decorre do disposto nos arts. 142 e 143 da Constituição Federal”.

O que chama atenção neste caso é a continuidade do debate seguir desde a consideração de se o serviço militar dos praças é serviço ou *múnus público*, para daí a decisão quando ao sentido de princípio da isonomia se pautar pela especificidade dos militares como cidadãos “regidos” por legislação específica, portanto passíveis de receber salário inferior ao mínimo.

O Ministro Carlos Brito pede vistas justamente por duvidar se é possível alguma remuneração abaixo do salário mínimo. Neste momento, ainda que declarando ter tomado decisões no mesmo sentido do Relator, Carlos Brito declara que o conceito de “mínimo existencial” veio a sua mente e, por isso, questiona se o STF poderia criar a categoria de “salário submínimo”. Nesse momento o Ministro declara sentir um desconforto espiritual para tomar uma decisão que admite o “submínimo”.

Ora, mesmo diante da ausência de detalhamento sobre o que se quer com “mínimo existencial”, nenhum outro ministro questiona essa expressão, pelo contrário o debate segue com o Ministro Marco Aurélio afirmando que acaba de ler uma reportagem, na qual consta que o Ministro da Defesa Nelson Jobim anuncia aumento aos militares, de forma que nenhum militar será remunerado abaixo do salário mínimo. É interessante perceber que não só a igualdade nunca é tematizada, mas sempre usada como se todos tivessem a mesma concepção de igualdade.

Já o Ministro Marco Aurélio pede a palavra e lembra que há vários outros casos no STF sobre o mesmo assunto, portanto pede para que o Tribunal tome uma decisão. Neste momento o Ministro Carlos Brito pede que “não se sumule a decisão vinculante”.

Seguindo, o debate considera que a peculiaridade do serviço militar obrigatório é uma questão de *múnus público* e, então, os Ministros passam a buscar uma compreensão entre o serviço público prestado pelos praças militares e o *múnus público* desse serviço. Acontece que o debate não se segue nesse sentido, como se todos dessem por sentada a diferença. Neste caso chama nossa atenção não ter havido desdobramento do debate, ainda que tenha havido decisão favorável à distinção e portanto não considerar que o praça militar não receber salário mínimo não fere princípios constitucionais, como o princípio da igualdade.

Por fim, ainda neste caso, o Ministro Marco Aurélio afirma que “em certos segmentos das Forças Armadas – posso informar por notícia que tive -, há a complementação do valor em pecúnia, que fica aquém do salário, com utilidades”.

Chama atenção a não declaração das fontes de informações, portanto a não intertextualidade, ficando na confiança da pessoa do Ministro (o enunciador) a validade do argumento para seus pares. Trata-se do lugar do poder, do reconhecimento adquirido numa comunidade, não exclusivamente do argumento, como se este pudesse ser desvinculado daquele. Com isso, seguindo nossa perspectiva epistemológica da comunicação como célula da sociedade, identificamos que a construção dos sentidos pela comunidade jurídica efetivamente se dá nos termos da hipótese teórica de que “cada palavra, frase ou parágrafo conserva seu sentido, embora não seu valor informativo”⁵⁵.

Assim é porque a visão de igualdade que permeou este caso relatado sob análise não se mantém em outros casos. Tanto a matéria discutida no caso concreto quando a concepção de sua importância pelos Ministros do STF são fatores responsáveis por moldar o sentido do princípio da igualdade.

Por exemplo, há casos de *habeas corpus* (HC) nos quais o STF considera indispensável a aplicação da Súmula 691⁵⁶, em outros afasta essa aplicação. É o que constatamos no caso do HC Nº 73662-9/Minas Gerais, quando se afastou a aplicação dessa Súmula, e do HC Nº 91.280-0/Rio de Janeiro, quando se aplicou a Súmula. Curioso foi verificar que a decisão do afastamento ou não depende da consideração quanto à relevância social do caso. Usar a expressão “relevância social” para justificar

⁵⁵RODRÍGUEZ, Darío e OPAZO, Maria Pilar. **Comunicaciones de la organización**. : Santiago del Chile: Ediciones Universidad Católica del Chile, p. 120, 2007.

⁵⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 691**: Não compete ao supremo tribunal federal conhecer de "habeas corpus" impetrado contra decisão do relator que, em "habeas corpus" requerido a tribunal superior, indefere a liminar. Disponível em: <www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia>. Acesso em: 22/ago./2008.

aplicação ou afastamento de uma Súmula Vinculante é mais uma confirmação da teoria dos sistemas de sentido, utilizada por Luhmann para explicar o direito da sociedade.

Um outro caso concreto versou sobre a questão de o marido poder receber pensão por morte da esposa. Trata-se da análise de um Agravo Regimental em Recurso Extraordinário⁵⁷. É que a Lei Estadual de Minas Gerais 9.380/86 proscreeve que para o marido receber a pensão por causa da morte da esposa ele precisa ser inválido, no entanto a mulher não, pois se pressupões que a mulher é dependente financeira do marido. O juiz de primeiro grau julgou favorável a que o viúvo recebesse a pensão, já o Tribunal de Justiça negou. Daí o recurso extraordinário ao STF, no qual houve o Agravo Regimental. O agravante alega a inconstitucionalidade do artigo da lei estadual de Minas Gerais por ferir o princípio constitucional da igualdade (art. 5º, XXXVI).

No seu voto, o Relator Sepúlveda Pertence, cita (intertexto explícito) o Recurso Extraordinário 204.193, quando o relator Carlos Velloso argüiu que para a “inclusão automática do marido como beneficiário da pensão por morte de sua esposa” depende de previsão legal de custeio (argumento econômico). Há também o discurso que o que ocorre no Brasil é que “o homem sempre foi, de regra, o provedor da família. A pressuposição de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido regra. Esse dado sociológico é muito importante na elaboração legislativa. (...) o que é certo, é que é preciso lei específica dispendo a respeito, porque o dado sociológico acima indicado sempre foi considerado no custeio de benéfico. Sendo assim, presente na norma inscrita no art. 195, § 5º, da Constituição Federal”.

Com isso temos dois argumentos quanto à igualdade entre viúvo e viúva: um econômico (previsão no custeio); o outro sociológico (dado sociológico que o homem é o provedor da família). Prevaleceu o argumento econômico no voto do relator, pois aqui a igualdade estaria na visão legislativa, a única competente para decidir quanto à igualdade entre viúvo e viúva ao proscreever o custeio do benefício.

O Ministro Marco Aurélio pediu vistas e, em seu voto-vista, consta: “pedi vista do processo para uma maior reflexão”. Em seu voto, o referido Ministro faz uso do termo igualdade diferente do utilizado pelo voto do relator, principalmente ao enfatizar o “dado sociológico” e não o argumento econômico: “nos termos da própria Constituição Federal, a pensão é devida ao cônjuge supérstite, independentemente do

⁵⁷BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário N.º 385.397-0/MG**, Tribunal Pleno, Brasília, DF, 29/jun./2007. www.stf.gov.br. Acesso em: 17/ago./2008.

sexo”, é que quanto à fonte de custeio, “a ordem natural das coisas revela-a preexistente” [...] “A contribuição devida pelo servidor, homem ou mulher, cobre a pensão, pouco importando o dependente que dela venha a usufruir” [...] “a esta altura, não se pode proclamar a adequação de tratamento diferenciado no tocante aos contribuintes conforme se trate de homem ou mulher”. Por conclusão, o Ministro pondera a necessidade de reenvio ao Plenário.

Observe-se a mudança na perspectiva do conceito de igualdade e, portanto, da decisão. No voto do Relator a decisão era negar provimento ao agravo; já no voto-vista, a decisão foi dar provimento ao agravo.

No Pleno do STF, o “princípio da igualdade” é mais citado que no voto do relator e no voto-vista. O Relator, ainda Sepúlveda Pertence, mantém sua visão econômica do princípio da igualdade para negar o direito ao benefício, todavia, agora, acresce citação ao art. 195, § 5º, da Constituição Federal, ao art. 201, V, bem como à temporalidade dos fatos, quando então fala em peculiaridade do caso. É que a morte foi em 1997, e houve uma Emenda Constitucional em 1998 (EC 20/98), a qual acresceu o § 12, ao art. 40 da Constituição Federal, o qual passa a reger que o regime de previdência dos servidores públicos titulados de cargo efetivo, observará os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social”. Assim, o Tribunal alterou sua decisão desde a EC 20/98. Cita ainda as ADIns 2.010-MC e 2087/MC. Nas palavras do autor: “não se trata de estender ao cônjuge varão a presunção de dependência que favorece à mulher. Trata-se da impossibilidade de prover o recurso extraordinário, sob pena de impor ao viúvo, para gozar do mesmo direito à pensão por morte do cônjuge, um requisito – o da invalidez – que não se presume em relação à viúva. De fato, o que pesa em favor da mulher é a presunção de dependência econômica e não a de invalidez”. E para enfatizar seu argumento, volta a intertextualizar o voto do Ministro Carlos Velloso: “é necessário reconhecer, em termos sociológicos, que o marido sempre foi considerado o provedor da família. O trabalho da mulher, de regra, é executado como auxílio no sustento da família. De regra, portanto, *o homem não depende, economicamente, da mulher*; o contrário é o que ocorre, de regra. É claro que essa situação, modernamente, vem se alterando. Mas ela não se alterou ainda, no sentido de tornar-se regra. Isso ocorre no mundo inteiro. Na Alemanha, revela-nos Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional costuma aplicar, no controle de constitucionalidade, a técnica do apelo ao legislador: ‘não raro reconhece a corte que a situação jurídica não se tornou ainda inconstitucional e exorta o legislador a que proceda à

correção ou à adequação dessa situação ainda constitucional.”. Seguindo seu voto, o Relator afirma: “A pressuposição de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido regra”. Por fim decide: afasto a afronta ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, ante a ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282⁵⁸ e 356⁵⁹.

Observamos que o voto agora, já não se ocupa com o argumento econômico, mas acresce um argumento formalista processual.

O Ministro Marco Aurélio pede a palavra e insiste no argumento sociológico ao afirmar: “entendo inconstitucional a exigência da lei estadual mineira que, a meu ver, violando o princípio da isonomia, exige do marido, para que perceba a pensão por morte da mulher, uma condição de invalidez, que nem foi fundamento do acórdão do Ministro Velloso – que foi o dado sociológico de que se presume o marido como mantenedor das despesas familiares e, portanto, interpretava nesse sentido a legislação anterior, exigindo do viúvo prova de dependência econômica, não de incapacidade”.

Na fala do Ministro Carlos Britto lemos: “esse tratamento desigual entre homem e mulher em matéria de pensão, às vezes, mal disfarça um ranço sociológico, histórico, para não dizer cultural, mesmo, brasileiro, de demonizar a mulher, o seja, de não reconhecer na mulher condição de provedora. Mas o Ministro Pertence, numa linha que tenho como atual, isonômica, chegou a uma conclusão que me satisfaz plenamente”.

Observe que nesse voto, a visão de igualdade quando se refere a homem e mulher não é a mesma quando usa a palavra “isonômica”, mesmo havendo texto constitucional contendo igualdade, é possível deslocar essa ideia recorrendo ao termo isonomia e, com isso, negar o direito do homem receber pensão devido à morte de sua esposa. Mais interessante é se o leitor voltar à primeira decisão objeto de nossas observações. Lá se fez também uso do termo isonomia, porém de maneira plenamente diversa do uso aqui realizado.

Com a palavra, novamente, o Ministro Marco Aurélio afirma: “traduzindo para o linguajar popular, a legislação do Estado de Minas Gerais acabou por se mostrar um tanto quanto machista ao estabelecer a distinção quanto ao beneficiário “homem”.

⁵⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n° 282**: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada. Disponível em: <www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia>. Acesso em: 27/ago./2008.

⁵⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n° 356**: O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento. Disponível em: <www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia>. Acesso em: 27/ago./2008.

Seguindo, insiste na importância do princípio da isonomia e afirma que o Ministro Pertence bem o equacionou “homenagenado um princípio básico, em uma sociedade que se diga democrática, o do tratamento igualitário, o da isonomia” [...] “não há que se cogitar da ausência de fonte de custeio, porque pouco importando que o servidor seja o cônjuge varão ou o cônjuge varoa, há, de qualquer forma, a contribuição previdenciária [...] não interessa, então, o sexo do servidor”. E, com isso, decide “provejo o agravo para, no caso, conhecer o extraordinário do instituto e o desprover”. Significa, o STF admite ser competente para julgar o caso e, com isso, decidir que o viúvo não tem direito à pensão pela morte de sua esposa. Não é o caso de tecermos consideração quanto à possibilidade e probabilidade de se fosse uma viúva ela ter ganho o direito de receber a pensão. Seja como for, observamos que não há como retirar do texto da legislação um conteúdo ou uma previsão de como Ministros de Tribunais irão fazer uso desse termo em suas tomadas de decisões, bem como que não há predefinição de um sentido de igualdade. Há, sim, a produção de sentido durante os debates ao longo da audiência em que será tomada a decisão. Para consubstanciar essa afirmação, reproduzimos as seguintes passagens constantes no texto da decisão:

O Senhor Ministro Sepúlveda Pertence (Relator) – o Supremo faz o que pode.

O Senhor Ministro Carlos Velloso - “Ministro Marco Aurélio, se permite, acho que não estou exagerando, Deus somente se convenceu de que era Deus, quando fez o molde da primeira mulher”.

A Sra. Ministra Ellen Gracie (Presidente) - Aí fala o nosso poeta.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia - Mas nós achamos ótimo um mundo que tenha também os homens para nos agradar. Sem eles não teria a menor graça.

A Sra. Ministra Ellen Gracie (Presidente) - Um mundo plural é sempre melhor.

Chama atenção as falas das mulheres nessa decisão, bem como a possibilidade de identificação do clima e da seriedade como essa decisão foi tomada. Essas falas indicam a produção de sentido, a semântica social de igualdade que predominou durante os debates desse caso, no Supremo Tribunal Federal. Não as comentarei propositadamente para deixar ao leitor a liberdade de observar o que elas transmitem como produção de sentido do direito da sociedade.

4. Conclusão

Da análise dessas decisões e de outras que não expomos devido aos necessários limites de um artigo, observamos que os Ministros utilizam, em suas decisões, o termo igualdade constantemente moldando-o às diversas necessidades que o caso e a situação requer. Com isso, observamos que não se produz um nem “O” sentido (*sense*) de

igualdade, como se fosse possível o estabelecimento e a fixação de um sentido a ser imutabilizado, como se fosse possível fixar o único conteúdo referencial ao que se pode entender por algo (neste caso por “igualdade”) na sociedade (no nosso caso, no mundo jurídico).

Assim é porque sentido não é apenas a identidade de significância central, a unidade mínima de significação (morfema), assim como significado não é uma forma lingüística. O sentido, justamente por ser construção social de significação, constitui a “infinita variedade de valores que se podem revestir as unidades no discurso”⁶⁰.

Há, porém, o fator tempo na produção e constituição do sentido, pois este, o sentido, não é produto de repetitividade histórica, nem é a fixação de um significado. A cada uso de um signo, seu sentido se reconstrói a si mesmo pois dá-se o acréscimo de informações a cada enunciação comunicada, daí haver recursividade. Noutras palavras, a utilização do sentido enlaça o surgimento contingente à indeterminação de aplicações futuras.

Com isso temos que, devido à temporalidade, “determinadas possibilidades podem apreender-se e designar-se atualmente para dar orientação prévia ao cruzar a fronteira entre o atual e o potencial; embora isso ocorra de maneira que a realização posterior dessa possibilidade se efetue como operação atual para que a diferença atualidade/potencialidade - ou seja, sentido – se constitua de novo”⁶¹.

Com essas observações sobre o uso do termo igualdade em tomadas de decisões jurídicas pelo STF, constatamos que não há um conteúdo fixo, não há um sentido único, há, na produção de sentido durante os debates entre os ministros do STF, informações-dadas-a-conhecer.

Enfim, a ideia de comunicação como célula da sociedade auxilia a uma explicação da produção de sentido do direito desde essa tomada de decisão sem que venha a ser preciso recorrer a ontologismos.

⁶⁰CHARAUDEAU, Patrick & MAINGUENEAU, Dominique. **Dicionário de análise de discurso**. São Paulo: Contexto, p. 179-180, 2004.

⁶¹. LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Universidad Iberoamericana, p. 38-39, 2007