



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

REBECCA CERQUEIRA ROCHA

**A PENA COMO CRENÇA: UMA SATISFAÇÃO PULSIONAL VELADA PELOS
DISCURSOS LEGITIMANTES DA DOGMÁTICA JURÍDICO-PENAL**

Salvador

2024

REBECCA CERQUEIRA ROCHA

**A PENA COMO CRENÇA: UMA SATISFAÇÃO PULSIONAL VELADA PELOS
DISCURSOS LEGITIMANTES DA DOGMÁTICA JURÍDICO-PENAL**

Tese apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito, Departamento de Ciências Econômicas e Sociais da Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Doutor em Direito.

Área de concentração: Jurisdição Constitucional e Novos Direitos

Linha de pesquisa: Direito Penal e liberdades públicas

Orientador: Prof. Dr. Sebastián Borges de Albuquerque Mello

Salvador

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

R672 Rocha, Rebecca Cerqueira

A pena como crença: uma satisfação pulsional velada pelos discursos legitimantes da dogmática jurídico-penal / por Rebecca Cerqueira Rocha. – 2024.

294 f.

Orientador: Prof. Dr. Sebastián Borges de Albuquerque Mello.
Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, Salvador, 2024.

1. Pena (Direito). 2. Legitimidade (Direito). 3. Psicanálise. 4. Crença e dúvida. 5. Razão prática. I. Mello, Sebastián Borges de Albuquerque. II. Universidade Federal da Bahia - Faculdade de Direito. III. Título.

CDD – 345.0773

REBECCA CERQUEIRA ROCHA

A PENA COMO CRENÇA: UMA SATISFAÇÃO PULSIONAL VELADA PELOS DISCURSOS LEGITIMANTES DA DOGMÁTICA JURÍDICO-PENAL

Tese aprovada como requisito para obtenção do grau de Doutor em Direito, Universidade Federal da Bahia - UFBA, pela seguinte banca examinadora:

Salvador, 17 de julho de 2024.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Sebastián Borges de Albuquerque Mello
Universidade Federal da Bahia - UFBA

Prof. Dr. Elmir Duclerc Ramalho Junior
Universidade Federal da Bahia - UFBA

Prof. Dr. Bernardo Montalvão Varjão de Azêvedo
Universidade Federal da Bahia - UFBA

Prof. Dr. Marcelo Almeida Ruivo
Pontifícia Universidade Católica – PUC-RS

Prof. Dr. Lucas Gabriel Santos Costa
Universidade Estadual Santa Cruz - UESC

Aos meus pais por serem fonte inesgotável de amor e cumplicidade.

Ao meu orientador por acreditar que há, sempre, um passo à frente a ser dado.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo investigar a suposta racionalidade atribuída à pena, enquanto instrumento formal de resolução de conflitos. Elege-se como paradigma o projeto de racionalização da justiça penal, forjado na Modernidade, alinhado teoricamente aos ideais liberais de liberdade, legalidade e jurisdicionalidade. A análise do discurso jurídico-penal, amparado pelas teorias justificacionistas que legitimam a imposição da pena, como consequência jurídica diante da prática de um ilícito penal, é confrontada com as funções latentes do exercício do poder punitivo, de modo a revelar seu caráter seletivo, arbitrário e estigmatizante. Diante das evidências de incapacidade de cumprimento das funções declaradas da pena, surge a inquietação acerca das razões que mantêm viva a crença social, segundo a qual a imposição do castigo seria um instrumento legítimo de “enfrentamento” à criminalidade. Propõe-se, então, uma abordagem interdisciplinar entre direito e psicanálise a fim de extrair das formulações teórico-dogmáticas do Direito Penal componentes da instância psíquica humana escamoteados pela expectativa de afirmação de um sistema essencialmente racional. Realizada uma pesquisa qualitativa exploratória, a partir de noções freudianas, como gozo, desamparo, sacrifício etc., observa-se que as construções teóricas legitimantes da pena constituem uma pretensão de justificativa racional à ingerência punitiva estatal, sendo ela, verdadeiramente, em sua essência, uma manifestação de instintos, pulsões e afetos. Nesse aspecto, a pena se aproxima da ideia psicanalítica freudiana de ilusão, apresentada sob a modalidade de crença. O exercício do poder punitivo, embora declarado oficialmente como produto da construção racional de um dado sistema jurídico, expõe a promessa narcísica de harmonização da sociedade com a eliminação do delito, fazendo prevalecer, assim, o princípio do prazer. Como forma de afastar tudo aquilo que lhe gera angústia, o grupo, unido por forças afetivas, cria a figura do “inimigo”, recorrendo, pois, ao processo de aniquilação como forma de satisfação do componente pulsional agressivo que lhe é inerente. Esse movimento instintivo de destruição, por sua vez, guarda ares de legitimidade, a partir de narrativas oficiais proclamadas por autoridades e agências institucionais. Atuando como líder, perante o grupo, ou em uma linguagem freudiana, perante a massa, o Poder Judiciário, em cooperação mútua com a *mass media*, confere coesão entre seus membros em torno de um ideal externo, qual seja: a crença no sistema punitivo como via de regeneração da ordem social, constantemente ameaçada pela presença do “inimigo”. Põe-se em análise, ainda, a ritualística processual penal, sustentada por institutos dogmáticos, que, na prática, manifestam-se como um ritual expiatório, marcado pela presença de elementos constitutivos da psique. Ou seja, procura-se demonstrar que o processo judicial simboliza um processo de catarse coletiva, em que afetos são liberados, sob o manto fictício da racionalidade jurídico-científica. Conclui-se, ao final, que o discurso jurídico dominante, pautado em razões aparentemente lógicas e coerentes para a imposição da pena, não encontra amparo na realidade prática, de modo a servir, essencialmente, aos fins de consagração de crenças, dogmas e atos de fé.

Palavras-chave: Pena; Teorias Legitimantes; Psicanálise; Crença; Ilusão; Pulsão; Racionalidade.

ABSTRACT

This thesis aims to investigate the purported rationality attributed to punishment as a formal instrument for conflict resolution. The selected paradigm is the project of rationalizing criminal justice, established in Modernity and theoretically aligned with the liberal ideals of freedom, legality, and jurisdictionally. The analysis of criminal-legal discourse, supported by justificatory theories that legitimize the imposition of punishment as a legal consequence of committing a criminal offense, is confronted with the latent functions of punitive power, revealing its selective, arbitrary, and stigmatizing nature. Given the evidence of the inability to fulfill the declared functions of punishment, questions arise regarding the reasons that sustain the social belief in the legitimacy of punishment as a tool for addressing criminality. An interdisciplinary approach between law and psychoanalysis is proposed to extract from the theoretical-dogmatic formulations of Criminal Law components of the human psyche concealed by the expectation of affirming an essentially rational system. Through exploratory qualitative research, employing Freudian notions such as *jouissance*, helplessness, and sacrifice, it is observed that the legitimizing theoretical constructions of punishment constitute an attempt at rational justification for state punitive interference, which is, in essence, a manifestation of instincts, drives, and affects. In this regard, punishment aligns with Freud's psychoanalytic concept of illusion, presented as belief. The exercise of punitive power, although officially declared as the product of the rational construction of a given legal system, exposes the narcissistic promise of harmonizing society by eliminating crime, thereby upholding the pleasure principle. To distance itself from what generates anxiety, the group, united by affective forces, creates the figure of the "enemy," resorting to the process of annihilation as a means of satisfying the inherent aggressive drive. This instinctive movement of destruction, in turn, carries an aura of legitimacy through official narratives proclaimed by authorities and institutional agencies. Acting as a leader before the group, or in Freudian terms, before the mass, the Judiciary, in mutual cooperation with the mass media, fosters cohesion among its members around an external ideal, namely the belief in the punitive system as a means of regenerating social order, constantly threatened by the presence of the "enemy." Additionally, the procedural penal ritual, supported by dogmatic institutions, manifests in practice as an expiatory ritual, marked by constitutive elements of the psyche. This thesis seeks to demonstrate that the judicial process symbolizes a collective catharsis, where affects are released under the fictitious mantle of legal-scientific rationality. In conclusion, the dominant legal discourse, based on seemingly logical and coherent reasons for imposing punishment, does not find support in practical reality, essentially serving to consecrate beliefs, dogmas, and acts of faith.

Keywords: Punishment; Legitimate Theories; Psychoanalysis; Belief; Illusion; Drive; Rationality.

RESUMÉN

Este trabajo tiene como objetivo investigar la supuesta racionalidad atribuida a la pena, como instrumento formal de resolución de conflictos. Se selecciona como paradigma el proyecto de racionalización de la justicia penal, forjado en la Modernidad, alineado teóricamente a los ideales liberales de libertad, legalidad y jurisdiccionalidad. El análisis del discurso jurídico-penal, respaldado por las teorías justificacionistas que legitiman la imposición de la pena, como consecuencia jurídica ante la práctica de un ilícito penal, se confronta con las funciones latentes del ejercicio del poder punitivo, para revelar su carácter selectivo, arbitrario y estigmatizante. Ante las evidencias de la incapacidad de cumplimiento de las funciones declaradas de la pena, surge la inquietud acerca de las razones que mantienen viva la creencia social, según la cual la imposición del castigo sería un instrumento legítimo de “enfrentamiento” a la criminalidad. Se propone entonces un abordaje interdisciplinario entre derecho y psicoanálisis, para extraer de las formulaciones teórico-dogmáticas del Derecho Penal componentes de la instancia psíquica humana ocultos por la expectativa de afirmación de un sistema esencialmente racional. Realizada una investigación cualitativa exploratoria, a partir de nociones freudianas como goce, desamparo, sacrificio, etc., se observa que las construcciones teóricas legitimantes de la pena constituyen una pretensión de justificación racional a la injerencia punitiva estatal, siendo ella, verdaderamente, en su esencia, una manifestación de instintos, pulsiones y afectos. En este aspecto, la pena se aproxima a la idea psicoanalítica freudiana de ilusión, presentada bajo la modalidad de creencia. El ejercicio del poder punitivo, aunque declarado oficialmente como producto de la construcción racional de un dado sistema jurídico, expone la promesa narcisista de armonización de la sociedad con la eliminación del delito, haciendo prevalecer así el principio del placer. Como forma de alejar todo aquello que le genera angustia, el grupo unido por fuerzas afectivas, crea la figura del “enemigo”, recurriendo, por ende, al proceso de aniquilación como forma de satisfacción del componente pulsional agresivo que le es inherente. Este movimiento instintivo de destrucción, a su vez, guarda aires de legitimidad, a partir de narrativas oficiales proclamadas por autoridades y agencias institucionales. Actuando como líder, ante el grupo, o en un lenguaje freudiano, ante la masa, el Poder Judicial, en cooperación mutua con los medios de comunicación, confiere cohesión entre sus miembros en torno de un ideal externo, que es la creencia en el sistema punitivo como vía de regeneración del orden social, constantemente amenazado por la presencia del “enemigo”. Se pone en análisis, aún, la ritualística procesal penal, sustentada por institutos dogmáticos, que, en la práctica, se manifiestan como un ritual expiatorio, marcado por la presencia de elementos constitutivos de la psique. Es decir, se busca demostrar que el proceso judicial simboliza un proceso de catarsis colectiva, en el que se liberan afectos, bajo el manto ficticio de la racionalidad jurídico-científica. Se concluye, al final, que el discurso jurídico dominante, basado en razones aparentemente lógicas y coherentes para la imposición de la pena, no encuentra respaldo en la realidad práctica, de manera a servir, esencialmente a los fines de consagración de creencias, dogmas y actos de fe.

Palabras clave: Pena; Teorías Legitimantes; Psicoanálisis; Creencia; Ilusión; Pulsión; Racionalidad.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	11
1	CRENÇA E ORDEM SOCIAL: A CULTURA COMO EXPRESSÃO DE UM DESEJO HUMANO INTERDITADO.....	21
1.1	<i>Homo Sapiens</i>: O triunfo da espécie Humana à custa da crença.....	21
1.2	O caráter intersubjetivo da crença a partir de contribuições da Teoria Psicanalítica Freudiana: A religião como ponto de partida.....	24
1.2.1	Religião e neurose.....	31
1.2.2	O surgimento do Pai.....	33
1.2.3	A crença religiosa como ilusão.....	40
1.2.4	Entre o real e o ilusório: o papel da cultura.....	49
1.2.5	O monoteísmo judaico e o resgate das origens.....	52
1.2.6	Por uma compreensão do discurso freudiano acerca da crença religiosa.....	55
1.3	Crença e Instituições Sociais: O segredo da origem.....	59
2	CULTO À PENA: APROXIMAÇÕES ENTRE ASPECTOS PSICANALÍTICOS E A TEORIA AGNÓSTICA DA PENA.....	74
2.1	O ato originário e a gênese do Direitos: A violência como eixo.....	74
2.2	As faces da punição.....	80
2.2.1	Aqui se faz, aqui se paga: o elo primitivo entre vingança e pena.....	82
2.2.2	Pecado e penitência X crime e castigo: o caráter sacrílego da pena.....	85
2.2.3	Crime e punição: o paradigma tradicional das razões legitimantes à aplicação da pena.....	91
2.3	A Pena em crise.....	118
2.3.1	Ressignificação do Direito Penal pela Criminologia.....	120
2.3.2	Parece, mas não é: um olhar agnóstico acerca da pena.....	124
2.4	O véu dos fundamentos racionais que encobrem a pena como satisfação da necessidade inconsciente de punição: Um exame sobre as Teorias Psicanalíticas da sociedade punitiva.....	134
3	REFORÇO DA CRENÇA PUNITIVA E O JUDICIÁRIO COMO LÍDER: A MANIPULAÇÃO DA MASSA NO “COMBATE À CORRUPÇÃO”.....	150

3.1	A construção social da realidade: Um elo indissociável entre crença e linguagem.....	150
3.2	Construindo o inimigo: A busca pelo triunfo.....	159
3.2.1	A clientela do Direito Penal: o inimigo agora é outro?.....	163
3.2.2	Como transformar o representante político em inimigo: a corrupção como produto da <i>mass media</i>	169
3.3	O disfarce retórico de “combate à corrupção” na produção judicial antidemocrática: O Judiciário como líder.....	176
3.3.1	O protagonismo do líder no processo grupal: como operar a massa.....	176
3.3.2	A “revolução judiciarista” como agente regenerador da ordem.....	183
3.3.3	O clamor punitivo como alimento do instinto gregário: O Judiciário é o nosso pastor e nada nos faltará.....	186
4	A RACIONALIDADE IDOLÁTRICA DA PENA MODERNA: UMA CRENÇA COLETIVA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	206
4.1	O processo criminal como rito sacrificial: Uma análise casuística do Caso Triplex.....	206
4.1.1	Oferenda aos deuses.....	209
4.1.2	A conquista transcendental do ideal de justiça.....	213
4.1.3	O caminho da libertação.....	221
4.1.4	Dessacralização da prática sacrificial pelo processo judicial: Uma tentativa de manifestação da racionalidade?.....	228
4.2	O fenômeno da racionalização do Direito: O processo decisional nas fronteiras do inconsciente.....	233
4.3	Pena: A que ela (não) se presta?.....	240
4.4	A Pena a serviço da idolatria: Por uma superação da Razão vulgar e ardilosa.....	254
	CONCLUSÃO.....	269
	REFERÊNCIAS.....	276

INTRODUÇÃO

O ano era 2020, quando o mundo testemunhou a identificação do vírus SARS COV-2, responsável por provocar a doença Covid-19, que, por sua vez, passou a ser categorizada pela Organização Mundial de Saúde como uma pandemia, dada a sua distribuição geográfica. Em meio aos elevados casos de óbitos diários, o Brasil editou a Lei 13.979/2020, cujo objeto era a previsão de medidas a serem adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional, dentre as quais a flexibilização das regras para as contratações de bens e serviços destinados ao combate da pandemia. Nesse cenário, foram noticiados inúmeros episódios de atos fraudulentos e do uso indevido das contratações diretas, desvio de recursos e obtenção de vantagens ilícitas pela gestão pública, reacendendo na população brasileira o desejo de respostas punitivas estatais, exatamente como ocorrera em outros acontecimentos paradigmáticos marcados pela prática da corrupção, a se destacar, o Mensalão, o Banestado, a Lava-Jato etc.

Dentro desse contexto histórico (e corriqueiro) de práticas de corrupção, pode-se verificar a propositura de diversos projetos de lei, como forma de reação social, diante da violação de um aludido interesse coletivo de preservação do exercício da função administrativa, com base nos princípios elencados pelo art. 37, *caput*, da Constituição Federal. A título exemplificativo, o Projeto de Lei 4.850/2016 estabelece, dentre outras medidas, a tipificação do crime eleitoral de caixa dois, a criminalização do eleitor pela venda do voto, o aumento das penas para crimes como peculato, corrupção passiva e corrupção ativa; o Projeto de Lei n.º 4.436/2020 tipifica a corrupção privada no ordenamento jurídico brasileiro, prevendo uma pena de 02 a 05 anos de reclusão e multa; o Projeto de Lei n.º 1.485/2020 prevê que a pena será aplicada em dobro nos crimes de corrupção passiva, peculato, emprego irregular de verbas públicas, prevaricação, concussão e corrupção ativa. Nessa esteira, é de ver que tais propostas legislativas ostentam um ponto em comum: a previsão de aplicação de uma pena como ferramenta destinada ao enfrentamento da corrupção.

Embora o presente trabalho não tenha como ponto central o estudo do fenômeno da corrupção, essa temática se apresenta como pano de fundo ao problema que despertou o interesse pelo desenvolvimento desta pesquisa, qual seja: o porquê da manutenção da crença social, segundo a qual a pena constitui um meio de solução de conflitos, especialmente de “combate à criminalidade”, mesmo diante da impossibilidade de verificação do

cumprimento real das suas finalidades oficialmente anunciadas pelo ordenamento jurídico vigente.

A despeito da elevação da população carcerária nas últimas décadas, a cada exposição de um novo fato criminoso, sobretudo aqueles que ganham notoriedade social, é comum perceber o anúncio de medidas pungentes como forma de aplacar o afã punitivo do grupo, conforme ilustrado acima. O que não pode deixar de ser observado é que a imposição de um castigo está fundada, em sua essência, no elemento do sofrimento, de modo que a pena é, ela mesma, um problema social, que não anula o dano do crime, ao revés, produz a duplicação da danosidade do evento delitivo (*raddoppio del male*)¹, e, por tal razão, necessita de teorizações para se justificar.

Com isso, é de rigor atentar que o desenvolvimento das ciências criminais (Direito Penal, Direito Processual Penal, Criminologia e Política Criminal) encontra raízes no processo histórico de cientifização racionalista, operado no século XVIII, ou chamado Século das Luzes, que, marcado pela influência do Iluminismo, promoveu profundas mudanças nos mais diversos campos do saber e da cultura humana, notadamente, o pensamento jurídico e o direito.

Contagiado pelo pensamento liberal contratualista, forjado na Modernidade, o Direito Penal busca a racionalização do poder punitivo invocando, como discurso oficial, a sua missão de proteção de valores sociais mais relevantes à humanidade (bens jurídicos) como forma de alcançar o ápice civilizatório. Para isso, a erradicação de todas as formas de violência, por meio de uma justiça penal racionalizada, centrada nos princípios da legalidade, proporcionalidade e jurisdicionalidade, apresenta-se como um mecanismo capaz de aumentar o prazer e gerar felicidade aos homens. Trata-se, pois, de um projeto cientificista de domínio da natureza humana, controlando sua agressividade e paixões com o fito de alcançar a condição social de convívio pacífico, sem violências, sem delitos, e, para isso, impõe-se, teoricamente, a supressão da rudeza da resposta penal praticada nos modelos anteriores à Modernidade.

O movimento setecentista elege a habilidade racional do homem como seu pilar. A razão humana é posta como elemento fundamentante da ação e do saber do homem, em

¹ “La pena è un male, normalmente subito, ma che può essere anche agito: è un male che si aggiunge al male commesso e quindi, potenzialmente, se a quello la pena è proporzionata, lo raddoppia.” DONINI, Massimo. *Il raddoppio del male*. Disponível em: http://www.antonioacasella.eu/restorative/Donini_2014.pdf. Acesso em: 13 dez 2023.

contraponto à figura do sujeito condicionado, passivo e vinculado a leis exteriores, tal qual se via no período histórico antecedente, a Idade Média. Através do processo da secularização, o mundo passa a integrar a esfera de compreensão racional do ser humano, que, por sua vez, vê-se emancipado, diante de uma suposta razão humana de caráter universal.

A razão iluminista é proposta como instância capaz de albergar verdades eternas, livre da sujeição das verdades postas pela revelação teológica, estando adstrita à experiência. Com base no racionalismo originário aplicado no campo das ciências naturais, são erigidos sistemas que se apresentam como racionais e logicamente coerentes, estruturados em cadeias meramente dedutivas. Sob tal influxo, o pensamento jurídico se pretende eterno e imutável, válido e aplicável para todos, em todos os tempos e lugares. O direito, assim, não dependeria dos fatos, senão de provas e demonstrações racionais, em uma clara demonstração de fé absoluta na razão humana.

A racionalidade penal moderna, pois, adquire uma forma de sistema de pensamento, que tem como uma de suas principais características a naturalização da estrutura normativa. O sistema penal reformador, a pretexto da defesa da sociedade, busca universalizar a arte de castigar, aumentando sua eficácia, através de uma nova economia e uma nova tecnologia do poder de punir. A arte punitiva se inscreve em uma mecânica natural, não estando, assim, relacionada a um efeito arbitrário do exercício de poder.²

A relação de correspondência que se estabelece entre as normas de comportamento (definidoras de crimes) e a pena aflictiva faz surgir o fenômeno da ontologização da estrutura normativa do direito penal, sendo, portanto, a pena uma resposta evidente e inarredável diante da prática de um crime. O sistema penal, portanto, é pensado a partir de uma lógica estruturada na punição. Para tanto, todo o seu edifício teórico se assenta na construção de uma ideia racional da pena, que recusa a concepção de “fim em si mesmo”, ou seja, de retribuição do mal, própria de sistemas mágicos e religiosos de solução de conflitos. Ao revés, a sua fundamentação radicaria em sua utilidade para a pacificação social e afirmação do ideal civilizatório ao promover o desestímulo à violência.

As doutrinas utilitaristas da pena (teoria absolutas, relativas e ecléticas) marcadas, basicamente, pela pretensão justificadora do exercício do poder punitivo, a pretexto da

² FERNANDES, Daniel Fonseca. *Racionalidade penal moderna e o mito da modernidade*. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/CEPEJ/article/view/22333>. Acesso em: 19 out 2023.

prevenção ao delito, revelam seus próprios limites “racionais”. Tais discursos encontram-se sustentados em representações penais da modernidade, como valores morais de justiça, verdade e bondade, que, por sua vez, revelam alto grau de abstração, cuja validação e demonstrabilidade empírica se faz ausente. Como manifestação da base do pensamento científico da modernidade penal, essas elaborações teóricas procuraram simplificar o problema do crime, da criminalidade e do controle social punitivo, por meio de essencialismos e soluções universais.

No entanto, o esforço simplificador do pensamento dogmático-penal moderno reduziu a pluralidade dos elementos que envolvem a relação entre delito e pena, fenômenos distintos, que estão ligados unicamente pelo vínculo de causalidade jurídico-normativo. O binômio é construído artificialmente pelo direito, de modo que tal correspondência (delito-resposta: pena) constitui vício exclusivamente dogmático-normativo. Abarcar sob a mesma categoria (crime) condutas tão distintas é, em si, injustificável, da mesma maneira que propor para estes distintos problemas a mesma solução (pena); é reduzir à univocidade possibilidades incontáveis de se pensar complexamente temas complexos.³

A propósito, o conjunto de discursos legitimantes da pena passa em larga medida pelo processo de interpretação moral, criado no modelo cultural judaico-cristão ocidental, que concebe a pena como forma de sancionar as identidades e proliferar as culpas. Conceitos como “crime”, “castigo” e “perdão” remetem, antes de tudo, à base da mitologia judaico-cristã, que, como chave de compreensão da realidade, precede (historicamente) a racionalidade ocidental e opera em camadas mais profundas da psique humana. Tais conceitos são radicados na ambivalência “ódio” e “amor”, que, por sua vez, constituem, no nível dos afetos, as bases últimas para que alguém decida o que fazer com aquele que agrediu um semelhante. No fundo, são esses os sentimentos que mobilizam, no plano da razão, os discursos sobre a questão penal.⁴

Nessa linha, ao contrário do que se pode imaginar, a razão não dá conta de todos os atos que são praticados na sociedade; o homem consciente não é dono de suas próprias ações, pois mecanismos inconscientes governam a determinação de seus atos e decisões. O inconsciente, enquanto instância psíquica que abriga as pulsões humanas, manifesta-se em formulações teóricas, ainda que travestidas de racionais, tal como ocorre com as

³ CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 35-36.

⁴ DUCLERC, Elmir. *O Direito Penal e a cultura do ódio: em homenagem a Jacson Zílio*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-26/elmir-duclerc-direito-penal-cultura-odio/>. Acesso em: 25 jan 2024.

manifestações dos atores jurídicos, além das decisões judiciais e dos atos processuais. Por isso que a descrição de institutos e fenômenos jurídicos pela dogmática, embora possam ostentar coerência sistemática, própria do plano do dever-ser, não adquire sua significação plena se apartada do mundo do “ser”, composto por outras estruturas do saber. Daí porque a aproximação entre Direito e Psicanálise é uma tarefa que se impõe perante a prática jurídica.

A interdisciplinaridade e a articulação entre essas duas áreas do saber buscam amparar novas leituras e compreensões acerca da construção teórico-dogmática erigida pela ciência jurídica, especificamente, aqui, pelo Direito Penal. Ou seja, identificar a relação entre o Direito e a Psicanálise, extraíndo os pontos de conexão entre eles, é promover o surgimento de uma visão integradora em derredor dos institutos jurídicos clássicos, como é o caso da pena, enquanto exercício estatal do chamado *jus puniendi*.

Diante dessa pretensão de abertura de fronteiras entre os campos do Direito e da Psicanálise, é fundamental deixar assente a lição de Jacinto Coutinho, segundo a qual tal aproximação não se mostra uma tarefa fácil, exigindo cautela, parcimônia e cuidado, pois os discursos não se excluem, mas também não se unificam, afinal partem, muitas vezes, de lugares distintos.⁵

O que se pretende não é apenas falar em interdisciplinariedade, senão buscar caminhos à sua possível realização, a partir do distanciamento de simples reducionismos e meras transposições teóricas. A construção da pretendida abordagem interdisciplinar entre Direito e Psicanálise volta-se a apurar em que medida o discurso e o campo de uma disciplina teórica podem afetar (e, também ser afetados) pelo discurso e pelo campo de outra disciplina. Ou seja, até que ponto o campo psicanalítico pode produzir efeitos no discurso jurídico, enunciado segundo uma visão sistêmica totalizadora que desemboca na ficção da plenitude de um ordenamento jurídico sem lacunas?⁶

Dessa maneira, propõe-se uma pesquisa qualitativa, realizada por meio de procedimento técnico bibliográfico e documental, a partir da qual reflexões são provocadas com base em conceitos psicanalíticos fundamentais, criados por Sigmund Freud, como a ilusão, pulsão, gozo, inconsciente, pai, massa etc. Além disso, é procedida por uma análise de obras essenciais à elaboração da teoria psicanalítica freudiana, sob a perspectiva cultural

⁵ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 13.

⁶ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Subsídios para pensar a possibilidade de articular Direito e Psicanálise. Disponível em: <https://www.emporiododireito.com.br/leitura/subsidios-para-pensar-a-possibilidade-de-articular-direito-e-psicanalise-por-agostinho-ramalho-marques-neto> Acesso em: 17 set 2023.

ou política, como “Totem e Tabu” (1913), “Psicologia das Massas e Análise do Eu” (1923), “O futuro de uma ilusão” (1927), “O mal-estar na civilização” (1930), “Moisés e o monoteísmo: três ensaios” ([1934-1938] 1939).

Sob o domínio de tais aportes psicanalíticos, as inquietações envolvendo o sistema punitivo e o discurso dominante que o legitima ganham novos sentidos e contornos. O apelo popular pela criminalização de novas condutas e, também, pela previsão e aplicação de penas mais onerosas, a pretexto de uma necessária contenção da criminalidade, em verdade expõe componentes afetivos inafastáveis da condição humana. Aquilo que se anuncia enquanto finalidade preventiva da punição estatal não se cumpre na realidade prática, mas, ainda assim, aparece como pretensa justificativa racional a tal ingerência punitiva, em uma tentativa de escamotear a satisfação de instintos essencialmente humanos.

Nessa linha, surge a hipótese do trabalho, no sentido de demonstrar que a imposição da pena, enquanto consequência jurídica do cometimento de um ilícito penal, não consiste em um ato essencialmente racional, amparado por um instrumento formal e institucionalizado de resolução de conflitos sociais e de controle social, como se proclama oficialmente. A pena é, em sua essência, uma manifestação de instintos, pulsões e afetos, encoberta pelo véu da pretensa racionalidade jurídica. Nesse aspecto, a pena se aproxima da ideia psicanalítica de ilusão, apresentada sob a modalidade de crença.

Objetiva-se, com isso, através da integração entre a Criminologia e a Psicanálise, desvelar os discursos oficialmente anunciados pelo sistema jurídico-penal, segundo os quais a pena cumpre finalidades preventivas, que, por sua vez, estão alinhadas a uma construção dogmática de ordem científico-racional.

A presente tese está estruturada em capítulos que abordam, sob um viés interdisciplinar, especialmente a partir das contribuições da psicanálise, como a pena se revela, em sua essência, uma manifestação de crença intimamente relacionada a elementos da estrutura psíquica humana.

Busca-se, no primeiro capítulo, demonstrar como o compartilhamento de crenças possibilita a formação social. Para tanto, expõe-se a capacidade singular do *homo sapiens* em elaborar uma linguagem simbólica capaz de promover a cooperação entre os integrantes de um determinado grupo, tornando-os “animais culturais”. É justamente por meio dessa formação da imaginação coletiva, amparada na transmissão e compartilhamento de valores e crenças, que o grupo cria sua identidade e noção de pertencimento.

A adesão à crença, portanto, situa o sujeito no mundo. Impregnada de carga simbólica, a crença não se presta à construção do conhecimento objetivo, senão como uma modalidade existencial dirigida à transmissão de padrões de ação e pensamentos. Daí porque a crença, enquanto um processo cognitivo, não pode ser concebida sob a perspectiva meramente individual, senão, também, como produto dos aspectos culturais, manifestados pela circulação incessante de representações sociais e elementos afetivos.

Sob a perspectiva cognitiva que envolve a crença, enquanto exercício de aproximação da realidade, através de símbolos, signos e metáforas, estabelece-se uma equivalência ao conceito freudiano de ilusão. A ilusão é uma noção-chave na arquitetura do pensamento freudiano sobre o social, na medida em que a concebe como o desejo de negar o desamparo, a ordem pulsional e o conflito, e, ao mesmo tempo, como a tentativa de preservação do princípio do prazer e da completude narcísica.

A religião e a experiência religiosa se instalam como canais para a manifestação de tal fenômeno psíquico, mas a sintomatologia do desamparo infantil não vai ser alentada apenas pela religião, senão, igualmente, pelo direito. Assim como o ser humano abraça a crença na existência de Deus, como um mecanismo de amparo à debilidade diante da vida, a sociedade forja um conjunto de regras ditadas pelo Estado como forma de proteção à ordem social. Estabelece-se, portanto, um paralelismo entre a religião e o direito, que, por sua vez, apresentam-se como instituições culturais erigidas sob a base da renúncia pulsional, sustentadas pela estrutura psíquica da ambivalência que reveste a relação com a autoridade. O Pai se faz presente, a todo o momento, diante da sua horda.

O segundo capítulo tem como objeto o ponto de conexão entre os aspectos psicanalíticos e as teorias jurídicas que abrangem o exercício do poder penal. Ao considerar as ilusões como resultado do processo de interdição pulsional, a cultura recorre à coerção como mecanismo de imposição das suas normas de proibição, fazendo valer, nessa medida, a obediência ao interdito. É o que ocorre diante da violação ao tabu e que, também, constitui o fundamento basilar do sistema penal. São elas, as instituições sociais, que irão exercer a função primordial civilizatória de introjeção das pulsões agressivas dos membros do grupo. O ato de punir, portanto, satisfaz o desejo reprimido, tendo a violência como seu elemento estruturante.

O que se põe em discussão é justamente a legitimidade dessa violência, enquanto elemento imanente de um sistema punitivo anunciado como produto da razão. Até porque, o sistema de justiça criminal, enquanto espaço de manifestação de sentimentos individuais

de culpa, decorrentes do desamparo, reproduz o ressentimento, que, por sua vez, implica na instituição de um ideal de justiça marcado por uma característica irremovível: a vingança. Malgrado a declarada superação do fenômeno punitivo atrelado ao aspecto primitivo e, posteriormente, ao divino, a elaboração e exposição de argumentos legitimantes à infligência da dor pela máquina estatal não foi capaz de elidir a natureza vindicativa e, por isso mesmo, cruenta, da pena.

As teorias construídas com o objetivo de conferir legitimidade à pena são confrontadas com o aspecto psicológico “velado” por suas finalidades declaradas para explorar e compreender o fenômeno punitivo em sua base. Aquilo que é anunciado pelas construções teóricas não retrata por completo a realidade, uma vez que o processo de racionalização implica, em alguma medida, na falta, naquilo que não foi dito, não foi revelado, não conseguiu ser captado pela linguagem.

A partir disso, é possível perceber que a reação punitiva não decorre, propriamente, de justificativas, apresentadas como racionais, na defesa social ou erradicação do delito, senão, verdadeiramente, de mecanismos psicológicos instintivamente violentos presentes na própria sociedade que não foram transmitidos pela linguagem. Daí o caráter retórico das narrativas justificacionistas da pena.

A imposição da pena obedece à satisfação do gozo, de modo que a representação ideal de um sistema penal fundado em bases racionais consiste em mera crença. A punição é o lugar do contentamento. Dar sustentação ao discurso teórico-racional das pretensões preventivas e defensivas da pena implica em uma manifestação fetichista de suas finalidades formalmente declaradas. Nesse aspecto, o movimento criminológico crítico escora sua denúncia no que toca à crise do *jus puniendi*.

Ao contrastar o discurso oficial do sistema punitivo com a sua camada latente, a criminologia crítica aponta a realização de funções simbólicas, em detrimento das instrumentais, voltadas a uma dinâmica verticalizadora de poder. Em verdade, os fundamentos teóricos, explicitados pelos pensamentos legitimantes da pena, buscam justificar o ato político da punição, sendo ela um instrumento inarredável do Estado no exercício do controle social.

O terceiro capítulo, por sua vez, parte da análise da construção social da realidade, enquanto cenário ideal ao convencimento do grupo acerca da necessidade da pena como mecanismo de solução de conflitos. A linguagem é posta no centro como elemento

inafastável à criação e compartilhamento do projeto comum do grupo, que, por seu turno, está ligado por forças afetivas.

O discurso jurídico punitivista, com efeito, está inserido nesse processo linguístico de construção social, na medida em que sua “legitimidade” atende à função de elaboração e compartilhamento de representações sociais, no senso comum e nas crenças. No entanto, a proeminência do discurso punitivista não se dá de maneira aleatória, mas decorre de uma engrenagem precisamente traçada à consecução de fins simbólicos, que conta, especialmente, com a cooperação mútua entre a *mass media* e o Poder Judiciário.

A sustentação do senso comum referente à causa da criminalidade, por intermédio da narrativa segundo a qual “o Brasil é o país da impunidade”, não constitui obra do acaso. Através da elaboração discursiva da pseudoimpunidade, garante-se o caráter criminógeno do sistema penal, na medida em que a pena surge como elemento salvacionista e tranquilizador, diante da constante “ameaça” provocada por fatores indesejáveis, estranhos ao grupo.

A sociedade elege, então, como “inimigo”, tudo aquilo que lhe gera angústia, recorrendo, pois, ao processo de aniquilação como forma de satisfação do componente pulsional agressivo que lhe é inerente. A destruição do “eles” representa a onipotência do “nós”. Esse movimento instintivo de destruição ganha contornos de legitimidade quando abraçado por autoridades e agências institucionais. Atuando como líder perante o grupo ou, em uma linguagem freudiana, perante a massa, o Poder Judiciário confere coesão entre seus membros em torno de um ideal externo, qual seja: a crença no sistema punitivo como via de regeneração da ordem social, constantemente ameaçada pela presença do “inimigo”.

No quarto capítulo, a crítica se funda justamente na atuação protagonizada pelo Poder Judiciário como pretensa instância possibilitadora do resgate dos ideais de justiça que povoam o imaginário coletivo, por meio da imposição da pena. Valendo-se de uma análise casuística, a partir do caso “Triplex”, o trabalho identificará os elementos sacrificiais do processo criminal a fim de demonstrar o seu caráter instintivo, em que pese anunciado como produto da razão humana.

A ritualística processual penal, amparada em institutos dogmáticos, em sua essência, revela, verdadeiramente, um ritual expiatório. O sistema punitivo, através dos processos judiciais, viabiliza o acesso a elementos constitutivos da psique, ou seja, procura-se

demonstrar que o processo judicial simboliza um processo de catarse coletiva, em que emoções e afetos são manifestados, sob o manto fictício da racionalidade jurídico-científica.

A ciência jurídico-penal, portanto, é orientada por uma tentativa de racionalização dos atos praticados no mundo do “ser”, conferindo aos seus institutos e teorias uma racionalidade “disfarçada” a fim de cobrir de legitimidade as práticas judiciais. Entretanto, as decisões e atos judiciais, com o auxílio dos discursos oficiais, traduzem de forma “velada” a sua dimensão irracional, por carregarem, naturalmente, componentes do inconsciente humano, mais especificamente, a busca pela satisfação pulsional. Nessa esteira, o ritual institucionalizado da pena não deve ser apresentado como um processo lógico-racional, senão mítico, desempenhado pelo discurso jurídico retórico-persuasivo, que se vale de sintomas pulsionais para consagrar crenças, dogmas e atos de fé.

Demonstra-se, nessa medida, que o fenômeno punitivo, escorado nas narrativas tradicionais de legitimação da pena, permanece atrelado à perpetuação do ideal contratualista, segundo o qual o poder punitivo seria o agente neutralizador de todos os males, promovendo a divisão entre estado civilizatório e a selvageria. No entanto, o que resta desvelado é que a ação punitiva não cumpre efetivamente, sequer, alguma de suas finalidades preventivas anunciadas. Ao revés, ela é seletiva e, por isso mesmo, criminógena.

À vista de tal cenário mítico que encobre o instituto da pena, propõe-se a superação do discurso jurídico-penal dominante pautado na função idealizada de proteção aos bens jurídicos e contenção à criminalidade. Para tanto, mister se faz cotejar, empírica e criticamente, os objetivos que permeiam o sistema punitivo para expungir o cunho idolátrico que escuda suas ações. Emoldurada a sua crise conjuntural de eficiência aos fins a que se destina, há quem assegure que “o sistema penal está nu”. Mais que isso, diante de um idealismo totalizante que conserva a crença no sistema punitivo, é chegada a hora de proclamar que “Deus está morto”.

1 CRENÇA E ORDEM SOCIAL: A CULTURA COMO EXPRESSÃO DE UM DESEJO HUMANO INTERDITADO

1.1 *Homo Sapiens*: O triunfo da Espécie Humana à custa da crença

O homem costuma conceber a si mesmo como o único humano a ter habitado a Terra. Sente-se como a epítome da criação, totalmente apartado do reino animal. Ledo engano. O *homo sapiens* nada mais é do que um animal pertencente ao gênero *homo*, membro de uma grande família particularmente chamada de “grandes primatas”. Em meio a inúmeros parentes não civilizados, o que faz com que os *sapiens* constituam a única espécie humana a existir nos últimos dez mil anos?

O cooperativismo, marcado pelas relações de dependência em face de outros membros da tribo, não é um fenômeno exclusivo dos humanos, senão elemento essencial à sobrevivência e reprodução das espécies. O caráter social que diferencia os *sapiens* das outras espécies animais é justamente o uso de uma linguagem singular, utilizada como meio apto a partilhar informações sobre o mundo. Através dela, os *sapiens* começam a se questionar quem ele é, onde está e qual é a sua função em um determinado ambiente.

Não se quer dizer, entretanto, que a linguagem não atue em outros seres vivos. Todos eles se comunicam de alguma forma, mas a utilização de uma linguagem complexa, distinta da forma de comunicação dos outros grupos animais, permitiu que o homem criasse o costume de contar histórias, exercitando, assim, sua habilidade de imaginar perspectivas diferentes do mundo que o rodeia, de modo a ajudá-lo no reconhecimento e evitação do perigo que os elementos da natureza pudessem representar. Em outros termos, a linguagem guarda um caráter instintivo, justamente porque impulsionada pelo sentimento atávico de insegurança que acomete o homem diante do mundo que o cerca.

Essa especial capacidade de compreensão existencial no mundo, através do uso da linguagem, faz do ser humano copartícipe de uma comunidade. Como referido, todos os seres vivos, de uma forma ou de outra, se comunicam. “Se a linguagem faz parte de nossa vida comum, se insere no próprio processo de conhecimento das coisas e possibilita, assim, a reflexão, ao transformar um dado abstrato em um objeto concreto, não é capaz, isoladamente, de identificar a pessoa como tal”.⁷ Diferentemente de outras espécies animais,

⁷ TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 23-24.

o homem deixa de buscar, só e somente, a satisfação biológica, tendo em vista que, ao se descobrir como parte do universo, começa a se questionar sobre o seu problema existencial.

O emprego da capacidade imaginativa e mítica se torna, então, um canal de expressão dos seres humanos, criado para dar possíveis respostas às indagações existenciais originárias, fator determinante na formação de alianças entre eles. O estabelecimento conjunto e integrado dessa ordem imaginativa reflete, de algum modo, aquilo que provoca ansiedade e medo aos indivíduos, dado que a permanente inquietude da imaginação humana busca livrar o homem de suas inseguranças mais íntimas.

A revolução de suas habilidades cognitivas, com o conseqüente desenvolvimento da linguagem, fez com que os *sapiens* pudessem não apenas transmitir informações sobre objetos e acontecimentos da vida, mas também possibilitou que ficções e abstrações constituíssem objeto de partilha entre os humanos, a fim de superar seus medos e orientar seus pensamentos. Ao contrário de outras hordas animais, a espécie humana conferiu à linguagem a aptidão de dar uma significação simbólica aos fatos do mundo real, de celebrar um ato, de tomar um acontecimento para instituí-lo na fundação do grupo.⁸

No mundo animal, o comportamento gregário está amparado por dois princípios elementares: alimentação e proteção, que são a base da pirâmide de necessidades, ao passo que a espécie humana, ao estabelecer regras simbólicas, fundadas na imaginação e na crença coletiva, fez com que pequenos grupos se expandissem para bandos maiores, promovendo, assim, formas de cooperação mais sólidas e mais sofisticadas.⁹ Com isso, é possível observar que muitos dos elementos que compõem um grupo social são produtos da ficção coletiva, de histórias e crenças que são partilhadas entre os seus integrantes, a fim de ser alcançada uma unidade grupal e uma dinâmica de cooperação humana em grande escala.

Basicamente, a existência e a manutenção das organizações sociais pressupõem a partilha de narrativas e um processo de convencimento extremamente eficaz. Não basta contar histórias, é preciso fazer com que as pessoas acreditem nelas para que a cooperação entre estranhos possa atingir objetivos em comum, pois o que une os homens não é a realidade, mas a sua capacidade de crer em algo comum. Com isso, o incremento de uma rede complexa e eficaz de narrativas faz surgir determinada realidade imaginada, de natureza

⁸ REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 10.

⁹ HARARI, Yuval Noah. Sapiens – uma breve história da humanidade. (Trad.): Janaína Marcoantonio. 22 ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2017, p. 32.

coletiva, apta a exercer uma influência direta no mundo, tornando-se, inclusive, mais poderosa que a própria realidade objetiva.

Dada a habilidade única dos *sapiens* alusiva à difusão de ideias, métodos e tecnologias por todo o grupo social, a evolução da capacidade cognitiva humana permitiu adquirir, acumular e transmitir motivações, valores e crenças específicas, de uma geração para a outra, por centenas, ou milhares, de anos, transformando este grupo social em “animais culturais” por excelência. É justamente por meio desse processo de aprendizado coletivo, refinamento e transmissão de ideias, capaz de sincronizar os estados mentais individuais, que comportamentos sociais são produzidos.

Nessa toada, o estabelecimento de uma ordem em particular não está enraizado em bases de uma realidade naturalmente objetiva, mas decorre, em verdade, de uma realidade imaginada, fundada em princípios e valores ligados a um conteúdo ficcional e simbólico, como é o caso, por exemplo, da ideia de igualdade, fruto da imaginação humana, traduzida como um postulado jurídico-filosófico, que intenta a formação de uma sociedade estável e próspera, na qual um grande número de seres humanos pode cooperar e coordenar suas ações.

Em comparação ao animal, o homem não apenas vive em uma realidade mais ampla, porém, também, em uma nova dimensão da realidade, aquela a que dá significado. Para além da realidade física, há a realidade simbólica. É através dos símbolos que o sujeito busca um sentido objetivo por trás daquilo que ainda se oculta. Os símbolos, por sua vez, guardam elementos psíquicos, sendo a psique o nível de espelhamento e expressão do mundo exterior e interior. “O símbolo é, portanto, uma espécie de mediador entre a incompatibilidade de consciente e inconsciente, entre o oculto e o manifesto”.¹⁰

É, portanto, a condição de ser-simbólico que faz do homem um ser-social, afeito ao compartilhamento de sentidos. Exatamente por não ostentar natureza objetiva, estando fundada, essencialmente, em aspectos simbólicos, a “ordem imaginada” depende do fortalecimento e perpetuação das crenças que a amparam, sendo, portanto, importante fator da história, muitas vezes, determinante na criação, preservação e até desaparecimento de organizações sociais.

¹⁰ JACOBI, Jolande. *Complexo, arquétipo e símbolo na psicologia de C.G. Jung*. (Trad.) Milton Camargo Mota. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2016, p. 113-116.

Tem-se como referência, portanto, a noção de crença como elemento de um fenômeno psicológico, sem deixar de perceber, contudo, que ela não se encontra adstrita à dimensão do processo mental individual, mas intimamente conectada com outras crenças e desejos, de modo que sua manifestação pode comportar aspectos pessoais e sociais, conscientes e inconscientes. As crenças não se encontram apenas e tão somente no pensamento do sujeito, mas ganham vida nas relações que as pessoas mantêm entre si.

O repúdio ou a adesão à crença não decorre, unicamente, de um fator endógeno do sujeito, mas sofre influência direta das informações que este indivíduo extrai do ambiente em que vive, com toda a sua complexidade e diversidade. As ações conduzidas por crenças estabelecidas, em verdade, refletem a capacidade do homem em captar e processar os estados de informação, que, por sua natureza, são dinâmicos, sendo a todo tempo atualizados de modo a agregar ou substituir crenças fixadas.

Em outras palavras, as crenças são representações simbólicas, que surgem como processos cognitivos capazes de influenciar a percepção e interpretação de fatos, na construção de identidades, na formação de relações interpessoais e nas experiências sociais. Nesse aspecto, percebe-se o seu viés coletivo, enquanto fenômeno não apenas individual, mas comunitário, tendo em vista que a interpretação do meio pelo homem passa, em grande medida, pelo processo de assimilação e comunicação partilhada dos sentidos.

1.2 O caráter intersubjetivo da crença a partir de contribuições da Teoria Psicanalítica Freudiana: A religião como ponto de partida

A pretensão de análise acerca do fenômeno da crença toca não apenas a revelação de componentes da psique do homem, senão do universo simbólico que se apresenta no campo social em que ele está inserido. O plano social é o ambiente de constituição do indivíduo, de modo que a abordagem psicanalítica não pode prescindir deste aspecto. Embora seja uma ciência dedicada ao estudo do psiquismo, este não constitui o único objeto da Psicanálise, de modo que os processos inconscientes do sujeito se desenvolvem não apenas no plano individual, mas também se manifestam nos grupos, bem como em suas instituições.

Equivale dizer que a mente psicanalítica não pode ser concebida como algo material, senão fruto de um processo e um epifenômeno, através do qual é “constituída de” e “construída por” representações investidas de afeto, oriundas, necessariamente, do mundo

intersubjetivo. Tais representações têm seu início em impulsos inconscientes e são trabalhadas sob a interferência das relações do indivíduo com a cultura, razão pela qual os conteúdos mentais não são unicamente do sujeito, mas produtos de sua interação tanto com elementos externos como internos, além de seus processos de simbolização.¹¹

Por isso é importante que se pense nos aportes psicanalíticos, sob o viés de atos praticados pelos homens, enquanto seres sociais, postos em um determinado contexto social, pois através do individual é possível alcançar a compreensão do geral. É, pois, no indivíduo que a sociedade se reflete, em uma conexão indelével.

A teoria psicanalítica freudiana, por sua vez, aponta que, na vida psíquica do ser individual, haverá sempre e, invariavelmente, o outro, tomado como modelo, objeto, auxiliador e adversário, de modo que as relações firmadas pelo indivíduo são por essência fenômenos sociais, em uma inevitável aproximação entre a dimensão psicológica individual e social.¹²

Esse é, destarte, o eixo fundamental do pensamento psicanalítico inaugurado por Freud: a instância psíquica do Eu não é sem relação com as estruturas normativas da sociedade ou, mais especificamente, da cultura.¹³ Isto porque, nas instâncias culturais, não apenas são cultivados e transmitidos processos de reconhecimento, modelos de conduta individuais e sistema de valores, mas também energia para mecanismos de repressão, móbeis para instâncias ideais, pacotes de afetos e regimes de identificação, que serão determinantes para o modo de constituição do sujeito.¹⁴

Destarte, é despropositado pensar na constituição do sujeito apenas por uma ótica, seja ela individual, seja social, tanto assim que Freud é categórico ao afirmar que inexistente oposição entre a psicologia individual e social, justamente porque concebe o processo de

¹¹ ÁVILA, Lázlo Antônio. Antropologia do self e psicanálise: um diálogo. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/235791402_Antropologia_do_Self_e_Psicanalise_um_dialogo_Self_Anthropology_and_Psychoanalysis_a_dialog. Acesso em: 13 dez 2020.

¹² FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 14.

¹³ A psicanálise, como método de investigação dos processos inconscientes, teve, inicialmente, maior repercussão no campo da clínica. No entanto, compelida a “invadir” os caminhos da criação artística, da prática religiosa, do sistema filosófico, das formações culturais, a psicanálise ultrapassa os limites da clínica à cultura, de modo a operar-se a passagem de uma psicologia meramente individual a uma psicologia coletiva, dando lugar a importantes transformações teóricas, a exemplo do esquema de divisão da personalidade, o qual deixa de consistir na formação do consciente, pré-consciente e inconsciente, para criar a “segunda tópica”, fundada em novas instâncias como o id, ego e superego.

¹⁴ IANNINI, Gilson; TAVARES, Pedro Heliodoro. Para ler o mal-estar. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p. 11-12.

subjetividade humana em uma perspectiva de entrelaçamento dos elementos psíquicos e sociais, de modo que a dimensão de afloramento do indivíduo está no registro do outro. Na linha da teoria freudiana, pois, entre o indivíduo e o social não há diferença de natureza, mas apenas de escala. O processo cultural é essencialmente orgânico, no qual o psiquismo individual e o campo social estão fundados por um mesmo processo, que se atualiza em ambos.

É dizer: o processo de formação da crença compõe, evidentemente, o sistema cognitivo do indivíduo, além de funcionar de forma integrada aos valores e condutas sociais, ou seja, a forma como cada pessoa se comporta depende, reciprocamente, da realidade sociocultural em que está inserida, bem como dos elementos particulares que formam suas condições e processos psicológicos.

Pode-se afirmar que a crença é construída mediante um acordo recíproco entre o que se forma em um processo cognitivo individual, originada de uma experiência pessoal, e os fatores ambientais, extraídos das relações interpessoais, tornando-a capaz de expor o que dizem, sentem e como se comportam os homens diante de uma determinada organização sociocultural. Desse modo, o sistema de crença, enquanto produto da cultura de certo grupo, atua como padrões mentais, capazes de orientar a ação dos indivíduos, subordinados a um dado espaço e a uma determinada época, razão pela qual a variação nos graus de consciência vai, ao longo do tempo, modificando o sistema de crenças de um povo.¹⁵

Por isso, a crença não é autoexistente. Tampouco ela é preexistente à experiência de percepção cognitiva da realidade e do mundo, pertencente ao indivíduo. Em outras palavras, a experiência é condição primordial ao processo de construção da crença, não possuindo ela natureza autogeracional.¹⁶ A mera subjetividade, isolada do mundo do ser, não tem o condão de construir o conhecimento objetivo, isto é, o grau de certeza de uma crença, enquanto busca pela verdade, só pode ser aferido dentro de uma lógica intersubjetiva, na qual é revelada uma compreensão *aposteorística* do mundo e da realidade.

¹⁵ AZEVEDO, Gilson Xavier; AZEVEDO, Felipe Fernandes; LEMOS, Carolina Teles. Sigmund Freud e o sistema de crenças: uma delimitação. *Revista Caminhando*, v. 22, n. 2, p. 81-95, jul.-dez. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/324591953_Sigmund_Freud_e_o_sistema_de_crenças_uma_delimitação. Acesso em: 06 jan 2021.

¹⁶ PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf.*, São Paulo, v. 17, n. 17, p. 133-191, dez. 2013. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso Acesso em: 09 set. 2020.

Trata-se, evidentemente, de uma relação dialética. A experiência, enquanto matriz geracional da crença, estabelece um nexos causal de ligação entre os agentes envolvidos de natureza interagente, fazendo com que as crenças sejam potencialmente reprodutoras e reproduzidas. É essa experiência interativo-geracional dos agentes que promovem a comunicação de valores, cujos significados são inteligíveis em determinado ambiente social.¹⁷

Cada sujeito, implicado no processo interativo, atribui uma compreensão singular de suas vivências, de modo que o compartilhamento delas provoca um encontro de mundos e subjetividades. Concebe-se, então, a crença como uma modalidade existencial, isto é, um modelo de inserção no mundo real, dado que explica o homem segundo seus símbolos, signos e metáforas, em um exercício de aproximação da realidade. Impregnado de carga simbólica, o homem lança mão das crenças para transmitir padrões de ação e pensamentos, sendo elas consideradas molas propulsoras de uma sociedade.¹⁸

À vista disso, o ser humano não pode ser concebido apenas como uma estrutura por si só, mas também como estrutura da sociedade. Nenhum dos dois é o todo, um fim em si mesmo. Estão sempre ligados, em diferentes graus. Inserido em uma estrutura social, o homem está totalmente conectado à sociedade que lhe impõe sua estrutura, em certa proporção, como fundamento de vida, do pensamento e do ser.

Esse fenômeno da “reprodução” da cultura em cada sujeito é o que Edgard Morin¹⁹ denomina de *imprinting*, por meio do qual a cultura impõe sua marca, tal qual uma cicatriz, e inscreve no indivíduo um conjunto de práticas, saberes, valores, ideias e crenças capazes de influenciar o desenvolvimento de sua individualidade. Considerando, pois, que as crenças possuem suas raízes na cultura, é possível afirmar que o sujeito, ao mesmo tempo em que alinha sua atuação às suas crenças, é, também, tomado por elas, passando a compreender o

¹⁷ PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf.*, São Paulo v. 17, n. 17, p. 133-191, dez. 2013. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 09 set. 2020.

¹⁸ PRADO, Lúcia Reis de Almeida. Direito, mitologia e poesia: a justiça como instrumento de vingança dos deuses. *Revista Brasileira de Filosofia*, n. 60, v. 237, p. 103-124, 2011, p. 108.

¹⁹ MORIN, Edgar. O método 5: a humanidade da humanidade – a identidade humana. Trad. Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2001.

mundo através delas. “Neste aspecto, a crença é ao mesmo tempo uma forma de guiar as condutas e também de limitá-las”.²⁰

Não se pretende afirmar, entretanto, que o sujeito assume uma posição passiva neste processo de influência externa. Ao contrário. Cumpre observar a existência de uma relação bidirecional que caracteriza a transmissão da cultura para o sujeito, de maneira que os participantes deste processo estão ativa e constantemente transformando as mensagens culturais, dando origem à singularidade da constituição subjetiva do sujeito e, conseqüentemente, permitindo que ele introduza novos aspectos na cultura coletiva. Até porque a organização do pensamento humano não se dá só e somente em decorrência dos aspectos culturais internalizados pelo sujeito, mas existem outros fatores de ordem intersíquica e intrapsíquica, como as dimensões afetivas, biológicas, cognitivas, linguagem e representações sociais, que interferem diretamente neste processo.

Absolutamente imbricados, o psiquismo individual não pode estar encerrado nos limites de configurações particulares, da mesma forma que os fenômenos sociais e institucionais não podem ser abordados sem levar em conta o funcionamento psíquico do sujeito. Com isso, as formações sociais não apenas constituem objeto da produção psicanalítica, mas compõem a estrutura na definição desta ciência. Explique-se: os acontecimentos sociais remetem a questões que integram as considerações sobre o humano, de forma que não é possível sustentar uma oposição entre a psicanálise pura e aquela aplicada aos fatos sociais.²¹

Nessa ordem de ideias, conceber o sistema de crenças como elemento intrínseco ao estabelecimento e à estruturação das relações interpessoais é, naturalmente, posicioná-lo como componente fundante de fenômenos e instituições sociais, tal qual a religião. A prática religiosa é reveladora, portanto, de um meio de ajustamento e harmonização entre o vínculo particular e o coletivo, já que, em uma linha freudiana, o homem aplica ao mundo a estrutura da sua psique.

²⁰ PÁTARO, Cristina Satiê de Oliveira. *Pensamento, crenças e complexidade humana*. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-58212007000300013. Acesso em 30 mar 2020.

²¹ OLIVEIRA, Daniella Coelho de. O texto freudiano como analisador da cultura: uma resposta aos discursos totalizantes da ciência e da religião. *Rev. Mal-Estar Subj*, v. 2, n. 2, 2002. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482002000200006. Acesso em: 27 jan 2021.

Imperioso consignar que, dentro de uma perspectiva freudiana, não se pretende, aqui, perquirir, em minúcias, acerca das origens e características das múltiplas religiões, mas a exposição de algumas ponderações sobre o significado e a função das práticas religiosas na esfera individual e seus encadeamentos na estrutura coletiva das organizações sociais. A estrutura psíquica individual que se revela a partir da atividade religiosa, em larga medida, poderá apontar o caminho ao entendimento das crenças compartilhadas responsáveis pela formação de estruturas de organização e controle social.

Por essa trilha, ao se debruçar sobre os estudos das crenças religiosas, Freud pretende examinar, efetivamente, as funções sociais das crenças, a partir do seu caráter ilusório, já que as noções de “crença” e “ilusão” se apresentam como estruturas fundamentais ao psiquismo humano, estando elas implicadas, na maioria das vezes, nas decisões e modos de agir do indivíduo, e de seu respectivo grupo.

Daí porque o objetivo é identificar elementos causais psíquicos através dos quais a crença é incorporada pelo crente, tendo em vista a ausência empírica para se constituir uma verdade, estando baseada, portanto, em uma ficção.²² A questão que se coloca, a propósito, é investigar o porquê de tais crenças gerarem a adesão compartilhada de indivíduos quando evidências apontam para o seu irrealismo.

É nesse sentido que a compreensão de crença encontra um ponto de contato com a ideia freudiana de ilusão, sendo ela “uma noção-chave (senão um conceito) na arquitetura do pensamento freudiano sobre o social.”²³ É através da transcendência ilusória do Pai idealizado que a comunidade se manteria estável, de modo que a ilusão se apresenta como fator inarredável do processo organizacional civilizatório, diante dos mais prementes desejos da humanidade: a necessidade de proteção. A busca instintiva pela realização desse desejo torna a realidade um dado a ser desconsiderado pelo crente. É, portanto, na religião que a ilusão atinge a sua mais alta expressão.²⁴

²² A ausência de sustentação empírica torna a crença falsa. Assim, uma crença será falsa “se ela se referir a uma afirmação sobre um estado de coisas possível que não corresponde a um estado de coisas existente no mundo real”. NAGATA, Paulo Tadao. *Uma análise da questão da adesão humana a crenças*. Marília, 2015, p. 39.

²³CECCARELLI, Paulo Roberto. A mentira como organizador social. *Cronos: R. Pós-Grad. Ci. Soc. UFRN*, Natal, v.13, n. 1, p. 99-109, jan./jun. 2012, ISSN 1982-5560. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/cronos/article/view/5626/0>. Acesso em: 11 dez 2022.

²⁴ A ilusão seria uma crença originada do impulso à satisfação de um desejo, prescindindo de sua relação com a realidade, da mesma forma como acontece com os dogmas religiosos, sendo eles ilusões indemonstráveis, unicamente baseados no desejo do ser humano em alcançar a proteção do Pai.

Freud dirá, acerca das ideias religiosas, que elas consistem em afirmações sobre fatos e condições da realidade que se referem a algo sobre o qual o homem não domina por si mesmo, razão pela qual reivindica a sua crença. O sentimento religioso, portanto, origina-se da crença em uma ilusão. O que a religião faz é dar conta do desamparo humano por meio de uma ilusão, segundo a qual o indivíduo é protegido por uma instância superior: o Pai.²⁵ “É por esse caráter – o de realizar ilusoriamente os desejos mais antigos da humanidade de justiça e proteção – que o conhecimento religioso independe de comprovações empíricas: é sempre um ato de fé”.²⁶

Partindo-se de uma abordagem cronológica, é possível identificar nas obras do psicanalista austríaco, como produto de seu pensamento dialético, o amadurecimento e aperfeiçoamento de impressões psicanalíticas atribuídas ao processo de compreensão do fenômeno religioso, a partir, sobretudo, da análise das motivações psíquicas de tal experiência vivenciada tanto na dimensão individual quanto na coletiva.

Sinteticamente, a interpretação do fato religioso por Freud parte de dois modelos hermenêuticos extraídos da clínica psicanalítica, quais sejam: a neurose²⁷ e o sonho.²⁸ Em ambas, o complexo paterno surge como polo unificador de tais compreensões, tendo o primeiro a neurose obsessiva como referência exemplar e o sentimento de culpa em relação ao pai, sentimento exorcizado por seus cerimoniais de expiação, ao passo que o segundo é conduzido pelo sonho ou pela ilusão acerca da proteção e do consolo proporcionados pelo

²⁵ FREUD, Sigmund. Obras completas, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 258.

²⁶ PEREIRA, Kylmer Sebastian de Carvalho; CHAVES, Wilson Camilo. Freud e a religião: a ilusão que conta uma verdade histórica. *Tempo psicanal.* Rio de Janeiro v. 48, n. 1, p. 112-127, jun. 2016. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382016000100008&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 23 jan. 2024.

²⁷ “[...] Freud constantemente explicava as neuroses pela existência de um conflito entre o eu e as pulsões sexuais. Conflito inevitável, pois as pulsões sexuais são refratárias a qualquer educação, visando apenas obter o prazer, enquanto que o eu, dominado pela preocupação com a segurança, acha-se submetido às necessidades do mundo real e também à pressão dos pais e às exigências da civilização, que lhe impõem um ideal. O que determina a neurose é a "parcialidade do jovem eu em favor do mundo exterior, em vez do mundo interior". Freud também aborda o caráter inacabado, "fraco" do eu, que o desvia das pulsões sexuais e, portanto, as recalca, em lugar de controlá-las”. CHEMAMA, Roland. *Dicionário de psicanálise*. (Trad.) Francisco FrankeSettineri. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1995, p. 141.

²⁸ Para Freud, o sonho representa um “desejo realizado”. “Trata-se de um fenômeno psíquico de pleno valor, é a realização de um desejo; deve ser inserido no contexto dos atos psíquicos compreensíveis da vigília; foi construído por uma atividade mental altamente complexa”. FREUD, Sigmund. A interpretação dos sonhos. In: *Obras Completas*, volume 4: A interpretação dos sonhos. (1900). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras. Disponível em: https://www.academia.edu/81920081/FREUD_Sigmund_Obras_Completas_A_Interpreta%C3%A7%C3%A3o_dos_Sonhos_Cia_das_Letras_Vol_04_1900. Acesso em: 20 fev 2022.

pai onipotente.²⁹ Restam, assim, suas obras entrelaçadas na investigação acerca da produção psíquica que envolve a problemática da religião e seus desdobramentos na cultura.

1.2.1 Religião e neurose

Em sua primeira investida na temática da psicologia da religião, com a edição da obra “Atos obsessivos e práticas religiosas”, escrita em 1907, Freud interpreta o fato religioso, inicialmente, a partir de um modelo hermenêutico básico que é a neurose, de modo que a religiosidade se apresenta “como um importante oponente do mundo dos desejos e pulsões do indivíduo e, conseqüentemente, como um fator que muitas vezes desempenha um papel decisivo na causalidade das neuroses”.³⁰

Nessa esteira, a experiência religiosa emerge aos olhos de Freud associada ao estudo das neuroses, com base na análise dos casos clínicos, havendo sido apresentado um esboço dos mecanismos dos sintomas obsessivos à semelhança da prática devocional, própria das religiões, na medida em que os atos obsessivos teriam sua origem nos comportamentos cerimoniais.

Ao considerar que os “exercícios religiosos” e os “atos compulsivos” revelam um vínculo estreito, fazendo com que tais comportamentos figurem como parte de uma mesma classe, o autor crava que a neurose seria uma caricatura da religião,³¹ sendo “a neurose como religiosidade individual e a religião como uma neurose obsessiva universal”.³²

Na dinâmica psíquica do neurótico obsessivo, o recalque insatisfatório leva a um sentimento de angústia, a qual deverá ser afastada por atos de defesa, quais sejam: os rituais

²⁹ DRAWIN, Carlos Roberto; KYRILLOS NETO, Fuad. *Psicanálise e religião: o deslocamento da problemática filosófica, de Freud a Lacan. Tempo psicanal.* Rio de Janeiro, v. 50, n. 1, p. 143-173, jun. 2018. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382018000100008&lng=pt&nrm=iso. acessos em 10 maio 2023.

³⁰ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud.* (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 35.

³¹ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud.* Trad. Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 43.

³² Os cerimoniais neuróticos espelham os atos sagrados do ritual religioso, na medida em que são marcados por proibições, mas distinguem-se em sua natureza, sendo os primeiros de caráter privado e os segundos de caráter público e comunitário. Apresentam, ainda, como ponto de distinção o fato de a neurose obsessiva estar ligada às pulsões renunciadas de ordem sexual, ao passo que na religião, as pulsões podem ser, tanto de natureza sexual, quanto de ordem egoísta e agressiva. Assim, o neurótico obsessivo teme sua sexualidade e, desse temor, surge a sua neurose, enquanto o homem religioso teme seus impulsos egoístas e antissociais e, desse temor, cria sua religiosidade. FREUD, Sigmund. *Atos obsessivos e práticas religiosas* (1907). In: “*Gradiva*” de Jensen e outros trabalhos (1906–1908). Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. vol. IX. Rio de Janeiro: Imago, 2006, p. 107–117.

obsessivos. De forma análoga, o homem religioso, sujeito ao conflito entre o desejo e a interdição de desejo, faz uso das práticas religiosas como mecanismo de defesa, ante a insuficiência do recalque para neutralizar sua angústia. Nessa ordem de ideias, os rituais assumem uma função protetora diante do conflito pulsional.

Em outros termos, Freud acredita que as motivações psíquicas dos ideais religiosos seguem a mesma lógica psíquica da neurose obsessiva, de modo a ser estabelecida entre elas uma homologia estrutural. Em ambas as situações, é possível identificar, através dos rituais e atos cerimoniais, uma espécie de processo de interdição de um desejo pulsional a ser realizado.

Sendo assim, o autor vincula os atos obsessivos aos atos sagrados da religião através da ideia geral de proibição, tendo em vista que o neurótico obsessivo, assim como o homem religioso, tomado por um sentimento inconsciente de culpa, presume uma adversidade futura ligada à punição, de modo a atribuir ao conjunto de práticas, neurótica e religiosa, a função de evitar o mal, surgindo, pois, como um ato de defesa ou segurança, uma medida protetora.

Após a investigação, portanto, das neuroses, Freud identifica um campo de intersecção entre a linguagem da neurose obsessiva e dos fenômenos culturais, cuja observação da prática religiosa passa a ocupar um lugar paradigmático. Ao estabelecer uma analogia entre a religião e a neurose obsessiva, a experiência religiosa deixa de figurar tão somente como fator de oposição às pulsões, conforme proposto, de início, por Freud, mas, sobretudo, “como expressão camuflada da própria pulsão e do sentimento de culpa dela derivados”.³³

A investigação do fenômeno religioso pela psicanálise freudiana marca, então, a superação dos limites da clínica, uma vez que, ao estabelecer uma analogia entre a linguagem da neurose obsessiva e os cerimoniais religiosos, é possível identificar uma “estrutura básica universal”, capaz de sustentar a neurose, a religião, a moral e as formações sociais.

Sustentado por tal modelo de interpretação da neurose, o pensamento freudiano avança e volta sua atenção à leitura psicanalítica dos mais variados aspectos da cultura, especialmente, no que tange ao processo civilizatório, do qual a religião é parte integrante.

³³ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 36.

1.2.2 O surgimento do Pai

Este pensamento foi posteriormente vasculhado por Freud, tendo ele anunciado que a base da civilização estaria fincada na concepção de renúncia de instintos constituintes, produzida igualmente pela religião, através da qual o sujeito sacrifica à divindade seu prazer instintual. É o que se depreende da leitura do clássico *“Totem e tabu”* (1913).

Dedicado ao estudo do sistema do totemismo,³⁴ adotado nas culturas primitivas, em especial, nas organizações aborígenes australianas, Freud analisa a representatividade do totem³⁵ como expressão compulsiva e inconsciente do indivíduo, além de constituir uma manifestação do imaginário social identitário da tribo ou clã, de forma que as crenças eram ali articuladas em torno das forças pessoais e, sobretudo, coletivas do homem primitivo.³⁶

³⁴ Freud não foi o único que dedicou seu tempo ao estudo do totemismo. Vários outros autores tentaram, e continuam tentando decifrar a origem das instituições sociais, em especial, o totemismo, a partir das mais diversas perspectivas, sendo, neste momento, objeto de análise, a chamada fase evolucionista. James Frazer, em sua obra *“The Golden Bough”*, atribuiu ao totemismo um aspecto místico, derivado da crença na “alma exterior”, tendo, posteriormente, desenvolvido uma teoria sociológica do totemismo. Durkheim, por sua vez, dialoga constantemente com as ideias de Frazer, trazendo, no entanto, alguns questionamentos. Para Durkheim, por exemplo, o totemismo seria a forma mais elementar da vida religiosa, cumprindo a religião a função primordial de estabelecer coesão entre a sociedade e seus membros. Para este autor, o totemismo seria um sistema de coisas sagradas, de modo que o que faz a santidade de uma determinada coisa é, justamente, o sentimento coletivo de que ela é objeto. O sagrado, portanto, estaria vinculado à vida da sociedade. A sociedade se iguala a Deus e provoca nos indivíduos a sensação de uma “perpétua dependência”, por força de uma autoridade moral. As emoções, para Durkheim, são criadas pela sociedade e só se tornam reais porque são reconhecidas coletivamente. A partir dessa visão, é possível identificar um esvaziamento da dimensão individual na teoria religiosa, o que será explorado por Freud. De acordo com a visão freudiana, o que faltava à análise do totemismo era levar em conta o caráter emocional dos assuntos a serem explicados. Sendo assim, Freud introduz no totemismo o aspecto afetivo, na medida em que atribui forte carga ao indivíduo e ao seu inconsciente, lugar dos afetos. ZANINI, Maria Catarina Chitolina. Totemismo revisitado: perguntas distintas, distintas abordagens. *Habitus*, v. 4. n. 1, p. 513-533, 2006. Disponível em: <http://seer.pucgoias.edu.br/index.php/habitus/article/view/367>. Acesso em: 11 nov 2020.

³⁵ “[...] o que vem a ser um totem? Um totem é, geralmente, um animal comestível, inofensivo ou perigoso e temido, que mantém uma relação especial com o grupo. Por relação especial com o grupo entenda-se o fato de ele ser considerado o ancestral do grupo e, como tal, um espírito protetor e auxiliar, o que explica a relação particular que os membros do clã mantinham com ele e que, na maioria das vezes, se manifestava por meio da dupla proibição de matar o animal totem e comer sua carne. O caráter totêmico não residia nesse ou naquele animal, mas no pertencimento coletivo a um totem”. KOLTAI, Caterina. *Totem e tabu*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 27. Cf. FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.8.

³⁶ AZEVEDO, Gilson Xavier; AZEVEDO, Felipe Fernandes; LEMOS, Carolina Teles. Sigmund Freud e o sistema de crenças: uma delimitação. *Revista Caminhando*, v. 22, n. 2, p. 81-95, jul.-dez. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/324591953_Sigmund_Freud_e_o_sistema_de_crenças_uma_delimitação. Acesso em: 06 jan 2021.

O totem é caracterizado, em primeiro lugar, como o “antepassado comum do clã”, representando, nessa medida, um indicativo de ancestralidade, além de possuir uma significação mitológica. FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. Trad. Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 8.

O totem simboliza um elemento, signo, sinal, significante e significado de compreensão partilhada do mundo exterior, cumprindo, dessa forma, a função de situar o discurso humano no mundo, bem como de representar a iniciativa do sujeito na tomada de consciência.³⁷ Por essa razão, Freud concebe o sistema primitivo do totemismo como uma instituição social e religiosa, já que pressupõe, do ponto de vista religioso, uma união mística do selvagem com o seu totem, além de compreender, do ponto de vista social, as obrigações recíprocas entre os membros do grupo totêmico e com os homens de outro clã.³⁸

Nessa perspectiva, Freud observa que o totemismo se encontra sustentado, basicamente, sob os pilares de dois mandamentos de ordem proibitiva: não matar o animal totêmico e evitar relações sexuais com membros do mesmo clã. Com isso, o totemismo leva à criação do tabu.³⁹

Freud aborda, em linhas gerais, o tabu⁴⁰ como uma regra ou ordem dada a todo o clã, sem que haja possibilidade de ela ser alterada, sendo, em sua essência, uma regra limitante, proveniente de uma tradição, da qual não se sabe a origem, sendo aceita pelo grupo como algo natural, ou, segundo a definição de Wundt, como “o código não escrito mais antigo da humanidade”.⁴¹

³⁷ AZEVEDO, Gilson Xavier; AZEVEDO, Felipe Fernandes; LEMOS, Carolina Teles. Sigmund Freud e o sistema de crenças: uma delimitação. *Revista Caminhando*, v. 22, n. 2, p. 81-95, jul.-dez. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/324591953_Sigmund_Freud_e_o_sistema_de_crenças_uma_delimitação. Acesso em: 06 jan 2021.

³⁸ “Assim, o totemismo foi comumente tratado como um sistema primitivo de religião e de sociedade. Como sistema religioso ele envolve a união mística do selvagem com seu totem; como sistema social ele compreende as relações em que homens e mulheres do mesmo totem se acham uns com os outros e com os membros de outros grupos totêmicos.” FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 109.

³⁹ O totem, representado por uma planta ou animal, é compreendido como uma instituição primitiva que deixou vestígios nas religiões, ritos e costumes dos povos civilizados contemporâneos e o tabu corresponde a prescrições rigorosas cuja violação traz graves consequências e castigos para os membros do grupo. O totem, então, estabelece, de alguma maneira, uma espécie de consanguinidade, entre os indivíduos do clã, a qual se inscreve a lei de proibição ao incesto. Por isso, Freud considerou a renúncia instintual como a base para a formação de tabus.

⁴⁰ Palavra de origem polinésia que apresenta dois sentidos, o de sagrado e o de proibido. Para Freud a significação de tabu vai muito além da mera interdição religiosa ou moral, de modo que, ao comparar o tabu com a neurose obsessiva, conclui que, em ambos os casos, a proibição se dirige aos mais intensos desejos humanos, razão pela qual subsiste, no inconsciente, a tendência a transgredi-los. KOLTAI, Caterina. *Totem e tabu*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 32.

⁴¹ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.12-13.

O fundamento do tabu consiste em uma ação proibida,⁴² produto de uma ambivalência emocional, dirigida aos mais antigos e poderosos apetites humanos, para a qual há um forte pendor do inconsciente, de modo que a infringência ao tabu por um indivíduo representa um perigoso atributo de levar os outros membros do clã à tentação da transgressão, envolvendo, nessa medida, um perigo social que precisa ser expiado, mediante uma penitência.⁴³ Esse mecanismo de solidariedade, decorrente do sentimento coletivo de estarem todos ameaçados pelo ultraje ao tabu, é que faz dele uma instituição social.⁴⁴

Ambos, portanto, o totem e o tabu, constituem manifestações e derivações do sistema de crença de uma cultura primitiva, especificamente do grupo polinésio, estudado por Freud, enquanto elementos essenciais à estrutura social, na medida em que dão expressão a um conjunto de atitudes mentais e ideias próprias, fazendo surgir padrões sociais e morais.⁴⁵

Para demonstrar suas impressões e fundamentos teóricos, o trabalho freudiano culmina com a reconstrução do mito⁴⁶ da morte do pai primitivo, através do qual é possível

⁴² Renato Mezan, ao analisar a aproximação entre tabu e os rituais característicos da neurose obsessiva, afirma que a proibição deve sua energia e seu caráter compulsivo à pressão do desejo inconsciente insatisfeito, de modo que o tabu parece também como uma formação reativa, destinada a impedir a realização de atos intensamente – e inconscientemente – desejados. MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 363.

⁴³ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.27-28.

⁴⁴ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.70.

⁴⁵ A elaboração do mito da horda primeva expõe algumas conclusões freudianas: a sociedade funda-se na cumplicidade de um crime; a religião decorre do sentimento da culpa pelo assassinato do pai; a moralidade advém, em parte, das exigências da sociedade que então é constituída, e, em parte, da penitência demandada pelo sentimento de culpa. Veja-se: “[...] em um estudo sobre o início da religião e da moralidade humanas, que publiquei em 1913 sob o título de Totem e Tabu [Freud, 1912-1913], apresentei a hipótese de que a humanidade como um todo pode ter adquirido seu sentimento de culpa, a origem primeira da religião e da moralidade, no começo de sua história, em conexão com o complexo de Édipo.” FREUD, Sigmund. Conferências introdutórias sobre a psicanálise: Conferência XXI, O desenvolvimento da libido e as organizações sexuais. (1916-1917 [1915-1917]). In: *Edição standard brasileira das obras psicológicas de S. Freud*. vol. XVI, Rio de Janeiro: Imago, 1976, p. 387.

⁴⁶ Freud toma como base o mito darwiniano da horda primitiva, segundo o qual, a partir da análise de comunidades de gorilas, observa-se que o macho mais poderoso domina e impõe o monopólio das fêmeas. De outro lado, vale-se da teoria de Atkison, modificada para corresponder à forma primordial dos agrupamentos humanos, sendo a forma originária da família ciclópica, tendo um macho solitário por chefe. É, ainda, influenciado pela teoria de Robertson Smith, descrita no livro “A religião dos semitas”, segundo a qual a “refeição originária”, marcada por sacrifícios festivos ritualizados, revelam a seqüela desse acontecimento, sendo o elo entre a humanidade e os interditos totêmicos e incestuosos. O episódio mítico descrito por Freud foi objeto de polêmicas, críticas e divergências entre estudiosos das mais diversas áreas da ciência, em razão de não poder considerá-lo exatamente como um fato histórico, um relato propriamente ontológico. Ressalte-se, no entanto, que não é foco deste trabalho aferir a veracidade ou não de tal hipótese freudiana, senão examinar aspectos, categorias e elementos dela extraídos, ocupantes de uma posição central no desenvolvimento da teoria psicanalítica freudiana.

identificar as origens do totemismo, expressão primária das religiões, as quais contém, por sua vez, o modelo da vida social.

Ao observar a prática do banquete totêmico, amplamente relatado por Robertson Smith, Freud mistura elementos biológicos e etnológicos para narrar a “origem” de um estado social, descrevendo uma hipótese mítica em que os filhos, após matarem o pai, devoram seu corpo, colocando fim ao tiranismo da horda patriarcal. O pai primitivo, que reinava soberano para assegurar a posse absoluta de todas as mulheres da horda, e para não ter os filhos como rivais quando crescessem, os castrava. Revoltados, os filhos decidem matar o pai e comer a sua carne, em uma espécie de sacrifício-festa, que vai unir os membros desta comunidade.

Tomados pelo sentimento de culpa,⁴⁷ em razão da prática do assassinato, os filhos fixam uma nova ordem social marcada pela exogamia, sendo esta a renúncia à posse das mulheres da tribo, bem como pela proibição do assassinato do substituto do pai, figura representada pelo totem.

Convictos de que o lugar do pai deveria permanecer vazio, sob pena de perpetuar indefinidamente o crime, a morte do pai da horda primitiva corporifica um ideal de poder ilimitado, contra o qual os filhos lutaram, além de expressar, ao mesmo tempo, a disposição de se submeter a ele. Nessas bases, a religião encontra sua semente originária e a ideia da figura divina é edificada.

Para solucionar o enigma do fenômeno religioso, Freud estabelece, assim, um paralelismo entre o mito da horda primitiva e a sua teoria sobre o complexo de Édipo, na medida em que resta evidenciado o dualismo afetivo entre o amor e o ódio que a criança alimenta em face da figura paterna, de modo que o sentimento de desamparo infantil permanece até a fase adulta, sendo este a base fundamental para a religião.⁴⁸

⁴⁷ “A religião totêmica desenvolveu-se a partir da consciência de culpa dos filhos, como tentativa de acalmar esse sentimento e de apaziguar o pai ofendido, mediante a obediência a posteriori. Todas as religiões subsequentes mostram-se como tentativas de solução do mesmo problema, que variam conforme o estágio cultural em que são empreendidas e os caminhos que tomam, mas são todas reações, partilhando uma só meta, ao mesmo grande evento, com que teve início a cultura e que, desde então, não permitiu que a humanidade sossegasse.” FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 151.

⁴⁸ “Nota-se, de toda maneira, que a ambivalência intrínseca ao complexo paterno continua também no totemismo e nas religiões em geral. A religião do totem não apenas compreende as manifestações de arrependimento e as tentativas de conciliação, mas serve também à lembrança do triunfo sobre o pai.” FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. Trad. Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 149.

Nesse passo, a história das religiões tem como explicação-chave a ideia do “retorno do recalado”, fundada exatamente na infundável ambivalência afetiva em relação ao pai, a qual se encontra sempre disposta a reavivar a morte e a ressurreição do pai, na medida em que o grande pai originário morre e se sacrifica nos dogmas, ritos e celebrações religiosas, em uma repetição em cadeia do crime das origens.⁴⁹ Paradoxalmente, a constante luta entre o filho e o pai provoca naquele o desejo paralelo de viver sempre sob o amparo e a proteção paterna, sendo essa a dimensão crucial ao fenômeno religioso.

Isso significa que, para sempre fraco como uma criança, o homem permanece refém da nostalgia do pai, fazendo ressurgir a figura paterna pelo mecanismo do “retorno do recalado”, que, por sua vez, torna-se o eixo da consolação. “Ora, se toda aflição é nostalgia do pai, toda consolação é reiteração do pai; o homem-criança, em face da natureza, se forja deuses à imagem do pai”.⁵⁰

Condenado perpetuamente aos sentimentos de vulnerabilidade e de dependência infantil, “os homens inventam deuses, ou aceitam passivamente os deuses que sua cultura lhes impõe, exatamente por terem crescido com tal deus dentro de casa”, a fim de que possam enfrentar o poder externo e seus próprios desejos, razão pela qual a religião se mostra fundamentalmente como uma ilusão infantil.⁵¹

Dessa forma, fortemente envolto ao sentimento de desamparo e desproteção, o homem regride ao seu estado infantil⁵² débil e indefeso, e à semelhança do pai, atribui ao Deus ilusório os atributos da onipotência e onisciência, cujo saber ilimitado fornecerá explicações acerca das incógnitas da vida, tornando possível a defesa contra os perigos do mundo exterior, frequentemente hostil.

Esta figura divina emerge, então, na concepção psicanalítica freudiana, como uma representação simbólica, enquanto produto da linguagem, resultado de mecanismos psíquicos inconscientes, exatamente, em busca de defesa, ante o sentimento de desamparo

⁴⁹ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 40.

⁵⁰ RICOEUR, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 164.

⁵¹ GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 533.

⁵² Paul Ricoeur esclarece que a noção de infância para Freud não está vinculada a beatitude das primeiras semanas e meses de vida, senão representa a dependência da autoridade, é a submissão, é a necessidade que o sujeito demanda de ser tranquilizado e consolado, é o complexo de Édipo e a ameaça de castração. RICOEUR, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 226.

humano, ou seja, decorre da necessidade de o homem aplacar suas angústias vividas, diante dos mistérios da vida.⁵³

Concebido como um objeto de adoração, portanto, a figura paterna ocupa uma posição central nas crenças religiosas, de modo que Deus representa nada mais do que uma visão enaltecida do pai, derivada do drama inconsciente da criança, demonstrando os resquícios do processo edípico vivenciado na infância, razão pela qual a sociedade se encontra inserida em uma cultura patriarcal ou falocêntrica.⁵⁴

A religião se apresenta, por este motivo, como um destino da dependência psíquica com o outro, iniciada na fase infantil e perpetuada na fase adulta, quando desenvolvida a crença de que os deuses, cercados de poderes ilimitados, são capazes de amar e proteger os homens. Tudo isso não passa de uma tentativa ilusória de o indivíduo encontrar suporte ao seu permanente sentimento de desamparo.⁵⁵

Em que pese o homem adquira, ao longo da vida, uma certa autonomia, a nostalgia do passado continua a exercer uma forte atração sobre sua condição psíquica, de modo que, frente a esta angústia, busca, incessantemente, alento no mundo interno ou nas construções imaginárias simbólicas, a exemplo dos laços sociais, como produto da cultura, na esperança de que as ilusões tragam de volta o paraíso perdido.⁵⁶

Sinteticamente, o crime de parricídio desperta, em seus protagonistas, um dualismo afetivo. Surge, nesse passo, um evento ambivalente,⁵⁷ que se dá no interior psíquico do sujeito, gerando tensão e, por isso mesmo, demanda a concretização da prática protetiva, que

⁵³ A fim de suportar suas próprias fragilidades, o homem cria narrativas e figuras simbólicas para cultivar a ideia de uma pretensa condição de onipotência. “Toda uma gama de estruturas mentais pode ser então compreendida como tentativas de negar tudo o que pudesse perturbar esse sentimento de onipotência e impedir assim que a vida emocional fosse afetada pela realidade [...]”. FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas*: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 188.

⁵⁴ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu*: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.156.

⁵⁵ CECCARELLI, Paulo Roberto. *Reflexões sobre a economia psíquica da adicções*. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952011000200008 Acesso em: 04 jan 2021.

⁵⁶ CECCARELLI, Paulo Roberto. Laço social: uma ilusão contra o desamparo. *Reverso*. Belo Horizonte, ano 31, n. 58, p. 33-42, 2009. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952009000200004. Acesso em: 29 jan 2021.

⁵⁷ A ideia de ambivalência pode ser compreendida como uma tendência afetiva em dois sentidos opostos, apresentados por Freud como amor e ódio, dirigidos ao mesmo objeto ou pessoa. Na concepção psicanalítica, a ambivalência possui sua origem no desenvolvimento da libido, sobretudo, como resultado da solução dada ao complexo de Édipo. LAPLANCHE, Jean. *Vocabulário da psicanálise / Laplanche e Pontalis; sob a direção de Daniel Lagache; tradução Pedro Tamen*. - 4a ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 17.

se produz por uma situação isomórfica entre a dimensão interior e exterior do indivíduo, culminando com a criação do mundo social.

A partir de uma origem comum, qual seja: o assassinato do chefe da horda, Freud identifica que o social é constituído pela mesma substância do psíquico, ao instituir o complexo de Édipo, fazendo surgir ao mesmo tempo e pelo mesmo movimento de desejo, a culpabilidade e a proibição do incesto. Cada uma dessas entidades, por sua vez, revelam uma face psíquica e uma face coletiva, de modo que, “as conclusões dela extraídas valem tanto no sentido indivíduo-sociedade quanto na direção oposta”.⁵⁸

Em outras palavras, a substituição do pai por um símbolo sagrado – o totem – atua não apenas como um mecanismo de defesa, o qual Freud chama de “projeção”,⁵⁹ senão como um meio capaz de gerar o mundo social. Em síntese, o mundo social é fruto tanto de uma consciência de culpa, da qual emerge a religião, como também do desejo incestuoso, no qual se constitui a moral, cujas realizações sociais têm sua origem e cumprem a função de remediar a tensão do conflito individual.

Assentado nessa perspectiva, Freud aponta o conflito edipiano como a fonte comum ou a identidade de origem do conflito neurótico e da cultura e suas grandes instituições, a exemplo da religião, ou seja, a ambivalência afetiva com o pai, elemento fulcral do complexo de Édipo, não é mais um mero complexo nuclear das neuroses, mas sua dinâmica impõe as bases do agir humano e da cultura.

Descoberto no nível do psiquismo individual, o complexo de Édipo se apresenta como fator determinante e estruturante da vida coletiva, de modo que “A situação edipiana converte-se assim em uma estrutura básica universal”,⁶⁰ para além de uma concepção meramente individual e psicopatológica do sujeito. A vida psíquica individual, a vida psíquica coletiva e a dinâmica social são frutos do mesmo conflito.

Nesta fase, portanto, a teoria psicanalítica da religião visa dar conta do sentido da formação da experiência religiosa como instituição cultural, de modo que as noções,

⁵⁸ MEZAN, Renato. Freud, pensador da cultura. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 601-602.

⁵⁹ A noção de projeção decorre de um processo de deslocamento do interior para o exterior, o qual tem como objetivo atuar como um mecanismo de defesa. Desta maneira, constitui um processo inconsciente de deslocamento de impulsos instintivos, próprios do sujeito, porém que este não pode assumir como próprios, de forma que os atribui a outras pessoas, a situações externas ou a objetos. LAPLANCHE, Jean. Vocabulário da psicanálise / Laplanche e Pontalis; sob a direção de Daniel Lagache; (Trad.) Pedro Tamen. - 4a ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 374.

⁶⁰ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 38.

anteriormente observadas, sobre proibição e renúncia instintual, adquirem uma explicação, justamente, a partir do plano de origem da cultura, que será, mais tarde, pormenorizada.

1.2.3 A crença religiosa como ilusão

Algum tempo depois, em 1927, a temática da psicologia da religião volta à tona, na obra “O futuro de uma ilusão”, com um enfoque bem diferente dos textos anteriores, não sendo mais questionada, simplesmente, em sua origem, senão em sua significação efetiva, do ponto de vista estrutural.

Impõe-se, nesta fase, uma reflexão sobre o “ganho psicológico” da religião, de modo que, na condição de operador da ilusão, passa a levar em conta o sujeito religioso, surgindo, nesse sentido, a necessidade de perquirir, com severidade, as ilusões da civilização como um todo.⁶¹

Freud inicia a construção do seu pensamento afirmando que a religião faz parte das experiências infantis, na medida em que Deus representaria a substituição do pai biológico, portador da Lei Simbólica,⁶² ou seja, para Freud, a gênese das ideias religiosas surge da relação infantil da criança com o pai.

A saber, nas suas primeiras fases de vida, o bebê vive um estado fusional com a mãe, quando é interrompido pela entrada, em cena, da figura do pai, o que representa, neste momento, a ideia da castração simbólica. Surge, então, o grande conflito que a lei do pai impõe à criança, qual seja: o sentimento ambivalente de amor e ódio que ela nutre pela figura paterna.

O ódio decorre, portanto, da rivalidade ao amor da mãe, caracterizado pelo rompimento da relação fusional que o pai institui entre a mãe e o filho, enquanto o amor emana do sentimento infantil de proteção que a criança anseia perante o pai e que vai perdurar por toda a idade adulta. Assim, ao mesmo tempo em que o pai exerce a função protetora, também detém o poder de punir, afastando o indivíduo do seu objeto amado.

⁶¹ Nesse sentido, a obra “O futuro de uma ilusão” vem a ser uma espécie de díptico com a obra “Mal-estar na civilização”. Cf. ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 204-205.

⁶² Nesse mesmo período, no ano de 1927, Freud ao publicar o artigo intitulado “Uma experiência religiosa”, responde a uma carta de um médico, quando este lhe explica seu processo de conversão, associando a ideia de Deus com a figura do pai do médico, comparando este episódio a uma psicose alucinatória.

Freud almeja evidenciar o caráter infantil dos eventos religiosos, através desse processo de opressão dos desejos mais essenciais que se opera na realidade, no qual o indivíduo vivencia a mudança do foco do princípio do prazer para o princípio da realidade, fonte natural de frustrações e angústias.

É retomada com força, assim, a ideia relativa à projeção de algo equivalente à figura do pai. Deus é criado pelo homem à sua própria semelhança, travando-se, entre eles, uma relação simbólica, por meio da qual ocorre a projeção de vivências infantis de proteção e de cuidado, em que a figura divina passa a ocupar o espaço do pai todo poderoso,⁶³ ao mesmo tempo em que vem à tona a face hostil da figura paterna, por ser ele responsável pelas privações da vida.⁶⁴ Tal como na relação pai-filho, o homem religioso crê na supervisão de seus atos pelos deuses, de modo que suas ações poderão receber a devida recompensa ou punição.

Coloca-se em evidência, dessa forma, a íntima conexão entre a particular conflituosidade com o pai e a relação com o divino, sendo Deus uma substituição simbólica e uma magnificação do pai que somente a formação cultural foi capaz de criar.⁶⁵ O engrandecimento do pai perante o filho decorre precisamente da nostalgia do pai morto.

Ao considerar a criação de Deus como uma forma de projeção do sentimento de nostalgia do pai, Freud sentencia que, em razão de a crença religiosa estar fundada na

⁶³ “A psicanálise nos deu a conhecer o íntimo laço entre o complexo paterno e a crença em Deus, mostrou-nos que o Deus pessoal não é senão um pai elevado, e diariamente nos faz ver como pessoas jovens perdem a fé religiosa quando a autoridade do pai desmorona dentro delas. Percebemos no complexo parental, portanto, a raiz da necessidade religiosa; o Deus justo e todo-poderoso e a Natureza bondosa nos aparecem como sublimações majestosas do pai e da mãe, ou antes como revivescências e restaurações da ideia que a criança pequena fazia deles. Biologicamente, a religiosidade está relacionada ao longo desamparo e necessidade de ajuda do ser humano pequeno, que, quando mais tarde percebe seu real abandono e fraqueza diante das grandes forças da vida, sente a sua situação de modo semelhante ao da infância e busca negar o desconolo próprio dela mediante a revivescência regressiva dos poderes protetores infantis. A proteção contra o adoecimento neurótico, que a religião proporciona aos crentes, explica-se facilmente pelo fato de ela lhes subtrair o complexo parental, ao qual se liga a consciência de culpa do indivíduo, assim como da humanidade inteira, e liquidá-lo para eles, enquanto o descrente precisa dar conta dessa tarefa sozinho”. FREUD, Sigmund. Uma recordação de infância de Leonardo da Vinci. In: *Obras Completas*, volume 9: observações sobre um caso de neurose obsessiva [“O homem dos ratos”], uma recordação de infância de Leonardo da Vinci e outros textos (1909-1910). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2013, p. 199-200.

⁶⁴ “Se a nostalgia e o amor constituem a imagem de Deus, o ódio e o temor a Ele engendram, por outro lado, a criação do demônio. O Édipo – nódulo fundamental da neurose – se constitui também no nódulo fundamental das mais importantes representações religiosas.” MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 43.

⁶⁵ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 42.

satisfação de um desejo inconsciente, qual seja: o de proteção, a religião prescinde da relação com a realidade, o que faz dela, portanto, uma ilusão.⁶⁶

Fincado em tais bases, o conceito freudiano de ilusão, aplicado à crença religiosa, traduz o desejo de negar o desamparo, a ordem pulsional e o conflito, além de expressar uma tentativa de preservação do princípio do prazer e da completude narcísica, ao mesmo tempo em que compensa os limites impostos pelo princípio da realidade e o reconhecimento da castração.

Nesse viés, a noção psicanalítica de ilusão desenvolvida por Freud não diz respeito, exatamente, à definição sobre a verdade ou a falsidade de um enunciado, senão sobre a sua potencialidade psíquica, ou seja, sua capacidade de causação psíquica, sendo entendida como um mecanismo defensivo e alienante no movimento de constituição subjetiva.⁶⁷

Nesse particular, a ilusão, enquanto componente matriz do fenômeno religioso, constitui uma via regressiva, através da qual o ser humano restaura a imagem de um pai, simultaneamente, protetor e exigente, capaz de conter as problemáticas da cultura, fundadas no sacrifício do instinto, na necessidade de reconciliação do ser humano com as renúncias inelutáveis e a na compensação do sacrifício, através de satisfações vicárias.⁶⁸

Essa regressão ao estado infantil, na qual é recriada a sensação de amparo, é o espaço de produção do grande pai como uma ilusão irracional que impede o sujeito de lidar com a realidade opressora, ou seja, pela ótica freudiana, a caracterização da crença, em especial a religiosa, subsiste em sua natureza ilusória capaz de criar uma realidade paralela, construída sobre os próprios desejos dos quais o sujeito é incapaz de encarar de forma consciente.

Segundo Freud, o homem prefere acolher a ilusão, em detrimento da realidade, em razão de a primeira promover, em seu benefício, o afastamento das angústias e dos paradoxos trazidos pela vida, oferecendo-lhe um refúgio no mundo imaginário, no qual haveria a satisfação de desejos e, naturalmente, a promessa de felicidade.⁶⁹

⁶⁶ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 258.

⁶⁷ GARCIA, Claudia Amorim. O conceito de ilusão em psicanálise: estado ideal ou espaço potencial? Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-294X2007000200009&script=sci_abstract Acesso em: 20 jan 2021.

⁶⁸ RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 226.

⁶⁹ Sobre a concepção de ilusão Freud, em 1915, afirma que esta revela uma oposição à realidade da vida, falsamente, criada com a força do desejo. Diz, então, que “As ilusões são bem-vindas porque nos poupam

A propósito, ao constatar a realidade como fonte de sofrimento para o indivíduo, Freud admite a importância da ilusão e, nessa medida da crença religiosa, como forma de criar uma nova realidade, capaz de afastar tudo o que gera desprazer e, assim, suportar as inquietações próprias da existência humana.

Confere-se, por essa lógica, uma função específica à ilusão religiosa: preencher, tanto necessária quanto “mentirosamente”, essa “vontade-de-desejo” (*Wunsch*) de proteção, caracterizada pela necessidade de “ajuda” ao indivíduo que sofre com o sentimento de desamparo, ante a impotência e miséria humana.⁷⁰

As crenças religiosas, nesse passo, não objetivam a produção de um conhecimento positivo da realidade, mas anseiam, por meio de uma elaboração ilusória, a realização de um desejo de proteção, impulsionado pelo sentimento de polaridade amor-ódio, impregnado na situação edípica. Assim, não derivam da experiência nem de conclusões do pensamento, mas dos desejos mais antigos, intensos e urgentes da humanidade.

Ao atribuir à religião uma natureza ilusória, Freud refuta a concepção de ilusão, ordinariamente apreendida como a noção simplista de erro, uma vez que estaria ela mais próxima à ideia de delírio psíquico,⁷¹ exatamente por ser derivada do complexo de desejos humanos, capazes de criar uma realidade subjetiva à margem do mundo exterior objetivo.

É característica, pois, da ilusão a dispensabilidade da verificação racional e empírica de fatos e que, por isso, demanda a adesão sob a modalidade de crença,⁷² cuja força é extraída de um desejo, e esse mesmo desejo tende a obnubilar seu confronto com a realidade.⁷³

sensações de desprazer, e no lugar dessas nos permitem gozar satisfações. Não podemos nos queixar, então, se, um dia elas colidem com alguma parte da realidade e nela se despedaçam”. FREUD, Sigmund. Considerações atuais sobre a guerra e a morte. In: *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos* (1914-1916). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 218.

⁷⁰ Cf. ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 205.

⁷¹ “Uma ilusão não idêntica a um erro; tampouco é necessariamente um erro”. Observe-se, ainda, que a ilusão, embora esteja próxima à noção de delírio com ele não se confunde, pois os delírios estão em contradição com a realidade, enquanto as ilusões não precisam necessariamente ser falsas, nem estar em contradição com a realidade. FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 267.

⁷² Posto que a crença não é algo verificável, Henry Rey-Flaud assevera que “Seguramente o verbo crer significa bem isso, que o sujeito entrega sua fé a um certo objeto”. REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 16.

⁷³ SAROLDI, Nina. *O mal-estar na civilização: as obrigações do desejo na contemporaneidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 69.

Inacessíveis, portanto, à crítica lógica, “As crenças, na medida em que pressupõem ilusões contrárias à realidade, tornam-se comparáveis a uma feliz demência alucinatória”.⁷⁴

Freud evidencia a possibilidade de chamar uma crença de ilusão “[...] quando em sua motivação prevalece a realização de desejo”,⁷⁵ de modo que deve ser desprezada sua relação com a realidade, uma vez que a sua natureza ilusória não dá valor à verificação, isto é, dispensa a comprovação.⁷⁶

Ainda que se considere que todo pensamento, até mesmo aquele de natureza científica, tenha nascido como um pensamento que toma os desejos por realidade, para Freud, a ciência terá a função de discipliná-lo, através da verificação, demonstração e refutação, em uma evidente tarefa de superação dos desejos, permitindo que as convicções e crenças sejam refinadas, modificadas e, se necessário, abandonadas.⁷⁷

A natureza, marcadamente científicista e racionalista do pensamento freudiano,⁷⁸ sugere que a ilusão nada mais é do que um procedimento de auto-engano⁷⁹ da psique, que se

⁷⁴ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 54.

⁷⁵ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 268.

⁷⁶ JORGE, Marco Antônio Coutinho. *Fundamentos da psicanálise de Freud a Lacan*, vol. 2: a clínica da fantasia. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 210.

⁷⁷ GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 534.

⁷⁸ Para determinar a identidade epistêmica da teoria psicanalítica freudiana, mister se faz apresentar, ainda que brevemente, o horizonte epistemológico que dominava o seu tempo. Desde o início da sua formação acadêmica, Freud experimentou uma forte influência da ideologia iluminista e o fazer científico de natureza positivista. Durante as três últimas décadas do século XIX, período de formação e elaboração da obra freudiana, é possível atestar que a primazia da metafísica idealista dá lugar ao domínio das ciências experimentais. Nesse contexto, a filosofia da ciência de Ernst Brucke, representante mais eminente do pensamento positivista em Viena, e mestre de Freud, marca definitivamente a sua produção científica. Tanto assim que, enquanto Freud explorou os domínios do inconsciente e suas manifestações no pensamento e na ação, os substratos fisiológicos e biológicos da mente nunca perderam sua importância, ainda que tenham recuado, por várias décadas, para um segundo plano. Cf. GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 51-97.

⁷⁹ Eduardo Gianetti ao tratar do autoengano parte de um olhar antropomórfico no espelho da natureza, afirmando que a prática do engano, no mundo natural, nada mais é que uma das inúmeras estratégias por meio da qual os seres vivos enfrentam o desafio da sobrevivência e da reprodução, enquanto na relação humana representa um comportamento capaz de gerar uma discrepância entre realidade e aparência, através da qual percepções são deturpadas. O auto-engano, por sua vez, tem como origem principal a dimensão intrapsíquica, em a qual a pessoa consegue, de alguma forma, manipular-se e iludir-se a si própria. A capacidade de mentir para si mesmo aparece, sobretudo, em situações agudas de adversidade. Por isso, o acesso à mente humana não pode prescindir de uma análise acerca de seus desejos, fantasias, valores e emoções. Daí porque o ato de crer é aliado do instinto. Assim, entende o autor que “[...] o envolvimento de emoções poderosas no processo de formação de crenças é razão de sobra para que se proceda com a máxima cautela. Todo cuidado é pouco. O brilho intenso ofusca e o calor é inimigo da luz. Crenças saturadas de desejo podem ser verdadeiras, falsas ou indecíveis. Mas o simples fato de que estão saturadas de desejo é sinal de que temos um enorme interesse – e ínfima isenção – na determinação de seu valor de verdade. Está aberta a porta dos fundos para a inocência

recusa a se medir com a realidade, qual se revela ao intelecto humano, de maneira que o “reto pensar”, enquanto disposição de crença em afirmações não demonstradas racionalmente, seria uma manifestação de ignorância.

Dito de uma forma mais clara, segundo Freud, a insuficiência intelectual dos homens é um fator essencial na gênese dos sentimentos religiosos, na medida em que a ignorância demanda respostas prontas às vicissitudes da vida, sendo as ideias religiosas “ensinamentos e afirmações sobre fatos e condições da realidade externa (ou interna) que nos dizem algo que não descobrimos por nós mesmos e que reivindicam nossa crença”.⁸⁰ Tem-se aí o emprego da máxima romana, dita por Tertuliano: *credo quia absurdum*.

O caráter ilusório que fundamenta as crenças, em destaque, aquela de natureza religiosa, tem como propósito negar o desprazer, elemento pertencente ao ato de pensar, razão pela qual, para Freud, a religião se apresenta, antes de tudo, como um ato de submissão, de interdição do pensamento. Em outras palavras, ao dar prevalência à solução de índole afetiva, análoga ao recalque, a religião mantém o indivíduo em uma posição de infantilismo psicológico, obstrui o caminho do processo racional e representa a derrota do intelecto.⁸¹

Nitidamente inspirado pelo pensamento lógico-racional, Freud rejeita a posição desenvolvida pelo amigo e pastor Oskar Pfister, ao tratar do fenômeno religioso, quando esse propõe uma visão de mundo heurística, baseada em uma convivência harmônica entre as muitas dimensões da vida, inclusive entre a “dimensão desejante” do pensamento humano e a ciência.⁸² Da mesma forma, Freud vai de encontro à ênfase dada por Lou Andreas Salomé, no tocante à valorização das circunstâncias afetivas e co-envolvimentos relacionais

culpada de resultados que escarnekem brutalmente de nossas intenções”. FONSECA, Eduardo Gianetti da. *Auto-engano*. São Paulo: Companhia das Letras, 2005, p. 146.

⁸⁰ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 259.

⁸¹ KOLTAI, Caterina. *Totem e tabu*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 74.

⁸² Durante longos anos de amizade, Freud e Pfister trocaram correspondências, cujo tema central consistia na possibilidade de diálogo entre a psicanálise e a religião. Ao contrário da concepção freudiana de que a religião seria hostil à razão, haja vista sua natureza ilusória, Pfister entende que o pensamento realista e o desejo podem coexistir em muitas dimensões da vida, inclusive, na científica. Ou seja, o desejo está presente em toda criação humana, seja ela de ordem imaginária ou não. Tanto assim que Pfister chega a afirmar que seria uma ilusão acreditar que a própria ciência seria uma “experiência pura”. Todo o discurso humano, inclusive, o científico é invadido por nossas categorias mentais, imersas em nossos desejos. “Uma religião esclarecida só pode surgir do entrelaçamento harmônico entre a fé e a ciência, a partir de uma mútua interpretação entre o pensamento e desejo e o pensamento realista, na qual, entretanto, o conteúdo do pensamento do real não pode sofrer nenhuma falsificação da realidade e das suas correlações”. PFISTER, Oskar. *A ilusão de um futuro* (1928). In: WONDRAČEK, K. *O futuro e a ilusão: um embate com Freud sobre psicanálise e religião*. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 17-56.

do conhecimento,⁸³ de modo que a experiência da religião deve ser aproximada à noção de “delírio”, completamente alheia às luzes da razão.

Nesse passo, sendo definida como um “tesouro de representações, engendrado pela necessidade de tornar suportável o desamparo humano”, a religião, criada a partir do desejo de proteção infantil, ostenta sua pretensão de suturar o real, constituindo-se em uma “fantasia delirante”.⁸⁴

Nada obstante o grau de seu desenvolvimento teórico, a religião tem como pressupostos básicos o medo, a reverência e a passividade infantis transferidas à vida adulta, de modo que, na visão freudiana, apenas a ciência representaria um esforço organizado para ir além da infantilidade, ao desprezar o esforço patético do crente em realizar fantasias por meio de uma espera piedosa e encenações rituais.⁸⁵

Freud submete, assim, o exame da religião a uma perspectiva científicista, de modo que a *Weltanschauung*,⁸⁶ fundamentalmente religiosa, revela-se para ele como “a mais séria inimiga da ciência”, ou seja, religião e ciência não pertencem ao mesmo universo epistêmico. Onde uma domina, a outra deve deixar de existir.

A linha divisória entre as duas parece nítida para Freud: enquanto a ciência se destina à “educação para a realidade”, a religião se volta à negação do princípio da realidade, como reflexo do desejo de segurança, decorrente da desproteção infantil. É nesse vazio que a ilusão totalitária se materializa.

Embora reconheça a “natureza grandiosa da religião”, em razão de ela exercer três funções básicas, quais sejam: a satisfação humana pelo conhecimento a respeito da origem

⁸³ Assim como Pfister, Lou Andreas Salomé reivindica a originalidade e a irredutibilidade das ilusões às explicações dadas pelo discurso lógico racional, patrocinado por Freud. Para ambos, a ilusão ostenta uma função positiva, lugar de construção da realidade, baseando-se em argumentações externas à psicanálise, as quais jamais poderão ser deduzidas ao sentido puramente científicista: “jamais seria possível reduzir o alcance dessa experiência por meio das luzes da razão, reduzir o ‘delírio’ por meio da ‘verdade’ no sentido intelecto.” Cf. ALETTI, Mário. A figura da ilusão na literatura psicanalítica da religião. *Psicologia USP*, 15(3), 163-190. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0103-65642004000200009>. Acesso em: 08 nov 2020.

⁸⁴ JORGE, Marco Antônio Coutinho. Fundamentos da psicanálise de Freud a Lacan, vol. 2: a clínica da fantasia. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 210.

⁸⁵ GAY, Peter. Freud: uma vida para o nosso tempo. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 537.

⁸⁶ “Termo originalmente alemão que pode ser traduzido como “uma visão de universo” ou “cosmovisão”. A *Weltanschauung* é descrita por Freud como sendo “uma construção intelectual que soluciona todos os problemas de nossa existência, uniformemente, com base em uma hipótese superior dominante, a qual, por conseguinte, não deixa nenhuma pergunta sem resposta e na qual tudo o que nos interessa encontra seu lugar fixo. Facilmente se compreenderá que a posse de uma *Weltanschauung* desse tipo situa-se entre os desejos ideais dos seres humanos.” FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas*: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 107.

e da existência do universo, a proteção e felicidade definitiva ante os sofrimentos da vida e o controle,⁸⁷ Freud expõe sua “confissão de fé” no Deus *Logos*, cuja função consistia, exatamente, em promover o apogeu científico, em notória oposição às ideias e construções religiosas.⁸⁸ O Deus *Logos* viria substituir a crença no Deus-Pai.

Instigado, então, pela lógica da ciência positivista, Freud impõe à religião uma significação de origem repressora, aprisionadora e até castradora, sendo o simples ato de crença um empecilho ao desenvolvimento da razão científica. O que antes era objeto de explicações místico-religiosas, deve, agora, ser submetido, puramente, à razão.

Imperando como um reinado soberano, sustenta Freud: “Não há instância acima da razão”.⁸⁹ Fica evidente, portanto, que, para ele, a religião não subsistiria à ciência, em razão da impossibilidade de serem provadas, empiricamente, as supostas verdades das doutrinas religiosas. Aquilo que não pode ser atestado, dentro dos parâmetros positivistas, simplesmente não existe como verdade empírica e científica, caindo, portanto, em justo desprestígio.

A oposição da ciência frente a outras *Weltanschauungen* de natureza não científica é justificada pela noção de verdade,⁹⁰ de modo que a multiplicidade de visões de mundo, embora existente e aceita pelos indivíduos, não possui validade científica, pois

a verdade simplesmente não pode ser tolerante, não admite conciliações ou limitações, e o fato é que a pesquisa considera como propriedade sua todas as esferas da atividade humana, e deve exercer uma crítica incessante se algum outro poder tenta arrebatá-lhe alguma parte.⁹¹

Tendo como objetivo precípua o desvelamento da verdade, a *Weltanschauung* da ciência, albergada por Freud, rejeita qualquer tipo de ilusão como fonte de conhecimento

⁸⁷FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas*: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 109.

⁸⁸ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 299.

⁸⁹ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 264.

⁹⁰ Freud concebe a ideia de verdade a partir da correspondência com o mundo externo real, aquilo que existe fora de nós e independentemente de nós, sendo decisivo, por sua vez, para a satisfação ou a decepção de nossos desejos. FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas*: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 115.

⁹¹FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas*: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 108.

científico, em razão de ela conter elementos irracionais, ou fundamentados na emoção, apartados, portanto, da necessária objetividade que envolve o pensamento científico.⁹²

O que se pretende dizer com isso é que a ilusão, derivada de impulsos plenos de desejos, embora criada pela mente do homem, não deve ser aceita como forma de conhecimento. Não é, portanto, uma tentativa de repulsa com desprezo dos desejos, ou depreciação do seu valor para a vida humana, mas uma advertência no sentido de cuidadosamente haver uma separação da esfera do conhecimento de tudo aquilo que é ilusão e de tudo aquilo que é resultado de exigências emocionais.⁹³

Assim se opõem o pensamento racional e a crença. Enquanto o primeiro tem como características elementares a recusa à submissão, o uso da lucidez, além da busca de certezas, através do exercício contínuo da suspeita e da criticidade, a segunda tem como função primordial apaziguar a angústia existencial do sujeito, afirmando-se pela adesão emocional.

Claramente, a religião está situada no espaço da crença. A *Weltanschauung* religiosa constitui objeto de crítica feita pela psicanálise freudiana, na medida em que a religião tem a seu serviço as mais fortes emoções dos seres humanos, originada do sentimento de desamparo da criança, o que faz com que ela busque o domínio do mundo perceptível, no qual o sujeito se encontra, através do mundo dos desejos que são desenvolvidos dentro de cada um, em razão de necessidades biológicas e psicológicas.⁹⁴

A ilusão religiosa aparece, portanto, como produto de uma demanda psíquica do sujeito, sendo uma via de consolo às mazelas do homem, perante as vicissitudes do mundo externo, incompatível, nessa medida, com o campo de produção do conhecimento científico. Sem abrir mão deste fio condutor, Freud passa a direcionar seu olhar para a análise da crença religiosa como parte integrante da cultura.

⁹² “[...] não há outras fontes de conhecimento do universo além da elaboração intelectual de observações cuidadosamente escolhidas – em outras palavras, o que podemos chamar de pesquisa – e, a par disso, que não existe nenhuma forma de conhecimento derivada da revelação, da intuição ou da adivinhação.” Freud, no entanto, chama a atenção para o fato de que, embora a ciência se abstenha de produzir o conhecimento com base em premissas obscuras como a revelação, ou intuição, ou adivinhação, ela precisa estender a pesquisa à área mental, a vida psíquica do sujeito, sob pena de limitar o conhecimento FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 107.

⁹³FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 108.

⁹⁴“Se tentarmos situar o lugar da religião na evolução da humanidade, ela aparece não como uma aquisição permanente, mas sim como um equivalente da neurose pela qual o homem civilizado, individualmente, teve de passar, em sua transição da infância à maturidade”. FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 114.

1.2.4 Entre o real e o ilusório: o papel da cultura

Mais tarde, em “O mal-estar da civilização” (1929), Freud faz algumas considerações indispensáveis acerca de ideias desenvolvidas em suas obras anteriores, conciliando os aspectos psicanalíticos tocantes à psicologia da religião, apresentados, especialmente, em “Totem e tabu” e “O futuro de uma ilusão”. Em um movimento de recapitulação, Freud estabelece uma reflexão sobre a religião diante do contexto da cultura.

Certo de que ninguém vive à margem da cultura a que pertence, Freud aproxima, cada vez mais, o plano da psicologia do indivíduo e o social-histórico, já que certos fenômenos não podem ocupar, única e exclusivamente, este ou aquele espaço. A partir de um movimento de cruzamento daquilo que foi traduzido pela psicanálise no estudo do psiquismo individual e a situação de toda a humanidade, Freud sinaliza que o que vale para o indivíduo (ontogênese), vale também para a espécie (filogênese).

Supõe, nesse passo, que, entre o indivíduo e o social, vige uma analogia ampla e fundada o suficiente para permitir a transposição de categorias forjadas no primeiro para elucidar processos ocorrentes no segundo. É o que ocorre, por exemplo, com a religião, na medida em que ela aparece como uma formação relativa ao complexo de Édipo, ao mesmo tempo em que a fase religiosa da humanidade será assimilada à fase neurótica da infância individual.⁹⁵

Embora análogas, Freud reforça, oportunamente, o traço distintivo entre a neurose individual e a religião ao observar que, a primeira, consiste em uma vivência individual, enquanto a segunda está referida a uma prática universal, sendo a última uma forma de solução diante do contexto de desamparo e sofrimento, perante a vida, experimentado pelo indivíduo.

Com efeito, a essência imaginativa do sistema de crenças religiosas encontra eco no complexo conjunto de medos e desejos humanos, de modo que sua função primordial é oferecer conforto ao sentimento de abandono, inerente a todo e qualquer sujeito, mantendo-o distante de seus piores pesadelos.

Em outras palavras, o autor sustenta a ideia de que a prática religiosa seria uma espécie de defesa psíquica para o eu diante dos perigos que o mundo externo pode oferecer. É justamente com fundamento neste sentimento de desamparo infantil que a vivência da

⁹⁵ MEZAN, Renato. Freud, pensador da cultura. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 482.

religião, nesta obra, reforça a sua indissociável conexão com a figura do pai onipotente freudiano.

A criação das figuras divinas, portanto, obedece a lógica constitutiva da religião, enquanto mecanismo de defesa contra o desamparo infantil, tendo em vista que o homem adulto não deixa de perceber em si o seu sentimento de vulnerabilidade diante do caráter errático da vida.⁹⁶ Os deuses assumem, assim, uma função zeladora dos destinos dos homens, fazendo valer a frase do poeta Fernando Pessoa: “Haja ou não deuses, deles somos servos”.⁹⁷

A ideia, portanto, de que o Pai, ilimitadamente engrandecido, agirá diante das frustrações vivenciadas pelo sujeito, pois somente ele “pode compreender as necessidades dos filhos dos homens”, relaciona o fenômeno religioso a um estado de infantilismo psicológico, estranho à realidade, capaz de gerar um delírio de massa.⁹⁸

Tal estratégia técnica, fundada na natureza de delírio coletivo, expõe, segundo Freud, uma particular relevância da religião, no sentido de poupar em numerosos seres humanos de uma neurose individual, ao impor a seus adeptos um caminho ilusório de satisfação e, conseqüentemente, de imunidade ao sofrimento.⁹⁹

Com isso, ao mesmo tempo em que Freud denuncia a ilusão religiosa, reconhece a força de tais representações ao colocá-las como uma prática social, parte integrante da cultura, cujo objetivo é a canalização para expressões coletivas de determinadas angústias individuais, protegendo, desse jeito, o indivíduo da neurose propriamente dita.¹⁰⁰

Saliente-se, assim, que, apesar de Freud reconhecer que a experiência religiosa oferece uma contribuição poderosa para a civilização, especialmente no que toca ao controle das pulsões destrutivas e antissociais do homem, entende, em outra banda, que a repressão dos desejos mais profundos do sujeito alimenta um constante sentimento de mal-estar e insatisfação na civilização.

Para que a cultura floresça, é preciso que cada sujeito renuncie a uma parcela de seus instintos agressivos libidinais em favor da vida em comum. A religião, por seu turno, vem a

⁹⁶ SAROLDI, Nina. *O mal-estar na civilização: as obrigações do desejo na contemporaneidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 67.

⁹⁷ PESSOA, Fernando. Livro do desassossego. 2ª ed. Jandira, São Paulo: Principis, 2019, p. 25.

⁹⁸ FREUD, Sigmund. O mal-estar na civilização, (1929/1930). In: *Edição standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud*, vol. XXI. Rio de Janeiro: Imago, 1996, p. 82; 92.

⁹⁹ FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 29.

¹⁰⁰ MEZAN, Renato. Freud, pensador da cultura. 3ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 574.

ser uma instituição que serve a esse desígnio, quando condena como pecaminosos os impulsos perversos, ao tempo em que sanciona como sagrada cada nova aquisição do processo repressivo.¹⁰¹

A problemática da religião oferece, então, um campo fecundo à teorização freudiana sobre a cultura. Sinteticamente, merecem destaque dois pontos centrais: primeiro, a de que, com base no caráter social da religião, é possível estabelecer uma analogia entre o individual e o coletivo, trazendo à tona o fato de que o homem é um animal social. Isso decorre da necessidade um acontecimento real e coletivo para fundar a religião – neste caso, o acontecimento inaugural é o assassinato do chefe da horda –, de modo que somente de um evento que transcende a fantasia individual pode surgir uma instituição social. Por isso

a insistência na realidade do crime originário, cujos traços, perpetuados no inconsciente, seriam filogeneticamente transmitidos de geração em geração; a universalidade do complexo de Édipo, vinculada a tais conteúdos, seria assim fundada de jure.

Segundo, a de que a noção de religião oferece um consolo à dificuldade do viver, já que é no sentimento de desamparo que Freud vai buscar o modelo do pensamento religioso, cuja função primordial é, basicamente, proporcionar a ilusão de um pai benevolente que protege e consola o indivíduo, afastando-o de todo o rigor da natureza, das incertezas do destino e das adversidades das relações humanas.¹⁰²

Sem embargo, nesta fase, a crítica mais incisiva feita à religião não é tanto em derredor da sua natureza ilusória, como fora feito profundamente na obra “O futuro de uma ilusão”, mas se dirige ao fato de que ela falhou em sua missão de reconciliar a grande maioria dos homens com as renúncias pulsionais essenciais à preservação da ordem social. Esse juízo analítico pode ser explicado, por sua vez, com base no contexto sócio-político-econômico europeu durante as décadas de 1920 e 1930, marcado, essencialmente, pelo surgimento de governos intolerantes e antidemocráticos, além do acirramento de conflitos ideológicos. Inserido nesta realidade histórica, Freud dá luz ao estudo do antissemitismo, o qual irá ocupar seu espírito por mais de quatro anos (1934-1938), tornando-se, por fim, um testamento no que tange à análise da cultura, a partir do exame da religião.¹⁰³

¹⁰¹ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 266.

¹⁰² MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 484.

¹⁰³ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 488.

1.2.5 O monoteísmo judaico e o resgate das origens

Testemunha de um ambiente extremamente hostil aos judeus, no ano de sua morte (1939), Freud preserva seu discurso analítico e resgata alguns dos principais temas de suas construções teóricas psicanalíticas na busca por uma resposta sobre a origem do seu povo, através da reconstrução da gênese do monoteísmo judaico,¹⁰⁴ em “O homem Moisés e o monoteísmo judaico”.

Buscava, neste último impulso da teoria da religião, a compreensão do fenômeno religioso, pela ótica da realidade histórica, ao investigar os moldes de constituição de uma eventual tradição e de uma memória coletiva, tendo como base o destino do povo judeu. Mais uma vez, a categoria da filogênese foi amplamente empregada.

Nesta obra, o autor recorre ao romance familiar neurótico e ao mito do herói¹⁰⁵ para demonstrar como o profeta transmitia ao povo semita a ideia de aliança com Deus, fortalecendo, entre eles, um sentimento de pertença necessário ao surgimento de um novo Deus, de uma nova religião, que, de politeísta, passa a ser monoteísta.

¹⁰⁴ Resumidamente, a obra consiste em um ensaio, baseado em uma realidade histórica, cujo objeto central é a origem da religião judaica, liderada por Moisés. Embora não deva ser considerado um trabalho de história ou de crítica bíblica, é de rigor reconhecê-lo, essencialmente, como uma obra essencial na teorização psicanalítica acerca do fenômeno da cultura e sobre a constituição do psiquismo. De início, Freud sugere que Moisés não era um judeu, mas um aristocrata egípcio, que viveu na época do faraó Ikhnaton, tendo este transformado o Egito em um império monoteísta, cuja crença era no deus solar, Aton. Após a morte do faraó, o Egito volta a adotar o politeísmo, ao tempo em que Moisés reúne aqueles adeptos do monoteísmo, com o objetivo de conduzi-los à “terra prometida”. No entanto, ao longo da peregrinação, Moisés assume uma posição de déspota, o que gera a ira de “seu povo”, e, conseqüentemente, conduz ao seu assassinato. Marcados pelo sentimento de culpa, surgiu, então, dentre os judeus, uma sucessão infindável de homens, os profetas, que continuaram a pregar a doutrina mosaica. Estabelecidos no oásis de Kadesh, cidade próxima à Palestina, os hebreus teriam encontrado outros grupos a eles aparentados, os quais adoravam um demônio vulcânico, chamado Jahvé. Unidos os dois grupos, funda-se, então, a nação hebraica, a qual, os herdeiros do pensamento do Moisés assassinado teriam aceitado a nova divindade em troca de adoção pelos midianitas da circuncisão, prática sagrada no antigo Egito, como uma forma de manifestar a submissão à vontade do pai. Moisés passa a figurar como aquele a quem Jahvé se manifestava. Isto é, o deus Jahvé, demônio atroz e impiedoso, passa a assumir as feições do deus de Moisés, sendo este, por sua vez, uma representação da divindade espiritualizada, universal, paradigma de justiça e bondade. Com a exaltação dessa figura divina, fortalecida pelo sentimento inconsciente de culpabilidade entre o novo povo, os mandamentos judaicos são firmados. A obra, portanto, põe à mostra o “fundo paterno” de toda religião, o debate com a questão do pai.

¹⁰⁵ “(...) a fonte de toda ficção poética é aquilo que é conhecido como o ‘romance familiar’ de uma criança, no qual o filho reage a uma modificação em sua relação emocional com os genitores e, em especial, com o pai. Os primeiros anos de uma criança são dominados por uma enorme supervalorização do pai; (...) Mais tarde, sob a influência da rivalidade e do desapontamento na vida real, a criança começa a desligar-se deles e a adotar uma atitude crítica para com o pai. Assim, ambas as famílias do mito – a aristocrática e a humilde – são reflexos da própria família da criança, tal como lhe apareceram em períodos sucessivos de sua vida.” FREUD, Sigmund. *Moisés e o monoteísmo*. Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. vol. 23. Rio de Janeiro: Imago. 1976, p. 25.

Moisés é apresentado por Freud como um notório representante da figura paterna, na medida em que, assim como o pai da horda primitiva, mito apresentado em *“Totem e Tabu”*, é também assassinado por aqueles que havia libertado, sendo estes tomados pelo sentimento de culpa, o que fez com que a crença judaica fosse corporificada.¹⁰⁶

Fica evidente, nessa medida, que o tema do parricídio é abordado como questão fulcral ao longo de toda a teoria psicanalítica freudiana. Através dele, Freud desenvolve a ideia do retorno compulsivo de um acontecimento passado, remoto no tempo, cindido no espaço, que não se transmite pela memória consciente. O ato originário, em verdade, deixa traços, marcas e rastros no psiquismo, como um conjunto de inscrições históricas, chamado por Freud de herança arcaica, que será traduzida, a cada geração, retranscrita de tempos em tempos, a partir de novos nexos.¹⁰⁷

Dotada de um potencial de transmissão muito maior do que o da informação do sistema genético, a transmissão simbólica pode permanecer latente no decorrer de várias gerações. Ao ser despertado por um acontecimento atual, o legado da geração antecedente sofre um processo de reatualização e ressignificação pela geração procedente. Essa lógica de operação de retorno, desenvolvida por Freud, foi por ele clarificada através da citação do poeta alemão Goethe: “O que herdastes de teus pais, adquira-o para que o possuas”.¹⁰⁸

Não se quer dizer com isso que a vida psíquica do indivíduo esteja submetida unicamente à herança filogenética. Pelo contrário. Os traços de memória na herança arcaica são o ponto onde a psicologia individual e de grupo se cruzam. Por isso, Freud enfatiza a necessidade de se percorrer o caminho da experiência individual, como dimensão da ontogênese, para a explicação do psiquismo. Atribuir à herança filogenética alguns

¹⁰⁶ “Sem dúvida, foi um poderoso modelo paterno que, na pessoa de Moisés, inclinou-se até os pobres servos judeus para lhes garantir que eram seus filhos amados. E um efeito não menos avassalador deve ter tido sobre eles a ideia de um deus único, eterno e todo-poderoso, para o qual não eram pequenos demais para que fizesse com eles uma aliança, e que prometia deles cuidar se lhe permanecessem fiéis. Provavelmente não foi fácil, para eles, separar a imagem do homem Moisés da de seu deus, e nisso estava certa a sua intuição, pois Moisés pode ter inscrito no caráter do seu deus traços de sua própria pessoa, como a irascibilidade e a intransigência. E, se um dia mataram este seu grande homem, apenas repetiram um crime que em tempos primevos se dirigira, em forma de lei contra o rei divino, e que, como sabemos, remontava a um modelo ainda mais antigo.” FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 19: *Moisés e o monoteísmo*, compêndio de psicanálise e outros textos (1937-1939). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 152-153.

¹⁰⁷ FUKS, Betty. *O homem Moisés e a religião monoteísta – três ensaios: o desvelar de um assassinato*. Org. Nina Seroldi 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 62-64.

¹⁰⁸ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.166.

componentes da vida psíquica não é o mesmo que dar um salto direto a tal dimensão, como o fez Jung.¹⁰⁹

Valoriza-se, portanto, a “verdade histórica” que cada sujeito desenvolve, a partir da herança recebida da geração anterior. Não há dúvida de que o evento de origem se encontra, irrefutavelmente, ligado à história particular do indivíduo, como uma estrutura que se repete, sendo uma referência clara à vivência infantil determinante da realidade do inconsciente e às formas específicas pelas quais ela aparece nos mais diversos grupos sociais: mitos, fábulas, ficções e religiões.¹¹⁰

A religião, portanto, assim como o direito, nada mais é do que uma figura forjada a partir do retorno do reprimido, dado na dimensão social, cujo objetivo é, justamente, afastar a recordação do crime originário, através da promessa de progresso na espiritualidade. No entanto, o “progresso” é, na verdade, um “regresso”.¹¹¹

Freud acredita que é no retorno do recaiado – produzido no passado remoto, mas que se perpetua na realidade atual – que as religiões extraem seu poder coercitivo.¹¹² Por esta razão, a força da religião não reside em sua verdade material, aquela congruente com acontecimentos factuais, mas em sua verdade histórica, enquanto verdade particular de um sujeito, ou de um povo, inscrita nas vicissitudes de sua história.

Em que pese toda a polêmica que envolve esta obra, sobretudo naquilo que toca à perseguição histórica ao povo judeu, ela encerra a produção teórico-psicanalítica freudiana, em derredor da religião, sem deixar dúvidas quanto à ligação indissociável entre o fenômeno

¹⁰⁹ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 607.

Jung, ao se afastar de Freud, desenvolve um novo sistema de ideias psicológicas que veio a ser denominada de Psicologia Analítica, através da qual foi apresentado o conceito de inconsciente coletivo, sendo este constituído por meio dos arquétipos. Nesta perspectiva, o inconsciente coletivo possui a característica da hereditariedade, na medida em que apresenta semelhanças em todas as culturas e civilizações, constituindo, dessa forma, um substrato psíquico comum, presente em todos os seres humanos. Tal inconsciente da psique revela-se mais antigo que o próprio sujeito, sendo transmitido por seus ancestrais. Os arquétipos, por sua vez, podem ser concebidos como “esquemas de comportamentos” instintivos, presentes na estrutura psíquica e biológica do indivíduo, responsáveis pelas reações psíquicas presentes, especialmente, nas mitologias e nas tradições religiosas. Sendo assim, os arquétipos são reproduzidos de geração em geração, como ideias gravadas pela repetição que a humanidade faz sobre qualquer comportamento. Cf. JUNG, Carl. Os Arquétipos e o inconsciente coletivo. In: *Edições Vozes Brasileira das Obras Psicológicas Completas de C.G. Jung*. Petrópolis: Vozes. (Publicado originalmente em 1933), 2003, vol. IX/1; JUNG, Carl. Psicologia do inconsciente. In: *Edições Vozes das Obras Psicológicas Completas de C.G. Jung*. Petrópolis: Vozes. (Publicado originalmente em 1971), 2005, vol. II/1.

¹¹⁰ FUKS, Betty. O homem Moisés e a religião monoteísta – três ensaios: o desvelar de um assassinato. (Org.) Nina Seroldi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 61.

¹¹¹ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 651.

¹¹² FREUD, Sigmund. Freud/ Lou Andreas-Salomé: *correspondência completa*. Rio de Janeiro: Imago, 1975, p. 267.

religioso e ambivalência na relação com o pai. O retorno do reprimido, sustentado pelo sentimento de culpa inconsciente, constitui o “núcleo de verdade” da religião, desde a transição do totemismo até o monoteísmo.

1.2.6 Por uma justa compreensão do discurso freudiano acerca da crença religiosa

Note-se, por oportuno, que, embora Freud tenha permanecido ateu até o último dia de sua vida, ele sempre esteve rodeado pela fé religiosa, de modo que seu interesse pela psicologia da religião se fez presente em toda a sua produção intelectual, na busca incessante pelo desvelamento do poder emocional que a prática religiosa exercia sobre os indivíduos e, consequentemente, sobre as organizações sociais.

Cumprir destacar, portanto, que a crítica freudiana se volta aos aspectos sociais do fenômeno religioso, ou seja, de que maneira a experiência religiosa age na existência das pessoas, não sendo objeto de debate a questão relativa ao aspecto puramente espiritual e teológico da religião.

Percebe-se, desde o princípio, que Freud sustentou, em seus ensaios, a definição do conteúdo da religião como “mitos endopsíquicos”, sendo esses nada mais do que representações do interior psíquico do sujeito, enquanto construções psicológicas projetadas no mundo externo.¹¹³

O estudo psicanalítico da religião elaborado por Freud, portanto, não ultrapassa o psiquismo humano, sendo a experiência religiosa, substancialmente, uma experiência psicológica. Nessa linha, não é levada em consideração a dimensão transcendente do espírito, porquanto a metapsicologia freudiana vê o homem como um ser constituído, apenas, pelas estruturas do corpo e do psiquismo.¹¹⁴

Em outras palavras, a crítica à religião, elaborada por Freud, não se dá, simplesmente, sob o enfoque de negação da realidade divina,¹¹⁵ mas tem como ponto fulcral o desvelamento da atividade de transcendência e investigação dos verdadeiros motivos que conduzem o indivíduo a se dedicar às crenças infundadas, sendo elas consequências de desejos ocultos

¹¹³ MASSON, Jeffrey Moussaief. *A correspondência completa de Sigmund Freud para Wilhelm Fliess – 1887-1904*. (Trad.) Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Imago, 1986, p. 285.

¹¹⁴ MACIEL, Karla Daniele de Sá Araújo; ROCHA, Zeferino de Jesus Barbosa. *Dois discursos de Freud sobre a religião*. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rmes/article/view/4884> Acesso em: 13 out 2020.

¹¹⁵ FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969.

que se manifestam por vias associativas deslocadas,¹¹⁶ revelando, assim, sua natureza neurótica.

Cumprir destacar que o ateísmo de Freud, enquanto posição pessoal, embora deixe marcas evidentes no seu processo de teorização sobre o fenômeno religioso, não condiciona o discurso do “analista”, do pesquisador e do clínico.¹¹⁷ Tanto é assim que ele próprio descarta a utilização da psicanálise como um instrumento antirreligioso, na medida em que essa não se presta a aniquilar ideais religiosos, senão libertar os que sofrem¹¹⁸ através da vivência de uma experiência religiosa devidamente integrada ao dinamismo da vida psíquica, sendo a decisão de fé ou de não-fé livre e particular.

Diversamente do que muitas pessoas costumam acreditar, Freud não desenvolve uma teoria contra as religiões em si, no entanto expõe, científica e analiticamente, suas ideias em derredor do processo de devoção religiosa a fim de desnudar os campos de atuação do sistema de crença no psiquismo do sujeito.

Não interessa à psicanálise falar de Deus, na perspectiva mística da fé, mas do deus dos seres humanos, enquanto construção simbólica.¹¹⁹ A atitude da psicanálise desenvolvida

¹¹⁶ Sobre o conceito de deslocamento, entende-se como “Mecanismo pelo qual a energia psíquica pode deslizar de uma representação inconsciente para outra, à qual esteja ligada por algum vínculo associativo.” Cf. ZIMERMAN, David. Vocabulário contemporâneo de psicanálise [recurso eletrônico] – Porto Alegre: Artmed, 2008, p. 105. E ainda completa Laplanche: “O “livre” deslocamento desta energia é uma das principais características do modo como o processo primário rege o funcionamento do sistema inconsciente.” Cf. LAPLANCHE, Jean. Vocabulário da psicanálise / Laplanche e Pontalis; sob a direção de Daniel Lagache; tradução Pedro Tamen. - 4a ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 116. Veja-se, outrossim, a noção conceitual de deslocamento por Roland Chemama: “Operação característica dos processos primários, por meio da qual uma quantidade de afetos se desprende da representação inconsciente, a qual está ligada, indo ligar-se a uma outra, cujos vínculos com a anterior são vínculos associativos pouco intensos ou, mesmo, contingentes.” Cf. CHEMAMA, Roland. Dicionário de psicanálise / Roland Chemama; trad. Francisco FrankeSettineri. – Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1995, p.46

¹¹⁷ Sem dúvida alguma, a posição ateísta de Freud induziu toda a sua postura, em face da teorização do fenômeno religioso, como afirma Peter Gay: “O ateísmo, a seu ver, era algo melhor: o pré-requisito para a investigação impiedosa e fecunda do fenômeno religioso.” Cf. GAY, Peter. Freud: uma vida para o nosso tempo. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 537. É provável, portanto, que o ateísmo de Freud tenha exercido uma dupla influência no seu estudo da religião. “A primeira seria a sua capacidade de ver a religião sem necessariamente estar contaminado ou ter se submetido a ela, o que lhe conferiu certa neutralidade, favorecendo assim sua pesquisa nesse campo. A segunda, por sua vez, seria a impossibilidade de compreender tal fenômeno em sua grandeza transcendente. Freud não podia, portanto, falar sobre uma experiência na qual não viveu e, conseqüentemente, não acreditava que pudesse existir.” Cf. MACIEL, Karla Daniele de Sá Araújo. *O percurso de Freud no estudo da religião: contexto histórico e epistemológico, discursos e novas possibilidades*. Dissertação (Mestrado em Psicologia). 109 fls. Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2007, p. 24.

¹¹⁸ “A psicanálise em si não é nem religiosa nem anti-religiosa, mas um instrumento apartidário do qual tanto o religioso como o laico poderão servir-se, desde que aconteça tão somente a serviço da libertação dos sofredores.” Cf. FREUD, Sigmund. *Cartas entre Freud e Pfister* (1909 – 1939). Viçosa, Minas Gerais: Ultimato, 1998, p. 25.

¹¹⁹ Aqui, tudo se organiza em torno do núcleo paternal, da nostalgia do pai. O deus dos seres humanos é produto de seu desejo, sendo uma figura ampliada de um pai que ameaça, que interdita, que dá a lei, que institui a ordem

por Freud, diante da religião, deve ser, necessariamente, iconoclasta ao abordar os fenômenos culturais de forma conjunta, tratando, em especial, o fenômeno religioso como uma ilusão, pertencente à estratégia do desejo.¹²⁰

Isto é, as explicações psicanalíticas freudianas acerca do fenômeno religioso não possuem o condão de contestar a religião, mas lhes trazer novos subsídios.¹²¹ O que Freud combate, de maneira incisiva, é, propriamente, a tentativa de colocar a crença religiosa em pé de igualdade com a ciência, enquanto fontes de conhecimento, na medida em que ele acredita que somente o saber científico desenvolve a capacidade de pensar, ao passo que a religião, por ser um sistema ilusório, agiria como um obstáculo ao amadurecimento intelectual, impedindo que seus adeptos pensassem além de suas exigências.

Embora não deseje, fundamentalmente, depreciar a experiência religiosa, apesar do seu ateísmo declarado, Freud impõe críticas severas ao discurso religioso ao apontá-lo como uma forma de sabotagem ao pensamento racional, capaz de intimidar a inteligência humana. A pregação religiosa unifica e subjuga os crentes. Esses, por sua vez, são impedidos de pensar.

Nesse sentido, Freud alerta sobre os perigos para o sujeito e para a sociedade, em decorrência da proibição de pensamento, provocados pela religião, como forma de assegurar sua autopreservação. Com base em experiências analíticas, ele afirma que proibições dessa natureza causam graves inibições na conduta da vida da pessoa, motivo pelo qual deposita sua maior esperança na prevalência da razão como forma de domínio sobre a vida mental do homem.

Se de um lado a religião, enquanto unidade ilusória, tem sua força derivada da capacidade em se ajustar aos impulsos instintuais plenos de desejos do sujeito, a razão, enquanto manifestação do espírito científico, representa, segundo Freud “[...] uma garantia de que, depois, ela não deixará de dar aos impulsos emocionais do homem, e àquilo que estes determinam, a posição que merecem”.¹²²

das coisas, mas, ao mesmo tempo, compensa, consola e reconcilia o ser humano com a dureza da vida. RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 162.

¹²⁰ RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 160.

¹²¹ FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 113.

¹²² FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 116.

Vale esclarecer, no entanto, que as contribuições psicanalíticas dadas por Freud, a partir da análise da religião, apesar de fundadas no viés científico, não pretendem oferecer todas as respostas sobre tal fenômeno em uma única explicação,¹²³ de modo que ele mesmo reconhece a sua complexidade, refutando, então, a ideia de uma *Weltanschauung* psicanalítica, sendo ela tão somente parte integrante da ciência.¹²⁴

Nessa cadência, apesar da sua manifesta vocação científicista, Freud não elaborou seus fundamentos psicanalíticos com o objetivo de aprisionar o sujeito em toda sua conduta e riqueza subjetiva, em uma gama de técnicas e conceitos teóricos, senão para elucidar as experiências vividas por ele, como é o caso da vivência religiosa.¹²⁵

O que Freud propõe, portanto, é a utilização da psicanálise como exercício da suspeita e como instância da verdade, “diante das inevitáveis fantasias desse ‘animal de realidades condenado a padecer de ilusões’ que é o homem”. O pensamento freudiano traz consigo, então, uma denúncia das falsas ilusões, sejam elas individuais ou coletivas, justamente em razão da inevitável força que arrasta o homem às fantasias, em razão de sua carência, fator imanente às suas inquietações e alienações.¹²⁶

Ao perceber que o caráter ilusório da vivência religiosa parece vagar como uma sombra por todos os setores da atividade cultural, impedindo a emersão da plena realidade,¹²⁷ Freud elege como objetivo fundamental, propriamente, reduzir as dimensões ilusórias da cultura, pois “[...] seria uma vantagem indiscutível deixar Deus de fora e honestamente reconhecer a origem puramente humana de todas as instituições e normas culturais”.¹²⁸

¹²³“Acostumado a mal-entendidos, não considero desnecessário enfatizar que as derivações aqui oferecidas não ignoram absolutamente a natureza complexa dos fenômenos em questão, e que apenas reivindicam acrescentar, às fontes já conhecidas ou ainda desconhecidas da religião, da moral e da sociedade, um novo elemento que resulta da consideração das exigências da psicanálise. Devo deixar para outros a síntese em uma totalidade de explicação.” FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.165, n.r.75.

¹²⁴ FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 123.

¹²⁵ Cf. MACIEL, Karla Daniele de Sá Araújo. *O percurso de Freud no estudo da religião: contexto histórico e epistemológico, discursos e novas possibilidades*. Dissertação (Mestrado em Psicologia). 109 fls. Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2007, p. 99.

¹²⁶ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 31-32.

¹²⁷ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 77-78.

¹²⁸ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 281.

O estudo das religiões por Freud, portanto, não revela uma abordagem mítica acerca da crença religiosa em si mesmo. Sob o olhar mais profundo da psicanálise, a religião expõe a presença de elementos inafastáveis à formação e compreensão de outras instituições sociais, próprias da cultura, ou seja, os elementos psíquicos identificados na experiência religiosa compõem, à sua maneira, a base de formações coletivas erigidas no âmago da cultura.

Assim, ao tratar das crenças religiosas de forma tão extensa e multifacetada, a reflexão freudiana não pode prescindir da observação quanto à ideia de cultura, tendo em vista que a sua compreensão acerca da religião é, permanentemente, orientada por questões decorrentes da clínica do sujeito e a da teoria da cultura. Ou seja, no fim e ao cabo, a teoria da religião, explorada por Freud, ao longo de suas obras, está amalgamada à teoria social, cujo ponto de partida é o enigma da cultura.

1.3 Crença e Instituições Sociais: O segredo da origem

A teoria psicanalítica freudiana é, essencialmente, um retorno à origem. Que origem é essa? A cultura. Toda a construção teórica desenvolvida por Freud desemboca, em alguma medida, na investigação dos problemas culturais¹²⁹ e, conseqüentemente, gravita em torno da noção de mal-estar. Isto é, o alcance do conhecimento psicanalítico tem como pedra angular a origem da cultura. Este é o polo de atração originário junto ao criador da psicanálise.

O retorno à cultura, em sua origem, é narrado por Freud na paradigmática obra “Totem e tabu”, quando traz à tona o mito da horda primitiva. Nele, estão evidenciados os vestígios do estado originário da sociedade, de modo que o “mito científico” freudiano constitui uma via que renova a inteligibilidade do processo cultural e tudo aquilo que o anima, como a moral, a arte, a religião e o direito.

No princípio, foi o ato. Um pai violento e ciumento, que reserva todas as fêmeas para si e expulsa os filhos quando crescem, até que esses se juntam, abatem e devoram o pai. Dá-se início, então, à primeira festa da humanidade, qual seja: a refeição totêmica, através da

¹²⁹ “Depois de um desvio, durante toda uma vida, através das ciências da natureza, meu interesse se voltara novamente para esses problemas culturais que outrora fascinaram o jovem recém-despertado para o pensamento.” Cf. ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 11.

qual é concretizado o desejo de identificação com o pai,¹³⁰ seguido da consciência de culpa dos filhos, cuja consequência imediata é a proibição do assassinato do substituto do pai, o totem, além da privação das mulheres então liberadas.¹³¹

É o ato de violência, o assassinato do pai, que transforma a horda paterna em uma comunidade de irmãos, fazendo surgir, então, o vínculo social. Em outras palavras, do ato, com a violência, para a experiência da sexualidade, na dimensão da lei do horror ao incesto, nasce a civilização humana.

Através deste mito, resta evidenciado o processo de castração simbólica atinente à formação civilizatória, na medida em que os interditos passam a representar a perda de satisfação pulsional do sujeito. É, pois, essa perda de orientação natural pela pulsão que constitui a noção de homem civilizado, submetido às manifestações de um determinado sistema cultural.

Aqui, Freud estabelece uma aproximação com o mito do rei de Édipo que mata seu pai e toma sua mãe “por mulher”, em uma clara manifestação do desejo infantil incestuoso, o que remete, sumariamente, à oposição entre pulsão e interdito, entre natureza e cultura. Existe, assim, uma correlação íntima entre o mecanismo de fixação-regressão à infância e o grau de cultura, esse aumentando a intensidade de repressão e, conseqüentemente, o efeito da ação após o recalque pulsional.¹³²

A renúncia pulsional aparece, portanto, como constante estrutural da cultura, acompanhada de uma inevitável sensação de mal-estar. Tomando como base os processos psíquicos, especialmente os sintomas, observados no tratamento das perturbações

¹³⁰ O banquete totêmico é o vetor da identificação, na medida em que carrega as marcas da ambivalência: devorar o pai é destruí-lo, mas também fazê-lo seu. Comer não é somente destruir, é tomar posse. É, enfim, uma aquisição psíquica. Segundo Freud, “A psicanálise conhece a identificação como a mais antiga forma de manifestação de uma ligação afetiva a uma outra pessoa.” FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos* (1920-1923). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 60.

¹³¹ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 147-149.

¹³² ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais. Psicanálise e teoria da cultura*. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 74.

neuróticas, Freud identifica uma harmonia impossível entre “pulsão”¹³³ e “civilização”¹³⁴, na medida em que a última começa quando a primeira é abandonada, desviada de seus objetivos, inibida de seus anseios.

Essa incompatibilidade lógica, marcada pelo sacrifício da satisfação libidinal na sociedade civilizada, constituiria, segundo Freud, elemento fundamental ao progresso, em detrimento da felicidade humana.¹³⁵ Inserido no contexto cultural, o homem se encontra limitado à realização de seus impulsos e desejos, em troca de uma parcela de proteção e segurança.¹³⁶

Construída sobre a renúncia das pulsões, a cultura promove, nessa medida, a “frustração cultural” capaz de dominar as relações sociais dos seres humanos, sendo ela a causa da hostilidade contra a qual todas as culturas têm de lutar: o famigerado mal-estar.¹³⁷ Esse é, portanto, o preço que a civilização paga pelo progresso.

O enigma da civilização reside, pois, nesta equação: para satisfazer suas pulsões, o homem busca se associar a outro indivíduo, no entanto a relação social impõe determinadas limitações a tais exigências pulsionais. A organização social atua, basicamente, como uma mediação entre a exigência da pulsão e o objeto apto a satisfazê-la.¹³⁸

¹³³ Freud utiliza, originalmente, o termo alemão *trieb*, que foi traduzido, posteriormente, para o francês como *pulsion*. Seu significado compreende, conforme as palavras de Elisabeth Roudinesco, a ideia de “carga energética que se encontra na origem da atividade motora do organismo e do funcionamento psíquico inconsciente do homem”. A autora adverte sobre a necessidade de ser observada a escolha da palavra pulsão como tradução do termo *trieb*,, como forma de evidenciar o psiquismo humano, ao contrário do termo *Instinkt* que está voltado à qualificação do comportamento animal. Cf. ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; (Trad.) Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 642.

¹³⁴ “Basta-nos então repetir que a palavra ‘civilização’ designa a inteira soma das realizações e instituições que afastam a nossa vida daquela de nossos antepassados animais, e que servem para dois fins: a proteção do homem contra a natureza e a regulamentação dos vínculos dos homens entre si”. FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 34.

¹³⁵ “Por isso parecia-lhe fácil expor o dilema da humanidade civilizada: os homens não podem viver sem civilização, mas não podem viver felizes nela. Sua constituição é tal que a serenidade, uma paz permanente entre paixões prementes e limitações culturais, está sempre fora de seu alcance. É o que Freud queria dizer ao afirmar que a felicidade não está no plano da criação. Na melhor das hipóteses, os seres humanos sensatos podem conseguir uma trégua entre desejo e controle”. GAY, Peter. *Freud: Uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 550.

¹³⁶ FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 61.

¹³⁷ FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 43.

¹³⁸ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 536.

Na perspectiva freudiana, a vida em comum é, inevitavelmente, fonte tanto de satisfações quanto de frustrações.

Portanto, a civilização tem de ser defendida contra o indivíduo, e todos os seus regulamentos, instituições e decretos são postos a serviço dessa tarefa; objetivam não apenas efetuar certa distribuição de bens, mas também mantê-la, e, de fato, têm de proteger dos impulsos hostis dos seres humanos tudo aquilo que serve ao domínio da natureza e à produção de bens.¹³⁹

E nessa balança da ordem social onde são postos, de um lado, o poder de coerção da cultura e, de outro, a cultura como espaço de manifestação e satisfação pulsional, o que pesa mais? Para Freud, o sacrifício imposto ao indivíduo é mais poderoso do que as possibilidades de satisfação pulsional oferecidas pela cultura.

Em que pese o sentido da vida esteja diretamente vinculado ao princípio do prazer, tal meta se revela irrealizável,¹⁴⁰ não estando o homem apto a experimentar a felicidade em toda sua plenitude, dado que “A felicidade não é um valor cultural”.¹⁴¹ Isto porque o princípio do prazer, sob a influência do mundo externo, tornou-se o mais modesto princípio da realidade.

É, pois, a transformação dos impulsos animais em instintos humanos, sob a influência da realidade externa, que representa a engrenagem da civilização. Essa só pode existir desde que o objetivo primário, qual seja, a satisfação integral dos desejos, tenha sido efetivamente desprezado.

Tanto os desejos quanto a alteração da realidade deixam de pertencer, nesse passo, ao próprio sujeito, de modo que passam a ser “organizados” pela sociedade, em um processo de repressão e transubstanciação de suas necessidades instintivas originais. “Se a ausência de repressão é o arquétipo de liberdade, então a civilização é a luta contra essa liberdade”.¹⁴²

Essa luta contra a liberdade, por sua vez, reproduz-se na psique do homem, na forma de autorrepressão. Admitindo a repressão como um fenômeno histórico-cultural, em que a

¹³⁹ FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 234.

¹⁴⁰ FREUD, Sigmund. O mal-estar na cultura. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p. 320.

¹⁴¹ MARCUSE, Herbert. *Eros e Civilização: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud*. (Trad.) Álvaro Cabral. 8ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2018, p. 1.

¹⁴² MARCUSE, Herbert. *Eros e Civilização: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud*. (Trad.) Álvaro Cabral. 8ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2018, p. 12.

subjugação efetiva dos instintos se dá mediante o controle do homem civilizado, pode-se dizer que a repressão externa sempre foi apoiada pela repressão interna, pois o sujeito introjeta “seus senhores e suas instituições” no próprio aparelho mental.¹⁴³

Tratar do processo civilizatório é, em verdade, debruçar-se sobre a ideia do princípio da realidade, na medida em que ele situa o organismo humano no mundo exterior, essencialmente, de natureza histórico-social. Nessa perspectiva, o princípio da realidade deve estar consubstanciado em um sistema de instituições e relações sociais, de leis e valores, capazes de transmitir e impor a necessária “modificação” dos instintos.

Dito de outra maneira, a civilização reprime, modifica e domina os impulsos instintivos, sob a atuação do princípio da realidade, restando esse materializado em um sistema integrado de instituições culturais. Daí a relevância da incursão psicanalítica freudiana nas ciências da cultura, porquanto as origens das grandes instituições culturais retratam a elevação da vida humana acima de suas condições animais.

Lançar mão da psicanálise na tarefa de delimitação do conceito do signo “*Kultur*” – utilizado, originalmente, por Freud, e, amplamente traduzido pelo termo civilização¹⁴⁴ – é, por conseguinte, o ponto de partida à adequada compreensão das ciências, manifestações e instituições culturais, a exemplo da religião e do direito, objetos de análise deste trabalho.

Eis, então, a base conceitual da cultura, sob a ótica psicanalítica freudiana, segundo a qual nada mais é do que a “soma de todas as ações e instituições” por meio das quais se opera a ruptura com a animalidade e a natureza e que preenche a dupla finalidade de

¹⁴³ MARCUSE, Herbert. *Eros e Civilização*: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud. (Trad.) Álvaro Cabral. 8ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2018, p. 13.

¹⁴⁴ Embora a recusa quanto à oposição dos termos *Kultur* e *Zivilisation* ultrapasse o campo semântico e terminológico, adentrando a uma dimensão política e histórica, o trabalho não enfrentará tais questões. Cumpre explicitar o que afirmou Freud: “A cultura humana – refiro-me a tudo aquilo em que a vida humana se ergueu acima de suas condições animais e em que ela se diferencia da vida animal – e eu me recuso a distinguir cultura de civilização – apresenta, notoriamente, dois aspectos àquele que a observa. Por um lado, abrange todos os conhecimentos e habilidades que os homens adquiriram para controlar as forças da natureza e dela extrair os bens para a satisfação das necessidades humanas; e, por outro lado, todas as instituições necessárias para regulamentar as relações entre os indivíduos e, em especial, a distribuição dos bens obteníveis. Essas duas faces da cultura não são independentes uma da outra; primeiro, porque as relações recíprocas dos indivíduos são profundamente influenciadas pelo grau de satisfação instintual que os bens existentes possibilitam; em segundo lugar, porque o próprio indivíduo pode assumir a condição de um bem na relação com outro, uma vez que este utilize sua força de trabalho ou o tome como objeto sexual; e, em terceiro lugar, porque todo indivíduo é virtualmente um inimigo da cultura, que, no entanto, deveria ser um interesse humano geral. É digno de nota que os seres humanos, embora incapazes de viver no isolamento, sintam como um fardo os sacrifícios que a civilização lhes requer, para tornar possível a vida em comum.” FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 234.

‘proteção do homem contra a natureza’ e de ‘regulamentação das relações dos homens entre si [...]’.¹⁴⁵

Nesse sentido, acerca do termo *Kultur*, Paul-Laurent Assoun destaca algumas camadas conceituais em seu campo semântico, na medida em que compreende a noção de conjunto de “criações e instituições culturais” como “valor de civilização”; a soma de “exigências” e “limitações” impostas pela civilização; o processo de desenvolvimento cultural, baseado na renúncia da pulsão.¹⁴⁶

Se a “história da civilização” está ligada à “falta”, a cultura, portanto, é, ao mesmo tempo, o destino dos “desejos insatisfeitos”, no plano coletivo, e a relação com as “condições” de realização. Ou seja, a formação coletiva, própria do mundo civilizado, revela uma função compensatória, na medida em que situa mitos, religião e moralidade como mecanismos de indenização, em face da satisfação deficitária dos desejos.¹⁴⁷

Tomando como princípio a ideia de que a limitação da fonte energética libidinal constitui o componente estrutural civilizatório, impõe-se, naturalmente, a necessidade de resolução dessa tensão criada pela força constante das pulsões. Daí porque Freud aponta uma explicação econômica acerca do funcionamento da cultura, com base em um mercado de custos, prejuízos e compensações, no qual os mitos, as religiões, a moralidade, as artes e os sintomas se apresentam como tentativas de equacionamento do déficit de satisfação das forças pulsionais.¹⁴⁸

Cumprе realçar, a tempo, que, embora a civilização seja o “lugar” da renúncia do gozo narcisista de si, esse permanece incompleto, a despeito das satisfações substitutivas ofertadas pela cultura, pois sempre haverá, no cerne do sujeito, um ponto de sofrimento

¹⁴⁵ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. Trad. Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 27. Cf. FREUD, Sigmund. O mal-estar na cultura. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p. 337.

¹⁴⁶ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 198-200.

¹⁴⁷ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 66.

¹⁴⁸ IANNINI, Gilson; TAVARES, Pedro Heliodoro. Para ler o mal-estar. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p. 55.

impossível de ser abrandado. É esse núcleo do desejo irrealizável que está na origem do mal-estar que atinge o homem culturalizado.¹⁴⁹

Como se pode perceber, o sentido da cultura, delineado por Freud, está circundado por três questões decorrentes da problemática da interdição pulsional, elemento fundante da ordem civilizatória: até que ponto se pode reduzir a carga do instinto; como reconciliar os indivíduos com as renúncias que são inelutáveis; como oferecer ao sujeito compensações satisfatórias por esses sacrifícios.¹⁵⁰

A dor de viver, inerente ao contexto cultural de mal-estar crônico, impõe ao homem a busca por meios curativos, capazes de evitar, portanto, o sofrimento, o que é chamado, genericamente, por Freud de *lebenstechnik*, traduzido como “técnica de vida”. Essas “construções auxiliares” têm o poder de apaziguar e transformar, ainda que em parte, a angústia humana em variadas formas de satisfação através do processo do deslocamento da libido. Assim como a arte, a religião constitui um exemplo paradigmático desse regime cultural de satisfação substitutiva.

Direcionar a análise psicanalítica para a religião é voltar os olhos para uma grandeza cultural, enquanto instrumento supremo de devoção e reconciliação, na medida em que a cultura se relaciona de maneira múltipla com o desejo humano: ela interdita e ela consola. “A religião é a suprema resposta que o ser humano encontra em sua cultura para a dureza da vida”.¹⁵¹

Sinteticamente, pode-se dizer que os indivíduos e suas respectivas organizações sociais criam técnicas, ilusões, métodos e subterfúgios para tornar a renúncia pulsional suportável. Deste modo, dentro do sistema de inibições recompensadas, imanente à civilização, as instituições culturais são criadas para a satisfação ordeira das necessidades humanas.

¹⁴⁹ REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: *Em torno de O mal-estar na cultura*, de Freud. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 28.

¹⁵⁰ RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 224.

¹⁵¹ RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010, p. 160.

Nesta medida, Freud concebe as instituições sociais, sendo elas a moralidade, direito e religião, como uma formação reativa ao complexo de Édipo, justamente por consistir em formações sintomáticas defensivas contra um desejo recalçado.¹⁵²

À vista disso, a *Kultur* se apresenta como uma espécie de “contra sintoma” do trabalho da pulsão, razão pela qual o neurótico assume a posição de testemunha do mal-estar *na e da* cultura. A verdade da cultura vem à tona por intermédio das “psiconeuroses”, quando elas exibem a impossibilidade de serem conformadas as exigências de repressão pulsional aos desejos.

Espelhados na condição de denunciadores, por fazerem emergir os males da civilização, a neurose revela uma forma de busca, individual, pela satisfação pulsional, assim como as instituições sociais, a exemplo da religião e do direito, intentam a compensação do desejo, em uma dimensão coletiva.

A lógica de “compensação” extraída do sintoma neurótico, a partir do “vazio”, indica a estrutura do “social”. O que é encarado como uma deformação social, em verdade, revela um “modelo” de deciframento. “A ‘dessocialização’ neurótica dá acesso a esse ‘inconfessável’ a partir do qual se estrutura a ‘socialização normal’”.¹⁵³

Dessa forma, Freud se vale da neurose como um “operador” de compreensão social, uma vez que o neurótico atua como uma representação do recalque, em seu destino patológico, fazendo dele o modo de revelação do “recalçado” que opera no centro do social. Tida por Freud como uma espécie de caricatura, distorção ou desfiguração, das produções sociais,¹⁵⁴ a neurose se mostra, então, como um poderoso canal revelador da sociedade, uma

¹⁵² Ao tratar das instituições sociais como “formação reativa” ao complexo de Édipo, Paul-Laurent Assoun destaca a formulação freudiana da “lei dos três estados” que permite apreender o “destino social” do complexo de Édipo. O complexo de Édipo constitui o correlato psíquico de dois fatos biológicos fundamentais: a longa dependência infantil e a experiência psicosexual pré-genital interrompida pela puberdade. Para além de tais fatores, “surgiu a ideia de que uma terceira parte da mais alta seriedade da atividade do espírito humano, aquela que criou as grandes instituições da religião, do direito, da ética e todas as formas da moralidade, tende fundamentalmente a tornar possível para o indivíduo o domínio de seu complexo do Édipo e derivar sua libido de suas ligações infantis às ligações sociais finalmente desejadas.” ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 74.

¹⁵³ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 66-67.

¹⁵⁴ “As neuroses mostram, por um lado, notáveis e profundas concordâncias com as grandes produções sociais que são a arte, a religião e a filosofia, e, por outro lado, aparecem como deformações delas. Pode-se arriscar a afirmação de que uma histeria é caricatura de uma obra de arte, uma neurose obsessiva, a caricatura de uma religião, e um delírio paranoico, de um sistema filosófico. A diferenciação remonta, em última análise, ao fato de as neuroses serem formações associativas; elas procuram obter, por meios privados, o que na sociedade surgiu mediante o trabalho coletivo”. FREUD, Sigmund. *Totem e tabu*: algumas concordâncias entre a vida psíquica

vez que é no mundo real evitado por ela que “reinam a sociedade dos homens e as instituições criadas por eles”.

Erigidas, então, sob a base da renúncia pulsional, as instituições culturais constituem manifestações decorrentes do Ato Originário¹⁵⁵. Figurando lado a lado, na condição de instituições fundamentais, o direito nasce de uma “reação” à violência originária, assumindo, desta forma, uma função de “reconciliação com o pai” ao firmar um compromisso de “não repetir o ato pelo qual o pai real perecera”, enquanto a religião aparece como uma sequela do ato fundador, ostentando a sua função de recordar o sentimento comum de arrependimento.¹⁵⁶

Por meio da hipótese do assassinato primordial, Freud vai estabelecer uma conexão entre práticas individuais e sociais, incluindo, para tanto, as representações religiosas e as instituições. A instauração da ordem social pode ser percebida com base na proibição do incesto, pedra angular do direito e da ordem política, ao mesmo tempo em que, pelos efeitos inconscientes do crime, tem-se a gênese da religião, como mecanismo de reconciliação imaginária com o pai morto e do vínculo social representado pela identificação recíproca dos irmãos. Tanto a projeção recíproca quanto o vínculo social correspondem a diferentes expressões do sentimento de culpabilidade.¹⁵⁷

Assim sendo, Freud atribui ao sentimento de culpa um papel fundamental e decisivo no progresso da civilização.¹⁵⁸ É esse evento psicológico que vai separar o clã fraterno da horda primordial, na medida em que, através dele, são sustentadas as proibições, restrições

dos homens primitivos e a dos neuróticos. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 72.

¹⁵⁵ “É de supor que após o assassinato do pai houve um longo período em que os irmãos disputaram a herança paterna, que cada um queria apenas para si. A compreensão dos perigos e da inutilidade dessas lutas, a lembrança do ato de libertação realizado conjuntamente e os laços afetivos que nasceram na época do banimento levaram enfim à união entre eles, a uma espécie de contrato social. A primeira forma de organização social surgiu com a renúncia instintual; o reconhecimento de obrigações mútuas, o estabelecimento de instituições ditas invioláveis (sagradas), ou seja, os primórdios da moral e do direito.” FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 19: Moisés e o monoteísmo, compêndio de psicanálise e outros textos (1937-1939). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 116.

¹⁵⁶ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 164-165.

¹⁵⁷ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 604.

¹⁵⁸ “[...] corresponde inteiramente à intenção de colocar o sentimento de culpa como o problema mais importante do desenvolvimento da cultura e de demonstrar que o preço a pagar pelo avanço da cultura é uma perda de felicidade em consequência da intensificação do sentimento de culpa.” FREUD, Sigmund. O mal-estar na cultura. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p. 390.

e dilações na gratificação instintiva, das quais a civilização depende para a construção da coesão social e para a sustentação das relações com a autoridade.¹⁵⁹

Importante observar que o sentimento de culpabilidade tem sua origem associada ao assassinato do protopai, cuja repetição se dará não apenas no psiquismo individual, mas se fortalecerá com cada nova agressão contida e interiorizada no superego. O sentimento de culpa estará sempre presente. É ele a expressão da ambivalência, sendo ela não apenas a representação do conflito pulsional interior de cada indivíduo, mas também a luta eterna entre Eros e a pulsão de destruição.¹⁶⁰

Na esteira freudiana, a morte do pai significa a transição do estado selvagem da horda para o cultural, de forma que o impacto de tal ato violento, seguido do canibalismo, gera, entre os irmãos, fortes efeitos psíquicos, como os sentimentos de remorso e culpa comum, os quais servirão de fundamento à devoção obediente e respeitosa do sagrado, ponto fulcral da crença religiosa.

É com base nessa vacilação afetiva, em que o ódio e o amor pelo pai caminham juntos, que os filhos, investidos pelo sentimento da culpa, internalizam e institucionalizam as proibições a que eram submetidos, em uma tentativa simbólica de anulação do próprio ato. Com isso, o pai morto passou a ser mais poderoso em suas proibições que quando vivo, pois, através das interdições morais, estrutura a psique humana e reedita a horda em suas ordenações tradicionais de poder.¹⁶¹

Considerando, então, que a cultura não pode prescindir do sentimento da culpa, por ser essa um fator de conversão de toda a agressividade que mobiliza o sujeito, levando-o a

¹⁵⁹ “Somos em grande parte feitos pela culpa. Ela presidiu momentos fundamentais em nosso devir como sujeitos humanos. As primeiras fases de integração do eu, o acesso à ordem simbólica e à linguagem, nossa passagem, em suma, da natureza à cultura contou com a culpa como elemento-chave no processo. Seria uma ingenuidade, portanto, pretender nos livrar de algo que nos constituiu e nos constitui.” MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. Trad. Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 148.

¹⁶⁰ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 566. “Esse conflito é atizado quando os seres humanos defrontam a tarefa de viver juntos; enquanto essa comunidade assume apenas a forma da família, ele tem de se manifestar no complexo de Édipo, instituir a consciência, criar o primeiro sentimento de culpa. Ao se procurar uma ampliação dessa comunidade, o mesmo conflito prossegue em formas dependentes do passado, é fortalecido e resulta em uma intensificação do sentimento de culpa. Como a cultura obedece a um impulso erótico interior, que a faz unir os homens em uma massa intimamente ligada, só pode alcançar esse fim mediante um fortalecimento cada vez maior de culpa. O que teve início com o pai se completa na massa.” FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 79.

¹⁶¹ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

se sentir inibido e recalçado, o fenômeno religioso é a criação cultural que apresenta as conexões mais amplas com tal sentimento.

Como elemento inconsciente mais relevante na gênese e no desenvolvimento do sentimento religioso, a culpa, enquanto manifestação da ambivalência afetiva do conflito edipiano,¹⁶² mobiliza a criação de deuses e demônios, ritos e preces, dogmas e crenças, sacrifícios e oblações.¹⁶³ Esses mecanismos, de alguma maneira, traduzem o reconhecimento da culpa, aliviando, por sua vez, o sofrimento do indivíduo.

Nunca desprezado, o sentimento de culpa é compreendido pelos religiosos como pecado, o que reivindica a necessidade de “punição [...] do eu que se tornou masoquista sob a influência do supereu sádico”, como uma “angústia diante da autoridade externa” e como resultado do “conflito entre a necessidade de ser amado por essa autoridade e [a] sede de satisfação pulsional”.¹⁶⁴

Verifica-se, nessa linha, que a concepção de pecado não pode ser incorporada sem a ideia da culpa. Essa, por sua vez, envolve a noção de transgressão, que está, necessariamente, associada à ideia de punição. A punição representa, de alguma maneira, a prova da culpa.

Desse modo, a religião se apresenta como um mecanismo sancionador do processo de repressão das pulsões, pois a porção de satisfação pulsional, a qual foi renunciada, passa a ser oferecida à divindade em sacrifício, formando um bem comum, de natureza declaradamente sagrada.

Nesse diapasão, pode-se afirmar que a formação de um sistema de crença perpassa pela noção freudiana de cultura,¹⁶⁵ enquanto bem simbólico. Ora, se a cultura é um produto humano, mas, ao mesmo tempo, o indivíduo se contrapõe à cultura, em razão da necessidade

¹⁶² “Assim, a culpa é o lugar onde o amor e o ódio se intrincam indissociavelmente, o que faz dela, lembra Freud, ‘o motor da civilização’: em uma comunidade civilizada, cada um sobrevive em nome do ódio do pai (metaforizando inicialmente no irmão, e em seguida no estrangeiro, o excluído) e se salva em nome do amor pelo pai (metaforizando no líder político, no ídolo esportista, na estrela).” REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 51.

¹⁶³ MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014, p. 150-151.

¹⁶⁴ REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 113.

¹⁶⁵ De acordo com Betty Fuks, “(...) Freud designa como cultura humana a interioridade de uma situação individual – manifesta nos impulsos que vêm desde dentro do sujeito – e a exterioridade de um código universal, subjacente aos processos de subjetivação e aos regulamentos das ações do sujeito com o outro”. FUKS, Betty Bernardo. *Freud e a cultura*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 10.

de serem estabelecidas privações particulares e coletivas,¹⁶⁶ resta evidente que a construção simbólica da crença implica em uma renúncia instintual, por meio da qual ocorre a substituição do instinto pelo intelecto humano quanto ao agir e ao se situar no mundo.¹⁶⁷

Embora o ser humano busque, naturalmente, a satisfação de seus impulsos, quando estabelece sua relação com o outro, a cultura deve servir ao máximo de indivíduos, de modo que todos devem se comportar de acordo com as regras, símbolos e tradições comuns, sendo, portanto, a privação elemento fundamental à formação do sistema de crença.

É, precisamente, a atuação do supereu,¹⁶⁸ como instância proibitiva, a qual remonta à origem da cultura, que situa o sujeito em uma rede de crenças e normas que governam as relações interpessoais, de modo a regular os desejos individuais, impedindo, dessa forma, a dissolução dos laços sociais.

Em sincronia com o processo de constituição subjetiva do sujeito, que envolve a formação de tal instância representativa dos anseios culturais no interior do psiquismo, a própria “comunidade também desenvolve um supereu”, colocando severas exigências ideais, cuja inobservância é castigada com a “angústia da consciência moral”, provocando, assim, um movimento de identidades “familiares”. Dado isso, Freud afirma que ambos os processos de desenvolvimento, seja na dimensão coletiva, quanto na individual, estão “regularmente colados um ao outro”.¹⁶⁹

Pode-se dizer, com isso, que o vínculo social, enquanto elemento cultural, encontra suas raízes nas restrições básicas – de ordem filogenética –, dos instintos, de modo que a

¹⁶⁶ A cultura reflete, portanto, dois processos antagônicos do psiquismo: aquele que acolhe e promove o desejo e o outro que reprime os processos da libido. Por isso mesmo, Freud refuta a ideia de uma humanidade feliz e sem sofrimento, de modo que o “mal-estar” da *Kultur* repousa no próprio ato de civilizar.

¹⁶⁷ AZEVEDO, Gilson Xavier; AZEVEDO, Felipe Fernandes; LEMOS, Carolina Teles. Sigmund Freud e o sistema de crenças: uma delimitação. *Revista Caminhando*, v. 22, n. 2, p. 81-95, jul.-dez. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/324591953_Sigmund_Freud_e_o_sistema_de_crenças_uma_delimitação. Acesso em: 06 jan 2021.

¹⁶⁸ Ao identificar limitações ao primeiro modelo formulado acerca da estrutura psíquica, conhecido como Teoria Topográfica, Freud apresenta a segunda tópica, a chamada Teoria Estrutural ou Dinâmica, composta por elementos específicos que interagem permanentemente e se influenciam reciprocamente, consistindo em uma divisão da mente em três instâncias: isso (id), eu (ego) e supereu (superego). Em linhas gerais, o id é a reserva inconsciente dos desejos, sendo a expressão psíquica das pulsões; o ego atua como mediador entre as pulsões e o mundo exterior; o superego estabelece a censura dos impulsos que a sociedade e a cultura proíbem ao id. “Tal fortalecimento do Super-eu é um valiosíssimo patrimônio cultural psicológico. As pessoas nas quais ele se realizou passam de adversários a portadores da cultura” FREUD, Sigmund. *Obras completas*, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929). (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 241.

¹⁶⁹ FREUD, Sigmund. O mal-estar na cultura. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião*. O mal-estar na cultura e outros escritos. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020, p.400.

religião surge como uma das invenções mais eficientes da cultura para promover a introjeção do redirecionamento das pulsões humanas.

Por esse motivo, a religião vai muito além do estudo do fenômeno religioso, propriamente dito, já que ela está umbilicalmente ligada ao fundamento da sociedade humana, à gênese da lei e à crise infundável da civilização, expressada pelo seu mal-estar, nos termos freudianos, pano de fundo ao desenvolvimento das mais variadas espécies de ilusões, em especial as religiosas.¹⁷⁰

O compartilhamento do sistema de crenças, das ilusões, portanto, fundado, basicamente, na renúncia pulsional dos membros de um grupo, opera a passagem do homem animal de horda a colaborador e guardião de uma sociedade organizada, fazendo com esse indivíduo se entregue de corpo e alma a uma organização coletiva, constituindo, assim, os laços sociais. E, como dito por Freud, há ilusões que matam e outras que permitem viver.

É nesse sentido que a ilusão aparece como um conceito-chave na construção do pensamento freudiano sobre o social, por ser ela um pilar fundamental das construções sociais, na medida em que atua como poderoso organizador social. Isso porque sua atividade encerra estratégias de recalque e repressão na dinâmica psíquica do sujeito com o objetivo de encobrir o mal-estar inerente à cultura.¹⁷¹ A ilusão, vem, portanto, em socorro dos indivíduos.

Preciso e taxativo, Eugéne Enriquez¹⁷² afirma que a civilização, para perdurar, precisou de três ingredientes: 1. Dar um grande espaço para as ilusões no fundamento da crença; 2. Obter, da parte dos indivíduos, a maior renúncia possível à satisfação (pelo menos imediata) das pulsões; 3. Forjar uma forte couraça estrutural, edificando Estados sólidos que serão os fiadores da renúncia dos indivíduos, da manutenção da ilusão, da confiança na benevolência das instituições.

Ao considerar as ilusões como resultado do processo de interdição pulsional, daqueles desejos humanos mais prementes, como o incesto, o canibalismo e o de matar, a

¹⁷⁰ KOLTAI, Caterina. *Totem e tabu*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 67.

¹⁷¹ CECCARELLI, Paulo Roberto. Laço social: uma ilusão contra o desamparo. *Reverso*. Belo Horizonte, ano 31, n. 58, p. 33-42, 2009. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952009000200004. Acesso em: 29 jan 2021.

¹⁷² ENRIQUEZ, EUGÉNE. *Psicanálise e ciências sociais*. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/agora/v8n2/a01v8n2.pdf> Acesso em: 30 dez 2020.

cultura recorre, necessariamente, à coerção¹⁷³ para impor suas normas de proibição, revelando, nesse passo, a relevância da obediência ao interdito.

Sendo assim, falar da cultura, em todas as suas dimensões, é tratar diretamente do processo de interdição de desejos inconscientes e inconfessos do sujeito, como condição essencial à ordem civilizada, o que demanda a análise imprescindível sobre o fenômeno da coerção e, conseqüentemente, da punição.

Como lembra Freud, aquele que viola um tabu, enquanto criação cultural, receberá, automaticamente, um castigo de ordem divina, sob a forma de uma doença grave ou morte, ou de ordem coletiva, quando o grupo se sente ameaçado e teme o exemplo contagioso.¹⁷⁴ Assim, para os perigos trazidos pela violação ao tabu, existem os atos de penitência ou purificação como forma de conjurar o malfeito. Esse é, portanto, um dos principais fundamentos do sistema penal, baseado na identidade dos desejos recalçados no transgressor e naquelas que estão encarregados de vingar a sociedade da transgressão cometida.¹⁷⁵

Na realidade, a pretexto de punir o culpado, o clã se autoriza a realizar o ato-tabu. O que isso significa? A existência de sentimentos idênticos no carrasco e na vítima, o que vem a ser um dos mecanismos essenciais de toda ordem penal humana. O ato de punir o culpado nada mais é do que uma forma de realização parcial de um desejo reprimido. É através da punição que o grupo descarrega sua agressividade, o que coincide com a satisfação do desejo reprimido e a gratificação da instância repressora. “O castigo revela, assim, como uma formação transacional, semelhante ao sintoma neurótico”.¹⁷⁶

¹⁷³ Associado ao pensamento hobbesiano, Freud entende que a humanidade precisa ser domada pelas instituições, sob pena de mergulhar em uma guerra civil perpétua. Para ele, o passo para a cultura foi dado quando os indivíduos renunciaram ao direito de fazer justiça com as próprias mãos, conferindo ao Estado, através do contrato social, o monopólio da coerção. No entanto, é, justamente, em decorrência dessa necessidade de suprimir os instintos humanos, que continuam a supurar no inconsciente e buscam uma vazão explosiva, que surge o quadro para o mal-estar. GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 549.

¹⁷⁴ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 14.

¹⁷⁵ Segundo Shimizu, a teoria freudiana desenvolve a hipótese de que os sistemas penais surgem a partir da constatação da falibilidade do pensamento mágico, uma vez que as comunidades primitivas, aos perceberem que a violação ao tabu não era automaticamente punida pelos deuses ou entidades, passaram, então, a formular sistemas punitivos autônomos, colocando elas próprias em prática as punições desejadas. Esse mecanismo de solidariedade entre os membros das comunidades, por sua vez, se dava a partir de dois fatores: do medo do “exemplo infeccioso”, bem como da oportunidade de cometimento do “mesmo ultraje, sob a aparência de um ato de expiação”. ¹⁷⁵SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

¹⁷⁶ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 367.

Para que não haja dúvidas, repita-se: é justamente essa oportunidade de aplicar a correção, sob a justificativa da expiação, que os indivíduos de um grupo perpetraram o mesmo ultraje, pois os impulsos proibidos se encontram tanto no infrator como na comunidade que se vinga. Nesse aspecto, a psicanálise corrobora o que dizem os homens devotos: que somos todos pecadores, sempre sob a ameaça de um castigo.¹⁷⁷

Note-se, a propósito, o caráter sacrílego da punição, quando observada a semelhança na estrutura do interdito presente nas instituições sociais da religião e do direito: dada a violação a um preceito religioso, surge o pecado e com ele o sacramento da penitência, o qual conduzirá ao perdão; da mesma forma, o ultraje a uma prescrição normativa evidencia um ilícito, o qual demandará a imposição de uma pena, como forma de reconciliação com a ordem social. Não é outra a diretiva da teologia paulina, quando preconiza que “a lei dá vida ao pecado: 'a força do pecado é a lei'”.¹⁷⁸ É na interdição moral que habita o pecado. É na lei que mora o crime.

Nesse aspecto, o ato de punir, como uma forma de reação àqueles que atentam contra a coesão do grupo, seja ele de que natureza for, independentemente de sua dinâmica de execução, representa o ponto de convergência entre as instituições sociais, especialmente quando se analisa a religião e o direito. É o que será feito adiante.

¹⁷⁷ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 71.

¹⁷⁸ 1 Cor 15,56. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/1co/15/53-58> Acesso em: 27 out 2021

2 CULTO À PENA: APROXIMAÇÕES ENTRE ASPECTOS PSICANALÍTICOS E A TEORIA AGNÓSTICA DA PENA

2.1 O ato originário e a gênese do Direito: A violência como eixo

O crime originário deixou sequelas. Organizações sociais, limitações morais e religiões reportam, em suas mais variadas formas, à situação psíquica primitiva que aponta para a criação. Com o Direito não é diferente. Ele é, em sua significação inconsciente, a formação reativa do ato fundador, ou seja, o direito nasce de uma reação à violência originária: o assassinato do pai.

Tanto em sua dimensão proibidora, quanto em sua dimensão prescritiva, a norma jurídica supõe uma reconciliação com o pai imolado. O sentimento de arrependimento dos irmãos da horda se expressa através do compromisso de não reincidência do ato fundador, de modo que a lei se apoia no contrato com o pai morto. Este é o verdadeiro local do “inconsciente” do Direito, por isso é possível afirmar que o “Direito”, enquanto instituição social, encontra a lei – na condição de “norma originária” que inscreve seus efeitos “estruturais” no devir das sociedades e da cultura –, sempre presente na espécie humana.¹⁷⁹

As leis de hoje são os tabus de ontem.¹⁸⁰ Representam, em sua essência, a tentativa de reconciliação com o pai assassinado, através da promessa de que o crime originário não será mais cometido, uma vez que os resquícios do sentimento de culpa e o temor da repetição assombram o sujeito e ameaçam a comunidade. Para evitar, então, o recaimento do modelo do estado de natureza, o poder do grupo precisou ser repartido entre seus membros, sendo criado, coletivamente, um conjunto de leis e regras, uma espécie de pacto denegativo, que implicava na renúncia mútua à agressividade e à sexualidade.

¹⁷⁹ ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 165; 179.

¹⁸⁰ A punição, como objeto de análise deste trabalho, representa o ponto de contato entre direito e psicanálise, sem descurar, no entanto, para a concepção de crime nestas duas searas científicas. Como bem observa Bruno Shimizu: “Se, para o direito, crime é o fato ao qual o ordenamento jurídico relaciona uma punição institucionalizada específica, a ideia de crime aparece na psicanálise freudiana, de modo geral, como um ato fantasiado que desencadeia uma punição inconsciente, bem como o sentimento de culpa o “crime”, na psicanálise, geralmente identifica-se com o desejo de violação do tabu, ou seja, com os desejos incestuosos e agressivos que passam a ser reprimidos a partir da instalação da dinâmica edípica”.¹⁸⁰ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

Simbolizado pelo ritual do banquete totêmico, o contrato coletivo inaugura o estado civilizatório, cujo poder não é mais “centralizado”, calcado nos desejos do pai, e institui uma gestão “horizontalizada”, na qual é incorporado o *nomos*, no sentido de ordenar as posições e papéis sociais dos “irmãos”, a fim de diminuir a incidência de conflitos e rupturas, assegurando, assim, o controle da violência e o viver em conjunto. A sociedade humana, portanto, está edificada sobre as bases da cumplicidade em um crime: o parricídio originário.

O que se pode depreender, facilmente, desse raciocínio freudiano é que a convenção fundadora do direito é precedida de um ato de violência, de modo que a lei tem como função primordial impedir a eclosão desmedida do gozo destrutivo dos indivíduos. Diante disso, a lei aparece como verdadeiro mecanismo de inibição dos sentimentos humanos mais viscerais, não permitindo que o desejo de transgressão seja dominante em relação às restrições que são impostas ao indivíduo. Como instância reguladora de conflitos na ordem civilizada, o direito opera, naturalmente, dentro da lógica da restrição.

Em uma associação clara ao pensamento contratualista hobbesiano,¹⁸¹ Freud aponta que a humanidade só conseguiu engendrar o modelo civilizatório por meio de um contrato social que conferiu o monopólio da coerção ao Estado, acarretando uma interferência drástica nos desejos apaixonados do indivíduo, na supressão e repressão de necessidades instintivas, as quais continuam a acumular no inconsciente e buscam uma vazão explosiva, capaz de ameaçar a ordem social. Mas que força destrutiva é essa?

Foi dito no capítulo anterior que o mal-estar, próprio das civilizações, decorre da imposição de grandes sacrifícios, não apenas de ordem sexual, mas também das inclinações agressivas da humanidade. A agressividade surge como um importante elemento pulsional que deve ser levado em conta como condição para a vida humana, já que, na relação com o seu semelhante, o homem não o vê como o próximo a quem se pode amar, mas há, nessa relação, uma tendência clara de tentativa de dominação. Freud demora a reconhecer a existência independente de uma agressividade fundamental que vai duelar contra o amor

¹⁸¹ Tomando como referência a máxima de que “o homem é o lobo do homem”, a teoria contratualista de Thomas Hobbes propõe a renúncia dos direitos naturais, ao tempo em que é estabelecida uma autoridade soberana com o objetivo de alcançar a segurança social. Assim, com o intuito de autopreservação, os indivíduos despojam-se de direitos ao transferir ao Leviatã, o Deus Mortal, todos os seus poderes. Para Hobbes, o homem em seu estado de natureza representa uma fonte de insegurança constante. O estado de natureza é a fonte do terror. Somente o Estado, ao exercer uma função restritiva sobre as paixões humanas, pode promover a organização social. A instituição da paz para Hobbes decorre do estabelecimento de um contrato, o que a caracteriza como uma condição artificial e contrária às disposições naturais humanas. É por meio desse contrato social que obrigações são impostas aos membros da comunidade, suprimindo-lhes a liberdade individual, característica do estado de natureza, sendo esta uma representação de continência do desejo. Neste ponto, Freud se aproxima de Hobbes.

pelo controle da vida social do homem, de forma idêntica à luta pelo seu inconsciente.¹⁸² “A agressividade visível é a manifestação exterior da invisível pulsão de morte”.¹⁸³

Há, no homem, segundo Freud, uma disposição inata e insistente para a destruição e é, justamente nela, que reside o maior obstáculo à civilização. Enquanto a cultura “é um processo a serviço de Eros, que pretende juntar indivíduos isolados, famílias, depois etnias, povos e nações em uma grande unidade, a da humanidade”,¹⁸⁴ a pulsão de morte, que é esse impulso hostil dirigido à destruição indiscriminada, torna-se o principal entrave à consecução do programa da civilização.¹⁸⁵ Civilizar é conviver com a luta incessante entre Eros e a morte, as pulsões de vida e a de destruição que se encontram presentes, sempre mescladas em diferentes proporções, na espécie humana.¹⁸⁶

Levando-se em conta que o fenômeno de fusão pulsional é uma constante, algo inamovível, instalado no psiquismo, é possível inferir que a cultura não se apresenta apenas como poder de coerção, senão como espaço de manifestação e satisfação conjunta, dentro de limites variáveis, das duas pulsões: as de vida e as de morte. Elas jamais se apresentam isoladas.¹⁸⁷

Sob essa perspectiva, Freud observa que, embora as pulsões agressivas dos indivíduos permaneçam em estado de latência, durante os períodos de paz, elas não se desfazem. Apenas expectam determinadas ocasiões, a exemplo da guerra, na qual o pacto civilizatório é temporariamente suspenso para que as moções cruéis se manifestem com toda a sua força. Assim, a violência não é apenas um elemento intrínseco ao psiquismo humano,

¹⁸² “Esse instinto de agressão é o derivado e representante maior do instinto de morte, que encontramos ao lado de Eros e que partilha com ele o domínio do mundo. Agora, acredito, o sentido da evolução cultural já não é obscuro para nós. Ela nos apresenta a luta entre Eros e morte, instinto de vida e instinto de destruição, tal como se desenrola na espécie humana. Essa luta é o conteúdo essencial da vida, e por isso, a evolução cultural pode ser designada, brevemente, como a luta vital da espécie humana. E é esse combate de gigantes que nossas babás querem amortecer com a ‘canção de ninar falando do céu’”. FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 68.

¹⁸³ GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. Trad. Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012, p. 552.

¹⁸⁴ FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 68.

¹⁸⁵ Como bem observa Renato Mezan, “[...] a pulsão de morte não é deduzida da agressividade, mas da compulsão de repetição; só após um intrincado percurso Freud desemboca na questão da agressividade. Esta é um dos ‘representantes’ da pulsão de morte, a par do sadismo, do masoquismo primário, da severidade do superego etc”. MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 481.

¹⁸⁶ SAROLDI, Nina. *O mal-estar na civilização: as obrigações do desejo na contemporaneidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 106.

¹⁸⁷ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 562.

senão elemento inerente à constituição da cultura, na medida em que se faz absolutamente presente nas ações do Estado.¹⁸⁸

Valendo-se dessa estrutura análoga entre o desenvolvimento psicológico do indivíduo e a evolução cultural, Freud destaca o processo de inibição da agressão na cultura por meio do superego, instância capaz de redirecionar a agressividade primitiva de volta à mente, antes orientada para fora.¹⁸⁹ As instituições sociais exercem, por sua vez, um papel fundamental nesse mecanismo de introjeção dos sentimentos agressivos do homem. É assim com a religião. E com relação ao direito? Como se dá a sua função regulatória frente à pulsão humana para a agressão e destruição?

De acordo com a teoria freudiana, para prosperar, uma civilização precisa viver em paz, ou seja, as pulsões agressivas não podem estar livremente derramadas no ambiente social, sem que haja a devida canalização dessas forças. Daí porque o Estado vai encerrar seus membros nas leis, nas normas, nas regras, nos interditos, assumindo, nessa medida, o lugar do superego coletivo, cujo efeito elementar é a intensificação da angústia de todo ser humano diante da autoridade. Embora não transpareça a todo o momento sua severidade, o Estado possui o aspecto de uma violência estruturante, na medida em que as leis decorrem do processo de socialização, indispensável à estabilidade social.¹⁹⁰

Com isso, o Estado revigora seu poder através das normas, cuja atuação se volta à guarda da pulsão de destruição dos indivíduos. O recalque dos sentimentos agressivos precisa ser preservado, pois a civilização mantém em seu eixo uma barbárie amordaçada em

¹⁸⁸ FREUD, Sigmund. *Considerações atuais sobre a guerra e a morte*. In: *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 216-217.

¹⁸⁹ “É na relação da criança com os pais que se encontram os germes da agressividade de que é capaz a instância crítica; e, ao vincular entre si as problemáticas do Édipo e do surgimento da consciência moral, Freud vai inventar a noção de superego, que surge assim em um contexto que convoca de imediato a ameaça de castração e a interiorização da agressividade”. MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 515.

Para Freud, a agressividade humana exteriorizada retorna para o lugar de onde veio - o próprio eu -, sendo, portanto, internalizada, assumida como uma parte do eu. E, essa parte se coloca contra o resto do eu, sob a forma do “superego”, instância que coloca em ação contra o eu a mesma agressividade que este último teria dirigido aos outros indivíduos. Assim, quanto mais o homem controla a sua agressividade a ser exteriorizada, mais severo (agressivo) ele se torna perante o seu ideal do eu. É desse movimento de tensão entre o eu e o superego que surge o sentimento de culpa, seguido de uma necessidade de punição. FREUD, Sigmund. O eu e o id. In: *Obras completas, volume 16: o eu e o id, “autobiografia” e outros textos (1923-1925)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 43.

¹⁹⁰ ENRIQUEZ, EUGÉNE. *Psicanálise e ciências sociais*. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/agora/v8n2/a01v8n2.pdf>. Acesso em: 30 dez 2020.

tempos de paz, como fora dito.¹⁹¹ Corre-se o risco desse jogo virar, e o verniz cultural rachar a qualquer instante. E é diante do ultraje a essa estrutura de contenção da agressividade, intentada pela ordem civilizada, que o Estado, enquanto detentor do monopólio da violência, exibirá toda a sua força e potência. Em outras palavras, sob o pretexto de uma “ordenação social” e uma porção de segurança, o Estado monopoliza para si todo o poder e a força, conferindo à violência ares de legitimidade.¹⁹²

A passagem do estado de natureza para o estado de sociedade atravessa, então, a questão relativa à transformação da força em direito. Levando em conta o ato fundador, cuja violência lhe é intrínseca, é possível firmar duas constatações de viés freudiano: 1 - de que não há como pensar no direito, sem o seu elemento constitutivo inafastável, que é a força responsável por conter o furor pulsional presente na vida social; 2 - de que haverá sempre o risco de ruptura da ordem civilizada.

Freud, a propósito, tenta demonstrar como os termos direito (*recht*) e violência (*gewalt*) são indissociáveis, na medida em que possuem uma origem comum. Um se desenvolve a partir do outro. As leis, desde sempre, foram impostas pela força, seja física, quando se pensa em uma horda humana primitiva, seja pelo desenvolvimento e deslocamento da força corporal para uma unidade maior, a comunidade, em um movimento de transferência de poder, em que são estabelecidas relações de dominação.¹⁹³

¹⁹¹ O valor da segurança ocupa um espaço privilegiado na cultura. No entanto, o custo para garantir sua satisfação é demasiado ao humano. Isto porque ordem e segurança dependem da renúncia, são impostos pelo abandono. Não se quer dizer com isso que a renúncia significa desaparecimento. A cultura faz surgir um paradoxo: a necessidade de supressão de instintos, desejos e pulsões que permanecem latentes no homem. A civilização promete felicidade pelo controle coercitivo dos desejos, mas é, justamente, essa restrição que provoca o efeito inverso: o sofrimento, o mal-estar. Daí vem a culpa. É através dela que a civilização impede que a potência dos instintos se transforme em ato. CARVALHO, Salo de. *Freud criminólogo: a contribuição da psicanálise na crítica aos valores fundacionais das ciências criminais*. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/334899482_Freud_Criminologo_a_contribuicao_da_psicanalise_na_critica_ao_valores_fundacionais_das_ciencias_criminais. Acesso em: 18 jun 2021.

¹⁹² “[...] o Estado proíbe ao indivíduo a prática da injustiça, não porque deseje acabar com ela, mas sim monopolizá-la, como fez com o sal e o tabaco. O Estado beligerante se permite qualquer injustiça, qualquer violência que traria desonra o indivíduo. [...] O Estado requer extremos de obediência e sacrifício de seus cidadãos, privando-os ao mesmo tempo de sua maioria por um excesso de sigilo e uma censura da comunicação e da expressão, que deixa o ânimo daqueles assim oprimidos intelectualmente indefeso ante qualquer situação desfavorável e todo rumor sinistro. Ele se desliga dos tratados e garantias mediante os quais se comprometera com os outros Estados, admitindo desavergonhadamente sua cobiça e seu afã de poder, que o indivíduo deve então aprovar por patriotismo”. FREUD, Sigmund. Considerações atuais sobre a guerra e a morte. In: *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 216-217.

¹⁹³ SAROLDI, Nina. *O mal-estar na civilização: as obrigações do desejo na contemporaneidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 75-76.

Pensar em uma comunidade organizada é pensar, necessariamente, no mecanismo de coerção. As normas de conduta, sejam elas de natureza jurídica ou social, ao reprovarem, simbólica ou faticamente, atos indesejáveis, o fazem por meio da coerção.¹⁹⁴ É a violência, em sua natureza estruturante que provê a base da tranquilidade social, na medida em que ela circula de forma canalizada e regrada nos vínculos sociais, revelando, nessa mesma medida, a face do direito.¹⁹⁵ A paz social é a continuação de uma violência bruta que se exprime sob uma nova aparência: as leis.¹⁹⁶

O trajeto evolutivo da civilização está, portanto, desenhado com clareza: vai da violência primitiva ao direito. Se, originalmente, a lei era a dominação pela força bruta de um único indivíduo, ela passa a representar, dentro de uma ordem civilizada, a união do grupo, sem que perca, no entanto, sua substância destrutiva, pronta a se voltar contra aquele que a ela se opuser. Baseado nessa lógica, Freud observa que duas coisas são capazes de manter uma comunidade unida: a força coercitiva da violência e as identificações entre seus membros.¹⁹⁷ Presentes essas condições, torna-se realizável a força coletiva, representada pelo direito.

Além do seu conteúdo fundante, a violência garante o direito, ou seja, como bem acentua Mezan,¹⁹⁸ “nascido da força, o direito continuará a usar dos mesmos métodos, fazendo violenta oposição a quem o desafiar”. O autor explica: o estado de conservação da comunidade demanda, naturalmente, o estabelecimento de preceitos que punam os eventuais revoltosos, além de instituições destinadas a fazê-los cumprir.

O que era tido como poder destrutivo do “pai primevo” passa a ser atualizado pelo Estado. A violência, agora, encapada pelo manto das instituições, que servem à regulação

¹⁹⁴ Salo de Carvalho aponta a coercitividade como a principal característica das normas de conduta, fazendo, entretanto, a distinção do direito em face de outros padrões de imposição deontológica pela sanção. Ele afirma: “Diferentemente das instâncias primárias de controle social (associações familiares, escolares, profissionais etc), cuja manifestação da coação é situada em níveis simbólicos através de diferentes formas de reprovação e/ou exclusão do grupo, o direito sanciona, afirmando determinados valores, com restrições coercitivas dos bens da vida”. CARVALHO, Salo de. *Pena e garantias*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 115.

¹⁹⁵ VANIER, Alain. Direito e violência. *Ágora*, v 7, n. 1, p. 129-141, 2004. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-14982004000100008. Acesso em: 23 fev 2021.

¹⁹⁶ “É um erro de cálculo não considerar que originalmente o direito era força bruta e que ainda hoje não pode prescindir do amparo da força”. FREUD, Sigmund. Por que a guerra? In: *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 426.

¹⁹⁷ FREUD, Sigmund. Por que a guerra? In: *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 425.

¹⁹⁸ MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019, p. 544-545.

social, assumirá o nome de lei, de norma ou de regulamento. Por sua vez, a metabolização da violência física em violência simbólica exhibe uma tentativa de criar uma forma moderna e sofisticada da horda, o que não afasta, no entanto, a sua capacidade de marcar espíritos, de penetrar nas consciências, de guiar ações, na falta de castigos mais severos.¹⁹⁹

Há, nesse sentido, a revivescência do chefe de horda na figura do Estado, na medida em que esse, através de suas instituições, em especial o direito, ocupa o lugar de um aparelho de violência no imaginário social, tornando-se temido e obedecido, por conta de sua faceta coercitiva e punitiva. A violência do Estado irrompe, pois, como elemento fundamental à entrada dos indivíduos na ordem simbólica e em uma rede de significantes, onde não prevalece mais a força bruta, mas a força da lei.

Quando Le Rider²⁰⁰ afirma que “toda organização, toda ordem de direito, mesmo o Estado perfeitamente racionalizado, repousam sobre um fundo passional inconsciente, sobre uma violência reduzida pela coação”, é possível depreender a natureza perene do componente da violência na civilização. Por esta razão, aquele que atentar contra a estrutura legal de inibição dos impulsos hostis, necessária à manutenção da ordem social, experimentará a manifestação de violência da autoridade.

A punição, por conseguinte, é, dentro do aspecto psicanalítico, essa retribuição ao fenômeno psicológico de regressão dos instintos. É o vigor das forças inibitórias, atuantes no vínculo social. Ao mesmo tempo, a punição aparece como a expressão máxima de força do Estado, levantando a questão referente à legitimidade da violência enquanto elemento imanente de um sistema punitivo apregoado como produto da razão. Esse será o horizonte de análise ao longo do presente capítulo.

2.2. As faces da punição

A afirmação segundo a qual “a história da pena é a história da humanidade”²⁰¹ aponta que as sociedades – desde as mais antigas até as mais modernas – conceberam o castigo

¹⁹⁹ ENRIQUEZ, Eugéne. *Da horda ao Estado: psicanálise do vínculo social*. Rio de Janeiro: Zahar, 1990, p.359-360.

²⁰⁰ LE RIDER, Jacques. Cultivar o mal-estar ou civilizar a cultura? In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002, p. 111.

²⁰¹ PIMENTEL, Manoel Pedro. O drama da pena de prisão. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 613, p. 275, nov. 1986.

como uma espécie de instituição social sem a qual a civilização não poderia vigorar. Isso porque, com o desenvolvimento das relações intersubjetivas, as sociedades foram particularmente instituídas e, dada a sua complexidade e heterogeneidade, naturalmente, foram surgindo conflitos cada vez mais complexos e intensos, figurando a punição como uma forma de controle social. Nessas bases, o fenômeno da punição estampa a crença histórica de ser um mecanismo de preservação da ordem social, sem o qual os povos não teriam condições de se organizar e existir.

A trajetória da legitimação da pena atravessa distintos momentos históricos da humanidade. Isso não quer dizer, contudo, que tais fases possam ser identificadas e analisadas, sob uma perspectiva compartimentalizada e uniforme no tempo, sendo o processo evolutivo da pena, naturalmente, marcado pela interligação entre os períodos. Aliás, quando se remete a uma perspectiva histórica, não se deve pensar a história como um processo de evolução contínua, mas como um processo que “avançou” mediante progressos, saltos e mesmo rupturas ou mudanças de paradigma, sem que isso implicasse na eliminação de períodos anteriores, quando surgiu um determinado momento histórico posterior.²⁰²

O curso do tempo e da história, como produto da cultura, revela suas marcas, de forma manifesta ou latente, nas práticas sociais, dentre elas a manifestação punitiva. Tratar da pena é, de algum modo, traduzir o período histórico em análise. E, se a pena, enquanto realidade, constitui uma forma de expressão do fundamento que a sustenta, daí porque ela não pode ser examinada sem que se volte o olhar sobre o contexto histórico-cultural no qual está inserida.²⁰³

Nessa esteira, Santiago Mir Puig sobreleva que a pena é um dos instrumentos mais característicos com que conta o Estado para impor suas normas jurídicas, de modo que sua função depende daquela que se atribui ao Estado. Dito de outra maneira, há uma vinculação axiológica expressada entre a função da pena e a função do Estado, razão pela qual cada modelo de Estado, em um determinado momento histórico, expõe uma fundamentação

²⁰² ANITUA, Gabriel Ignacio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008, p. 16-17.

²⁰³ Tobias Barreto ao tratar da pena estabelece uma análise a partir dos graus de evolução social. Assim, impõe ao direito criminal uma base familiar, sustentada na autoridade paterna, em a qual vigorava o direito de castigo e correção dos filhos. Quando o organismo familiar passa a ser absorvido por organismos superiores, o exercício da pena muda de mãos, como meio de reação ou de defesa. Com a formação do Estado, a pena foi incorporada ao sistema geral de instituições sociais, ao grupo de condições estáticas e dinâmicas da sociedade, sendo ela uma delas e o suporte de todas elas. BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antonio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012, p. 111.

específica do Direito Penal, e, como consequência, determinadas possibilidades de conceber a função da pena.²⁰⁴

Não há a pretensão, neste trabalho, de ser elaborada uma narrativa manualística de ordem cronológica acerca de todo o processo evolutivo da pena – até porque a doutrina não sistematiza de maneira uniforme este estudo –, mas fixar suas principais características e tendências ao longo do tempo, em uma tentativa de relacionar e problematizar a manifestação punitiva a um dado modelo de Estado, que, por sua vez, compõe um recorte histórico. Nesse caso, merecem destaque as quatro eras da história ocidental, cenário no qual a teoria da pena se desenvolveu: Idade Antiga, Idade Média, Idade Moderna e Idade Contemporânea.

2.2.1 Aqui se faz, aqui se paga: o elo primitivo entre vingança e pena

Que o inconsciente humano conserva os impulsos mais primitivos, isso é claro, segundo a teoria freudiana. O fenômeno punitivo também não foge a essa constatação. Os desejos e instintos estão ativos, de forma simétrica, tanto naquele sujeito que viola o sistema de inibição pulsional – considerado aqui, especificamente, o direito –, quanto naquele que pune. Uma vez praticada a transgressão, surge a necessidade da punição e, nesse horizonte, os membros da comunidade podem realizar seus desejos recalçados, semelhantes àquele que praticou a ação punível. A punição suspende, em certa medida, o recalçamento que é tão penoso ao indivíduo e sustenta o desejo de vingança na mesma moeda.

Tanto assim que a punição se expressa, essencialmente, desde a Antiguidade, na ideia de vingança e dominação. Por mais que os sistemas penais contemporâneos busquem alicerces teoricamente racionais e científicos para a imposição de uma pena, sua estrutura não consegue se desgarrar por completo do conteúdo observado na chamada vingança de

²⁰⁴ MIR PUIG, Santiago. *Funcion de la pena y teoria del delito en el estado social democratico de derecho*. 2ª Ed. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1982, p. 15.

sangue²⁰⁵ e na expiação, característica atribuída por Freud às sociedades primitivas regidas pelos totens e tabus.²⁰⁶

Enquanto na vingança de sangue existia um fator externo que despertava a represália coletiva, na medida em que, “no caso de um membro do clã ser assassinado por alguém de fora, todo o clã do assassino é responsável pelo ato, e o clã da vítima é solidário na exigência de expiação pelo sangue derramado”,²⁰⁷ nas violações aos tabus, observava-se uma ofensa praticada por membro do mesmo grupo a este conjunto de regras e normas, o que demandava também uma reação da comunidade primária. Em ambos, a “destruição” do malfeitor se impunha, a fim de que sua ofensa fosse desfeita e a ordem social reestabelecida.

Na visão de Freud, os primeiros sistemas penais remontavam exatamente aos tabus. A punição se apresentava de diferentes formas, em fases distintas, sendo, no início, espontânea, em razão do próprio tabu violado se vingar, e, em uma fase posterior, surge como produto automático do poder divino, seguida da intervenção da própria comunidade, porquanto a transgressão colocava todos em perigo.²⁰⁸

Dito de outra maneira, nas situações em que o tabu era violado, a punição praticada por intermédio do grupo social se dava de forma secundária à punição espontânea, em razão de os demais integrantes do grupo se sentirem ameaçados pela transgressão e, por isso, decidiam se antecipar na punição do criminoso. Essa estrutura punitiva de solidariedade se justificava a partir da tentação dos membros da comunidade em imitar aquele que violou o

²⁰⁵ Fortemente ligados à sua comunidade, os membros de um determinado clã firmavam entre eles o chamado vínculo de sangue, que os tornava uma massa única, e dele originava-se a vingança de sangue, cuja definição dada por Erich Fromm consiste em “um dever sagrado que recai em um membro de determinada família, de um clã ou de uma tribo, que tem de matar um membro de uma unidade correspondente, se um de seus companheiros tiver sido morto”. FROMM, Erich. *Anatomia da destrutividade humana*. (Trad.) Marco Aurélio de Moura Matos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1975, p. 366.

²⁰⁶ “Nessas formas primárias de comunidade, a que falta um órgão que exerça a autoridade coletiva, a vigência das normas resulta do hábito e a sua obrigatoriedade assenta no temor religioso ou mágico, sobretudo em relação ao culto dos antepassados, cumpridores das normas, e com certas instituições de fundo mágico ou religioso, como o tabu”. ANÍBAL BRUNO. *Direito penal*. Parte geral. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, t.1, p. 54.

²⁰⁷ FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p.107.

²⁰⁸ “O castigo para a violação de um tabu era originalmente deixado para uma instância interior, de feito automático. O tabu ferido vinga a si mesmo. Mais tarde, quando surgiram ideias de deuses e espíritos com os quais o tabu ficou associado, esperava-se que a punição viesse automaticamente do poder divino. Em outros casos, provavelmente devido a uma ulterior evolução do conceito, a própria sociedade assumiu a punição dos infratores, cuja conduta pôs em perigo os companheiros. Assim, os mais velhos sistemas penais da humanidade podem remontar ao tabu”. FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013, p. 14.

tabu, de modo também a liberar seus instintos reprimidos, em uma clara representação do efeito contaminador do tabu e do poder contagioso do crime. Considera-se, portanto, como pressuposto da reação punitiva a presença de impulsos análogos ao proibido, nos demais componentes do grupo, e a pena uma representação do reforço do ego social. Daí porque a afirmação de que o direito penal se dirige menos aos criminosos reais do que ao cidadão conformista, pois a aplicação do castigo como meio de expiação mobiliza a manutenção da ordem e aviva a imagem que o “pai” exerce sobre a massa.²⁰⁹

Independentemente da forma de execução que se operava, a reação punitiva frente ao transgressor tinha a capacidade de provocar um arrefecimento da tensão gerada no corpo social, a partir do descarte do inimigo comum. O sentimento de aversão ao mal provocado pelo malfeitor era, então, expressado por meio da vingança, cuja finalidade estava adstrita à destruição simbólica do crime, como meio de purificar a comunidade contaminada pela transgressão, sem que houvesse qualquer finalidade para a prevenção de novas violações. Isto é, quando instituído um castigo ao ofensor, pretendia-se, em verdade, que a vingança cumprisse um papel simbólico de funcionar como um golpe de mágica capaz de desfazer a conduta desviante.²¹⁰ Desse jeito, a punição trazia em seu âmago a crença da reconciliação e da proteção.

Como se vê, o primeiro estágio da pena, verificado em grande medida na Idade Antiga, associa-se, intimamente, à vingança pessoal, cuja característica principal é a ausência do Estado como administrador da justiça. Com isso, permitia-se, em um primeiro momento, que os indivíduos fizessem “justiça com as próprias mãos”, ou seja, o exercício do poder de punir era atribuído ao próprio ofendido, e, mais adiante, quando o poder social foi se consolidando, a titularidade da administração da justiça passou a ser atribuída a determinados membros do grupo, em posição de autoridade, como chefe da tribo, sacerdote, rei etc.²¹¹

Seja na vingança de sangue, seja na vingança para purificar a comunidade das violações totêmicas ou decorrentes de tabus, a demanda pela agressividade destrutiva da vingança através da punição é um elemento constitutivo da natureza humana, que permanece

²⁰⁹ SERRA, Carlos Eduardo da Silva. A perspectiva psicanalítica do crime e da sociedade punitiva. *Revista Liberdade*. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7409/>. Acesso em: 27 mar 2021.

²¹⁰ MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. *Fundamentos da pena*. 3ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016, p. 27-28.

²¹¹ MARTINS, José Salgado. *Direito penal: introdução e parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1974, p. 41; 320.

ao longo da história, assumindo, no entanto, a todo o tempo, novas feições e protagonizando diferentes narrativas.

Os períodos evolutivos da pena são marcados pela tentativa vã de justificar e legitimar atos de dominação por natureza, como é o caso, por exemplo, da manifestação punitiva ancorada na crença da vingança divina, própria da Idade Antiga e Média. Com o desenvolvimento dos grupos sociais e seu apego à religião, as normas assumem uma natureza religiosa, a fim de conferir à Igreja, instituição central na Idade Média, cada vez mais poder na tomada de decisões eclesiais. O Direito Canônico figura, pois, como elemento basilar à narrativa da vingança divina enquanto discurso de poder.

2.2.2 Pecado e penitência X crime e castigo: o caráter sacrílego da pena

A pena nasce com a marca nitidamente religiosa. Regidas pelo “estado teológico”, as antigas organizações sociais justificavam a punição em fundamentos religiosos, na medida em que a pena tinha por finalidade apaziguar a divindade ofendida pela conduta de transgressão ao mandamento comunitário. Surge, então, uma espécie de catarse sacrificial, cujo objetivo é purgar os pecados da tribo e impedir a propagação desordenada da vingança.²¹²

O domínio religioso, por meio do ato sacrificial, atua, à vista disso, como uma via de prevenção dos males da violência ao evitar que ela seja desencadeada. Submetido ao apetite das moções destrutivas, o homem se vale do sacrifício como uma forma de domesticar a sua violência e cumprir, no espírito de *pietas*, todos os aspectos da vida religiosa. Ao mesmo tempo que é um ato culpável, é um ato sagrado. Ao mesmo tempo que é uma violência ilegítima, é uma violência legítima. Para frustrar os impulsos violentos, o sacrifício age por intermédio da própria violência, por isso a violência e o sagrado são inseparáveis. “É a violência que constitui o verdadeiro coração e a alma do sagrado”.²¹³

²¹² GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. (Trad.) Martha Conceição Gambini. São Paulo: Editora Universidade Estadual Paulista, 1990, p. 44. Para o autor, a violência é elemento inerente às sociedades, sendo o comportamento mimético o fator desencadeador de conflitos e rivalidades. O apaziguamento de tais instintos requer a existência de um aparato capaz de arbitrar as interdições. Neste caso, o sacrifício cumpre tal papel. Sendo um ato social, o sacrifício de vítimas expiatórias buscará conter a violência do grupo. Diferentemente de Freud que tem a interdição ao incesto e ao parricídio como elementos fundadores da cultura, Girard elege a canalização da violência, por meio do sacrifício da vítima expiatória, como o único mecanismo capaz de estabelecer e preservar a ordem social.

²¹³ GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. (Trad.) Martha Conceição Gambini. São Paulo: Editora Universidade Estadual Paulista, 1990, p. 32-33; 46.

A crença na justiça divina permaneceu e se fortaleceu durante séculos, especialmente nos períodos da Idade Antiga e da Idade Média, sem desconsiderar sua influência na Idade Moderna, estando presente, em vários níveis, nas mais diversas civilizações. Foi uma marca comum entre todas elas a existência de autoridades que simbolizavam a vontade dos deuses, dos quais emanava o direito de punir. Assim, monarcas eram venerados como deuses e sacerdotes administravam a justiça, o que implicou na atribuição do caráter religioso às sanções penais, mormente à pena de morte, refletindo uma espécie de penitência como forma de purificação do culpado.

Em uma relação nitidamente simbiótica, direito e religião se confundiam. As fontes de direito, em muitos casos, encontravam-se estampadas nos principais documentos religiosos, como forma de firmar a origem divina das leis. Em caso de desobediência ao mandamento, verificava-se, simultaneamente, uma contrariedade ao pacto solene e à vontade de Deus. Nesse sentido, o crime constituía, ao mesmo tempo, um pecado,²¹⁴ e o sujeito era punido, simplesmente, porque pecou (*punitur quia peccatum*).

Lado a lado, a justiça comum e a canônica se retroalimentavam. A soma de esforços entre essas duas instituições tinha como objetivo a manutenção da fé, da ordem social e da moralidade pública. E isso só era possível através da imposição do castigo como único meio capaz de, simultaneamente, reconciliar o criminoso – visto também como pecador –, com a comunidade e salvá-lo para a vida eterna. Inflige-se dor para afirmar o castigo como mecanismo de purificação e redenção do infrator. Institui-se, portanto, a crença do castigo salvador.

Aliás, é na Idade Média que surge o primeiro antecedente substituto da pena de morte: a pena privativa de liberdade. A Igreja Medieval, para punir clérigos faltosos, aplicava como penalidade a reclusão em celas ou a internação em mosteiros, tendo a prisão eclesiástica como finalidade promover a meditação, reflexão e arrependimento do recluso. O cárcere, em sua origem, associa-se, então, à ideia de penitência, do latim “*paenitentia*”, que significa arrependimento, dando origem à palavra “penitenciária”, como local destinado

²¹⁴ “O rompimento da aliança divina provocado pela vontade humana não será apenas um ato contra a lei moral ou jurídica, pois, ainda que os mandamentos do Antigo Testamento tenha uma função de regulação normativa da sociedade, sua origem é divina. Assim, a ruptura com esse código representa o abandono das normas sagradas, consideradas como a razão última da própria vida. essa distância de Deus traz consigo todo tipo de distúrbios e desagregação social. O pecado, então, sob o ponto de vista litúrgico, aparece como uma apostasia, a recusa da justiça e da retidão”. BARRETTO, Vicente de Paulo. *A ética da punição*. São Leopoldo, Rio Grande do Sul. Editora: UNISINOS; Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2018, p. 35.

aos hereges que tinham que se redimir de suas culpas por contrariar ou blasfemar o credo religioso oficial.

A partir dessas bases, Angela Davis, ao tratar do problema do encarceramento – tendo a prisão se transformado na principal forma de punição pública –, destaca a afinidade do aprisionamento com os ideais religiosos de autorreforma e autorreflexão. A punição em um confinamento solitário era justificada por meio da crença de que ela teria um efeito emancipador, de modo que o corpo colocado em condições de segregação e solidão permitia o florescimento da alma. “Não é acidental que a maioria dos reformadores da época fosse profundamente religiosa e, portanto, visse a arquitetura e os regimes da penitenciária como algo que emulava a arquitetura e o regime da vida monástica”.²¹⁵ A reforma de um condenado seria uma categoria de despertar espiritual de um crente.

É a união simbólica entre a culpa e o castigo.²¹⁶ O mecanismo punitivo é forjado em uma clara interseção do jurídico com o religioso. Aliás, essa adjacência da escolástica com a gestão do sistema penal foi objeto de análise de Louk Hulsman ao afirmar, categoricamente, que “o componente ideológico do sistema da justiça criminal está ligado à cosmologia da teologia escolástica medieval”, na medida em que o ponto absoluto, representado na onipotência e a onisciência de Deus, faz-se presente nas instituições, consideradas como expressão de uma justiça eterna, herdada da teologia do juízo final.²¹⁷

Nessa medida, a relação do indivíduo com o sistema punitivo permeava a questão do fenômeno religioso. O caráter religioso conferia à pena o significado de uma espécie de penitência, de modo a conduzir o criminoso/pecador ao arrependimento para que assim pudesse alcançar a salvação antes do juízo final. Afinal, se não há pecado, não há arrependimento. Se não há arrependimento, não há salvação. É, pois, no incremento do sentimento de culpa que reside a potência das instituições sociais, conforme havia sido observado por Freud em sua teoria sobre a cultura.

Aliás, a pena não atinge somente o transgressor/pecador. Repercute também no ambiente social, porquanto tenha a função de, concomitantemente, intimidar aqueles que

²¹⁵ DAVIS, Angela. *Estarão as prisões obsoletas?* (Trad.) Marina Vargas. 6ª ed. Rio de Janeiro: Difel, 2020, p. 51.

²¹⁶ BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2012, p. 31.

²¹⁷ HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Coords. Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. (Trad.) Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 84-85.

estão propensos ao cometimento de infrações, bem como de fortalecer a fé da comunidade contra a disseminação do mal.²¹⁸ A retribuição no sentido jurídico é acompanhada, portanto, do objetivo de conversão, por meio da expiação. Sob essa lógica, a vingança se torna lícita e virtuosa. É imperioso reparar, no entanto, que a história da virtude esconde e legitima práticas perversas.²¹⁹

Pune-se porque pecou. A pena, tal qual a penitência, conecta o criminoso/pecador com o mal provocado pela sua conduta criminosa/pecaminosa, ou seja, a punição, tanto no âmbito do direito, quanto na esfera religiosa, expressa a compreensão de um mal causado, que atravessa não apenas o criminoso/pecador, entretanto interessa diretamente aos membros de sua comunidade. Isso porque a pena/penitência possui um sentido simbólico para o grupo, porquanto é através dela que se dá a reconciliação do sujeito com o seu grupo.

No sentido religioso, a reconciliação é vulgarmente compreendida como um processo de penitência, intermediado por uma autoridade religiosa que busca alcançar o perdão do ser supremo, ante a prática de um pecado. Mais do que isso, o penitente perdoado se reconcilia com ele mesmo, com seus “irmãos”, com a instituição religiosa, com toda a criação. É uma espécie de renascimento, em um mundo, agora, reconciliado. No aspecto jurídico, pode-se dizer que a reconciliação acontece a partir da imposição do Estado à observância de um rito procedimental que visa a reparação de uma ofensa praticada contra os valores fundamentais de uma comunidade expressos em lei. É uma espécie de restauração e recomeço para a ordem social. Estabelece-se, portanto, um possível viés de congruência estrutural entre direito e religião, crime e pecado, pena e penitência. Há quem diga, inclusive, ser a pena criminal uma classe de penitência secular.²²⁰

²¹⁸ “Finally, insofar as penance is prescribed for the sinner by others, ou undertaken within a formal structure, its prescription and administration serve to communicate to the sinner the seriousness with which others take his sin. Penance thus looks both backward, to the sin for which it is undertaken, and forward, to the restoration of the sinner’s relationships with those whom she wronged, and to the renewal of her commitment to the values which define those relationships. It is also intrinsically inclusionary, not exclusionary: it is required of and undertaken by the sinner as a member of the community – as someone who violated values that are her values as a member of the community, and whose relationships with the community can be repaired in this way”.²¹⁸ DUFF, Robin Antony. Penance, punishment and the limits of community. *Punishment & Society*, v. 5, n. 3, pp. 295-312, 2003. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/258180896_Penance_Punishment_and_the_Limits_of_Community. Acesso em: 1º abril 2021.

²¹⁹ Historicamente, a religião se apresentou como mecanismo de controle social, mas, serviu, também, como elemento desencadeador de crimes, tragédias e injustiças. Conflitos foram desencadeados em nome de Deus desde os tempos bíblicos e o fenômeno punitivo santificado, em prol de interesses econômicos e políticos. Em nome de Deus, promove-se o exercício de defesa da violência.

²²⁰ DUFF, Robin Antony. Penance, punishment and the limits of community. *Punishment & Society*, v. 5, n. 3, pp. 295-312, 2003. Disponível em:

A tentativa de apartar a origem do Direito Penal da religião é, por isso, infrutífera. Ao olhar para o sistema punitivo dos povos mais antigos, nota-se que os delitos mais comuns eram justamente aqueles que atentavam contra a religião, sendo objeto de repressão as diferentes formas de sacrilégio, as faltas aos deveres religiosos e às exigências do cerimonial. Cabe afirmar, destarte, que a religião foi a matriz da penalidade; a punição é um dos fundamentos pilares da religião; a pena tem origem sagrada.²²¹

Não há como pensar no fenômeno punitivo estatal, próprio de uma organização social civilizada, sem antes determinar uma conexão inarredável com sua origem. O que antes se mostrava, predominantemente, como uma vingança divina, inculcada em nome do sobrenatural, em razão da ofensa sagrada, passou a ceder espaço – sem, no entanto, extingui-la –, a uma vingança pública, imposta em nome de outra “divindade”, o Estado, mas a verdade é que a punição nunca perdeu, totalmente, sua sacralidade.

Mesmo com o fortalecimento da autoridade pública, o caráter sagrado do castigo se manteve preservado, em certa medida. A transmutação da entidade ofendida, antes uma entidade sobrenatural e, hoje, uma entidade humana, em nada alterou o estigma da vingança social, pois, apesar da sua codificação, a pena continua a ser concebida como um mecanismo de purificação e reconciliação do infrator com os membros de sua comunidade.

Em nome da vingança pública, era comum testemunhar a prática de suplícios como parte integrante do próprio cerimonial da justiça penal, durante o século XVIII. Tais rituais macabros, embora transvestidos de aparentes justificativas racionais e teorias intimidatórias – que colocavam o transgressor na condição de inimigo de uma ordem social instituída pelas leis –, revelavam um sistema punitivo, altamente, impregnado de fundamentos religiosos, uma vez que os sofrimentos infligidos aos condenados buscavam amenizar suas culpas ou absolvê-los perante Deus.²²²

https://www.researchgate.net/publication/258180896_Penance_Punishment_and_the_Limits_of_Community. Acesso em: 1º abril 2021.

²²¹ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106288>. Acesso em: 30 mar 2021.

²²² “[...] o suplício antecipa as penas do além; mostra o que são elas; ele é o teatro do inferno; os gritos do condenado, sua revolta, suas blasfêmias já significam seu destino irremediável. Mas as dores deste mundo podem valer também como penitência para aliviar os castigos do além; um martírio desses, se é suportado com resignação, Deus não deixará de levar em conta. A crueldade da punição terrestre é considerada como dedução da pena futura; nela se esboça a promessa do perdão”. FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. (Trad.) Raquel Ramalhe. Petrópolis: Editora Vozes, 1987, p. 40.

Com os avanços das conquistas liberais, no fim do século XVIII, o Estado, a nova entidade sagrada, avoca para si o direito de punir, sendo estabelecido o chamado *jus puniendi*. A partir da Modernidade, então, a pena ganha novos contornos. Revestida de um caráter predominantemente político, a punição passa a ser concebida, em teoria, sob uma perspectiva racional, decorrente de um ato de ruptura da ordem legal.²²³ A norma sagrada violada agora é a lei, enquanto produto da razão humana e não mais como uma manifestação dos deuses, como se apregoava nos períodos históricos antecedentes. A ofensa agora se dá em face do Estado, e não mais em face de uma divindade suprema.

Essa mudança acerca do olhar que recai sobre a noção da pena é acompanhada pela marcha civilizatória, ascendida ao uso da razão, através da qual surge a necessidade de humanizar as práticas penais, de modo a elidir a cólera e a barbárie inseridas no contexto da lei da vingança. Pretendia-se, com isso, afastar a retribuição primitiva, de cunho basicamente instintivo e inconsciente, por uma responsabilidade de natureza subjetiva, consciente, inerente a sociedades desenvolvidas e à humanização do direito.²²⁴

Não há como negar, entretanto, que a simbiose entre o sistema penal da Lei de Deus e o sistema penal dos homens plantou raízes na tradição penalista ocidental. A influência da moral maniqueísta herdada da escolástica marca a dicotomia inocente-culpado, sobre a qual se estrutura o sistema penal.²²⁵ O sistema punitivo moderno, portanto, é arquitetado a partir de uma certa visão religiosa do mundo, valendo-se, disfarçadamente, de conceitos teológicos como o da expiação e o do sacramento para uma abordagem teórica de institutos jurídicos, lançados sob o véu da argumentação racional, a fim de justificar o ato de punir.

²²³ “Assim, ao número das mais antigas, das primeiras revelações do pensamento do Estado, pertence a ideia da justiça punitiva. Onde quer que um povo, pelo caminho do desenvolvimento social, tenha deixado atrás de si todas as fases de organização pré-política, domina o princípio de que certas condições da vida comum devem ser asseguradas contra a rebeldia da vontade individual; e o meio de segurança é a pena, cujo conceito envolve a ideia de um mal imposto, em nome de todos, ao perturbador da ordem pública, ao violador da vontade de todos”. BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antonio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012, p. 111.

²²⁴ MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. *Fundamentos da pena*. 3ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016, p. 55.

²²⁵ HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. (Coord.) Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. (Trad.) Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 85.

2.2.3 Crime e punição: o paradigma tradicional das razões legitimantes à aplicação da pena

O ideal da punição como um instituto necessário às organizações sociais, historicamente, se fez presente no inconsciente coletivo. No entanto, em meados do século XVIII, no curso da revolução iluminista, o fortalecimento do uso da razão, marcado especialmente pela ascensão do princípio da legalidade, suscitou questionamentos acerca dos fundamentos e fins da pena, enquanto instituto do direito penal, com o objetivo de explorar argumentos e justificativas racionais para a infligência da dor.

Tema ainda tormentoso, Marcelo Almeida Ruivo assenta que a teoria da pena criminal abarca elementos dogmáticos nem sempre observados pela doutrina em suas particularidades, como é o caso do fundamento, das finalidades, da forma de punição e da oportunidade da punição. A partir de tais elementos, decorrem as seguintes questões sobre a pena: por quê, para quê, como e quando. Assim, a aplicação de uma pena, a ser efetivamente cumprida pelo condenado, exige a observância de todas essas questões, cujo enfrentamento deve ocorrer sequencialmente nessa ordem, dando ensejo a denominada teoria quadripartida da legitimação da pena criminal, que, por sua vez, para além das questões jurídicas, ainda existem questões criminológicas, como o funcionamento e as consequências de cada espécie de pena para cada tipo de crime e tipo de condenado.²²⁶

Embora constituam problemas nitidamente distintos, as perguntas sobre “por que se pune” e “para que se pune” são questões que, tradicionalmente, surgem em torno da compreensão da pena, sendo elas, muitas vezes, objeto de confusão pela doutrina, na medida em que o consenso acerca da legitimidade induz a uma natural aproximação dos fundamentos da punição com as finalidades da pena.²²⁷

Note-se, à vista disso, que a primeira constitui a busca pelo seu fundamento; a segunda se volta à sua finalidade. A primeira explica a necessidade da pena, a razão pela qual ela deve existir; a segunda esclarece o que se quer fazer da pena como instrumento de direito aplicado ao infrator e como devem ser utilizadas as medidas para atingir essas finalidades. Primeiro é constatado o porquê da punição para, em seguida, perquirir-se com

²²⁶ RUIVO, Marcelo Almeida. O fundamento e as finalidades da pena criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 121, p. 163-190, 2016.

²²⁷ CARVALHO, Salo de. Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 26.

quais finalidades se pune e como utilizar o arcabouço de medidas para atingir essas finalidades. Embora tratem de perspectivas diferentes acerca da pena, ambas estão imbricadas no que tange à investigação em derredor da legitimidade da punição como resposta punitiva racional.²²⁸

Com a necessidade de se colocar um fim às penas cruéis e aos espetáculos punitivos, a demanda pela legalidade e necessidade estrita na cominação da pena se aprofunda a fim de conferir-lhe legitimidade.²²⁹ Embora haja, no bojo das revoluções liberais, um ideal limitador do poder punitivo, o seu caráter legitimador subsiste, sobretudo, por meio da incorporação da filosofia política iluminista que confere às ciências criminais modernas os princípios fundamentais do direito de punir.

Desenvolve-se, assim, o discurso das ciências criminais, que, por sua vez, encontra-se inserido no projeto político da Modernidade, derivado do contrato social, e tem como objetivo a busca da felicidade através da negação da barbárie e da afirmação da civilização, extirpando os resquícios do estado de natureza. O direito penal moderno será considerado como mecanismo idôneo a resguardar os valores e os interesses constantes no contrato e, ao

²²⁸ “A necessária separação entre o fundamento da punição e as finalidades da pena permite uma visão mais precisa sobre o desempenho e a eficácia empírica dos programas de justiça criminal e execução penal, e da persistência do sistema penal como fator de manutenção do contrato social e de preservação da coesão social, bem como do modelo que ele deve assumir, sempre levando em conta o estágio em que se encontra a sociedade à qual o referido subsistema deve servir”. BARRETTO, Vicente de Paulo; GOMES, Abel Fernandes. *A ética da punição*. São Leopoldo, Rio Grande do Sul. Editora: UNISINOS; Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2018, p. 13.

²²⁹ A bem da verdade, as penas corporais e a execuções em público faziam parte da rotina da organização social, que aceitava e normalizava a violência como resposta estatal aos conflitos e problemas sociais, durante a época medieval e o princípio da era moderna. A partir da mudança dos sentimentos e valores culturais, tais exhibições passam a ser vistas como manifestações distantes de um ideal civilizatório. Com isso o sofrimento acabou? A infligção de dor deixou de existir? Não. Como observa David Garland, a visibilidade dos castigos foi reduzida de forma drástica, na medida em que “*the sight of this spetacle becomes redefined as distasteful, particular among the social elite, and executions are gradually removed ‘behid the scenes’ – usually behind the walls of prision. Subsequently, the ideia of doing violence to offenders becomes repugnant in itself, and corporal and capital punishments are largely abolished, to be replaced by oher sanctions such as imprisonment. By the tewntieth century, punishment has become a rather shameful social activity, undertaken by specialists and professionals in enclaves (such as prisons and reformatories) which are, by and large, removed from the sight of the public*”. E, ainda, adverte que a diferença entre os castigos corporais proibidos e as outras formas punitivas que passaram a ser adotadas, como, por exemplo, a prisão, não recai exatamente sobre os níveis intrínsecos de dor ou de brutalidade implícita, senão trata-se de uma questão que toca a forma como a violência é utilizada e o grau que ela perturba a sensibilidade pública. A violência, através de um discurso falsamente humanitário e racional, manteve-se como forma de gestão social especializada, uma instituição social validada. GARLAND, David. *Punishment aand modern society: a study in social theory*. Oxford University Press, Oxford, 1993, p. 224.

Adere, em certa medida, a tal pensamento Juarez Tavares, quando explicita que a crença na estrutura capitalista do contrato, própria da era Moderna, como forma de superação do caráter infamante das penas, é uma ilusão. Embora a pena, nessa fase, não esteja mais submetida de forma explícita às influências religiosas, as teorias modernas, forjadas na sociedade capitalista, atribuem à pena a noção de troca equivalente, sem que se perdesse o seu componente humilhante, e a sua natureza de instrumento de poder. TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 80.

se pretender científico, carrega princípios de racionalização na sua atuação voltada à prevenção dos desvios e punição dos delitos como forma de conquistar o avanço social e o bem-estar comunitário.²³⁰

É a hipótese contratualista que figura como sustentação primeira do direito de punir na Modernidade, de modo a ser deslocada a argumentação metafísica para a argumentação jurídica, no que tange à fundamentação dos institutos jurídicos.²³¹ O modelo iluminista do contrato social dá luz a projetos que atribuem, na teoria, virtudes civilizatórias à pena, apresentando-a como instrumento de indenização pela ruptura obrigacional, com finalidades positivas, capaz de, naturalmente, conduzir à reafirmação da ordem jurídica ou restabelecimento da ordem moral violada. Formam-se, aí, os mitos legitimantes modernos, fundados no ideal racional atribuído à pena.

A propósito, o exercício de busca dos fundamentos do direito de punir e das finalidades da pena se mostra incessante e incansável, até os dias de hoje, havendo sido assumidas diferentes noções sobre o tema: a pena como vingança, aceitação, convenção, associação, correção, intimidação, defesa social etc. Dessa construção, por conseguinte, surgem teorias distintas que objetivam dar possíveis respostas no plano teórico. São três as principais: teorias absolutas, relativas e mistas. Passar-se-á, doravante, à análise de cada uma delas.

a) Teorias absolutas

A teoria absoluta tem como princípio fundamental o retribucionismo. Compreende-se por absolutas aquelas doutrinas intencionalmente desvinculadas de fins diversos da própria realização do valor que a pena ostenta em si mesma e, por isso mesmo, o fundamento da pena criminal é uma tarefa que deve estar ao seu encargo. Consistem na punição do crime

²³⁰ CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 20-22.

²³¹ “É importante perceber, para que se possa efetivamente avançar e superar a crise, que as tradicionais teorias da pena – absolutas (teorias de retribuição ou teorias da pena justa) ou relativas (teorias de prevenção ou teorias da pena útil) – foram edificadas sobre o mesmo fundamento contratual. Sem perceber que os discursos oficiais de justificação estão consolidados em um modelo consensual de sociedade que encontra na teoria do pacto social a sua manifestação primeira (sua emergência ou sua invenção), o debate que envolve as práticas punitivas e os seus discursos legitimadores permanecerá estagnado. [...] é possível afirmar que o fundamento contratualista definirá a identidade do direito penal na Modernidade, moldando, conforme a expectativa temporal, as teorias de justificação. Significa, em outras palavras, que a mesma hipótese contratual configurou os diversos modelos punitivos oficiais, liberais (primeira modernidade penal), correcionalistas (segunda modernidade penal) e funcionalistas (modernidade tardia ou pós-modernidade)”. CARVALHO, Salo de. *Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento*. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 29-30.

pelo desvalor social insuportável que representa para a comunidade e, dada a sua perspectiva retributiva, a pena se apresenta como um dos elementos característicos do direito penal clássico, consubstanciado, no que, a princípio, poderia aparentar a ideia de que o mal deve ser pago, na mesma medida, com outro mal.²³² Ação e reação, nessa linha, igualariam-se.

Elemento característico do direito penal clássico, a imposição do mal justo contra o mal injusto do delito tem em sua base – como limite máximo – o princípio do talião, expresso na máxima “olho por olho, dente por dente”. A punição deve guardar justa proporção com o fato cometido, sem que ocorra excessos punitivos ou o cumprimento de outras finalidades diversas da realização da justiça. O crime não é apenas pressuposto da pena, mas a sua medida. Como grandezas aritméticas de igual valor, conduta e pena se equivaleriam. A “quantidade” do mal advinda da prática do delito poderia ser mensurada e retribuída em sua exata medida quando da aplicação da pena, em uma tentativa de se estabelecer racionalmente uma espécie de equilíbrio, além do sentido de justiça à punição.

Em que pese a doutrina da retribuição tenha sido responsável por estabelecer a necessidade imperiosa de proporcionalidade entre os delitos e as penas, ela revelou sua irracionalidade, na medida em que foi incapaz de esclarecer a razão pela qual se deveria compensar um mal com outro mal de igual proporção, conforme sinalizado por Maria Lúcia Karam. Mais do que isso, a falácia de tal construção teórica se revela na pretensão de fazer da pena retributiva uma pena justa, em uma sociedade sem justiça distributiva, cabendo, pertinentemente, a seguinte provocação: “por que razão os indivíduos despojados de seus direitos básicos, como ocorre com a maioria da população de nosso país, estariam obrigados a respeitar as leis?”.²³³

O refúgio retribucionista se encontra, então, no ideal da máxima expressão de simetria, na noção de pena justa, que, por sua vez, encontra, em ampla medida, ressonância nos argumentos de matriz religiosa da pena, dado que os crimes eram considerados como atentados contra o sagrado e o criminoso/pecador seria merecedor de uma punição justa capaz de vingar a divindade ofendida, em atendimento à finalidade de expiação da culpa e da purificação da alma do condenado. Nessa ordem, a justa proporção entre a falta e o castigo, entre o pecado e a expiação, entre o crime e a pena, é o suficiente para legitimar o

²³² RUIVO, Marcelo Almeida. *O fundamento e as finalidades da pena criminal*. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 121, p. 163-190, 2016.

²³³ KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991, p. 204, p. 177.

retribucionismo. Basta que haja um pecado para que seja dada uma retribuição. A punição, nesse aspecto, é justa por si só. A pena ostenta um valor em si mesmo.²³⁴

A doutrina da penitência e das virtudes cristãs, por sua vez, dão lugar à filosofia iluminista alemã, encontrando em Kant e Hegel, máximos representantes da teoria absoluta,²³⁵ uma imposição da pena como um dominante preceito de castigo. Considerando despidendo qualquer outro fim, senão a retribuição, concebe-se a pena como uma exigência moral, uma espécie de “imperativo categórico”, na visão do primeiro, e uma exigência jurídica, uma forma de negação jurídica do crime, necessária ao reestabelecimento do equilíbrio social desfeito pela prática da infração penal, para o segundo.

Para ambos, a prática de uma conduta contrária à lei decorre de um ato de vontade do indivíduo. O crime é, portanto, fruto do livre agir, estando fundada a responsabilidade do agente em sua vontade de transgredir a norma. O sujeito – racional e livre, com capacidade de reflexão sobre suas ações – atenta contra a liberdade alheia, vítima da ação, assumindo, assim, a possibilidade de sofrer as consequências de sua conduta. Isto é, receber uma punição.

Ser o agente um sujeito moral, dotado de racionalidade e autonomia da vontade é, pois, o fator justificador da teoria da punição em Kant, anunciada pela ideia de que “ninguém é punido por ter desejado a pena, mas por ter escolhido uma ação punível”.²³⁶ Do mesmo modo, ao reputar o homem como um sujeito dotado de liberdade, Hegel atribui um significado racional ao ato criminoso, de modo que o sujeito, ao violar o direito de outrem, renuncia às suas pretensões sobre o direito que foi violado; daí surge a resposta estatal, que, embora violadora do direito do infrator, não constitui uma injustiça, já que ele perdeu o seu direito em virtude da própria vontade em praticar o crime. A pena não é, nesse aspecto, um

²³⁴ “Dito de outro modo, a pena esgota sua finalidade com sua própria aplicação, ancorada em sentimentos comunitários de justiça e equidade. Amiúde, a pena é recebida como castigo pelo condenado, e desta maneira tem sido historicamente vista pela comunidade em geral, em virtude de sentimentos de natureza ética, religiosa, enfim, em uma ideia absoluta de justiça – terrena ou divina. Todos esses fatores contribuem para reafirmar a tese de que a pena é uma retribuição pelo mal praticado”. MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. *O novo conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 318-319.

²³⁵ O retribucionismo contou com outros importantes partidários. Para Carrara, representante da escola clássica, a pena é um conteúdo necessário do direito, de modo que só tem um fim em si mesma, qual seja o restabelecimento da ordem externa da sociedade, ultrajada pela prática do crime, correspondendo, portanto, a uma exigência ética, a uma exigência de justiça. Para Binding, a pena é a expressão da força do Estado contra as pretensões do infrator. Para Welzel, outros efeitos da pena, como a intimidação e a correção, não estão relacionados ao conteúdo da pena, que se esgota na ideia de compensação justa.

²³⁶ KANT, Immanuel. *A Metafísica dos Costumes*. (Trad.) José Lamago. 2ª ed. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2011, p. 216.

constrangimento, senão revela a dimensão de autodeterminação livre e racional por parte do infrator.

A punição se impõe, portanto, sob tal perspectiva contratualista, ou seja, como produto de atribuição de culpa ao sujeito, enquanto ser dotado de capacidade de livre decisão, de livre-arbítrio. O dogma do livre-arbítrio, por sua vez, nada mais é do que o conteúdo metafísico da culpabilidade, sendo uma categoria idealizada do agir humano, dada a partir de uma visão simplificada da realidade, porquanto “conflitante com a complexidade que caracteriza o viver e que exige o reconhecimento da condição plural das pessoas”.²³⁷

Há de se perceber, por sua vez, que, enquanto para Kant a dinâmica entre crime e punição obedece a uma exigência incondicionada de justiça, sob um prisma ético, fundado na restauração da ordem social violada pela transgressão, Hegel propõe uma retomada desse viés lógico de justiça kantiano, fundado no sentido da justiça da pena em sua própria aplicação, de modo que ela passa a ser considerada uma forma de restaurar o direito por meio de outra negação (o crime seria uma negação do direito e a pena a negação da negação do direito, o que resulta na afirmação do direito). Ao considerar o criminoso como ser racional, o idealismo hegeliano atribui à pena o status de “direito”, diretamente relacionado ao exercício da liberdade do indivíduo. Assim, o delinquente terá sua dignidade negada se o significado e a medida de sua pena não forem tomados a partir de seu próprio ato delitivo.

Embora defensores do fundamento retribucionista da pena, Kant e Hegel rechaçam eventual noção de paridade entre o ideal de uma retribuição ao crime com a noção de vingança. O desejo de justiça não deve se confundir com o desejo de vingança, esse eminentemente humano.²³⁸ O tribunal, como instituição pública, tem o poder de impor a pena; Deus tem o poder de impor a vingança. A punição é consumada pelos homens; a vingança tem sua origem divina.²³⁹ Assim, a resposta punitiva estatal constitui um ato de

²³⁷ CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 224-225.

²³⁸ “O desejo de vingança é uma paixão que provém irresistivelmente da natureza do homem, e, por malvada que seja, é a máxima da razão – em virtude do ilícito desejo de justiça, de que aquela é um análogo – misturada à inclinação, e precisamente por isso é uma das paixões mais impetuosas e mais profundamente arraigadas, que, quando parece estar extinta, sempre deixa ainda sobrar um resto de um ódio chamado rancor, como um fogo que arde sob a cinza”. KANT, Immanuel. *Antropologia de um ponto de vista pragmático*. (Trad.) Clélia Aparecida Martins. São Paulo: Iluminuras, 2009, p. 168.

²³⁹ “Toda ação que fere o direito de um homem merece uma punição, por meio do qual o delito é vingado no seu autor (e não apenas reparado o dano ocasionado). Ora, o castigo não é um ato da autoridade privada do ofendido, mas de um tribunal dele distinto que confere eficácia às leis de um superior a quem todos estão submetidos, e se consideramos os homens (tal como é necessário na ética) em um estado jurídico, embora meramente segundo as leis da razão (não segundo leis civis), então ninguém senão aquele que é também o supremo legislador moral tem autorização para impor castigos e vingar ao homem a ofensa sofrida, e apenas

direito e, da vingança, deve se afastar, já que a punição do crime deixa de ser objeto apenas de interesse privado, mas também de interesse público.²⁴⁰

Em tese, essa transição da virtude para a instituição pública materializaria o ideal da pena justa, a partir da imposição, por um terceiro, de uma inexorável reciprocidade entre crime e castigo. Aos olhos dos retribucionistas, a fantasia do senso justiça percorre o objetivo de suplantar a vingança ao reivindicar em prol do Estado o monopólio do uso da violência legítima. O que se vê, deveras, é que a resposta à violência inicial praticada pelo agressor se dá por meio de uma outra violência, a legal. Em outras palavras, a violência não é erradicada, mas simplesmente é deslocada da esfera privada para a pública, o que não provoca o desaparecimento do sentimento de vingança no espírito da justiça, enquanto projeto racional. Paradoxalmente, “a punição como pena reabre o caminho para o espírito de vingança, a despeito de ter ela passado por uma mediação, de ter sido prorrogada e filtrada por todo o procedimento da ação judicial, mas não suprimida abolida”.²⁴¹

Para Nelson Hungria, o caráter retributivo da pena é algo natural, manifestado pelo inarredável sentimento humano de vingança ou da justa recompensa, em que cada um deve ter o que merece. Ainda que haja um abrandamento na intensidade da punição, observado ao longo do avanço civilizatório, “a ideia de retorsão do mal pelo mal continua inscrita e viva na razão humana”.²⁴² Explicita que, em alguma medida, os sinais da lógica pedagógica talional persistem na cultura psicológica popular, de modo a compor o senso comum sobre criminalidade, denominado pela criminologia de *every day theories*.²⁴³

De outro lado, é preciso assinalar que, não obstante, a punição seja percebida pela teoria absolutista como um ato de retribuição ao mal provocado pela conduta ilícita do agente, não se pretende com isso relativizar a condição de dignidade do ser humano. A humanidade do apenado deve ser preservada, não sendo admitido que a pena tome o sujeito como objeto para outros fins. O indivíduo deve ser punido, em razão da prática de um crime.

Ele (a saber, Deus) pode dizer: ‘A vingança é minha; eu farei pagar’”. KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. 5ª reimpressão. Petrópolis: Editora Vozes, 2020, p. 274-275.

²⁴⁰ “Onde os crimes são perseguidos e punidos não enquanto crimes públicos, mas enquanto crimes privados (como entre os judeus, entre os romanos o furto, o roubo, e entre os ingleses ainda em alguns pontos etc.), a pena tem em si ainda ao menos uma parte de vingança”. HEGEL, Friedrich. *Filosofia do direito*. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2010, p. 126.

²⁴¹ RICOUER, Paul. *O justo 2: justiça e verdade e outros estudos*. (Trad.) Ivone Bendetti. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 258-259.

²⁴² HUNGRIA, Nelson. *Novas questões jurídico-penais*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito Ltda, 1945, p. 131.

²⁴³ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 268.

Apenas isso. Utilizar a punição de uma pessoa como meio ao alcance de outras finalidades é lhe impor um processo de desumanização e instrumentalização. Assim, a busca por qualquer benefício extraído da punição é, em verdade, uma forma de coisificar o ser humano.

Neste aspecto, a doutrina retribucionista trouxe uma grande contribuição teórica para a edificação dos fundamentos de uma responsabilidade penal baseada no livre-arbítrio e na culpabilidade do sujeito, uma vez que a pena, concebida como retribuição, não admite que sua intensidade ultrapasse o limite da culpa. Com a teoria absoluta da pena, a liberdade se impõe como atributo forçoso da vontade e como o fundamento pena.²⁴⁴

No entanto, como bem assentado por Sebastián Borges de Albuquerque Mello, as teorias absolutas, de um lado, condicionam a aplicação da pena à existência de culpabilidade – que funciona como verdadeiro pressuposto e limite –, e, de outro, terminam adotando uma posição em que basta a culpabilidade para que haja a imposição da pena, o que implica que toda vez que houver culpabilidade ser imprescindível a aplicação da pena, permitindo, assim, legitimar a imposição de uma pena inútil. Se o significado da retribuição é a compensação de culpa, isso não significa que para toda culpa deva existir uma pena, de modo que, se a retribuição é capaz de explicar por que não há pena sem culpabilidade, não tem como justificar situações em que há culpabilidade, mas não há pena. Nessa linha, a pena não impõe um limite ao conteúdo do Direito Penal, vez que qualquer conduta tida como culpável poderia ser merecedora de pena.²⁴⁵

Aliás, segundo Ferrajoli, a base de sustentação das teorias de retribuição, fundada na culpa e na necessidade de anteposição de um mal (a pena) a outro mal (o crime), conduz a uma compreensão indevida acerca da justificativa do fenômeno punitivo, dada uma série de confusões entre direito e moral, validade e justiça, legitimação interna e externa. Tanto em seu viés retributivo ético, quanto jurídico, a argumentação justificativa “possui o caráter

²⁴⁴ “Aqui reside justamente o mérito das teorias absolutas: qualquer que seja seu valor ou desvalor como teorização dos fins das penas, a concepção retributiva tem – histórica e materialmente – o mérito irrecusável de ter erigido o princípio de culpabilidade como princípio absoluto de toda a aplicação da pena e, deste modo, ter levantado um veto incondicional à aplicação de uma pena criminal que viole a eminente dignidade da pessoa humana”. DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito penal*. Parte geral. Questões fundamentais, a doutrina geral do crime. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 93.

²⁴⁵ MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. *O novo conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 321.

circular de uma petição de princípio”, uma vez que não consegue responder à pergunta “por que proibir?”, que constitui pressuposto lógico daquela do “porquê punir?”.²⁴⁶

Nessa mesma linha, as teorias retributivas encontram em Claus Roxin a formulação de um conjunto sólido de críticas. Para o penalista alemão, são três os principais inconvenientes desta teoria. 1 - a mera equivalência do mal pelo mal, típica do retribucionismo, não pode legitimar a imposição da pena, porquanto não seja ela suficiente para determinar o conteúdo da punição. Essa teoria não resolve “a questão decisiva de saber sob que pressupostos a culpa humana autoriza o Estado a castigar”. 2 - a pressuposição quanto à absoluta liberdade e racionalidade do infrator para a prática do crime se prende a um indemonstrável livre-arbítrio indeterminista que ensejaria a culpa. Pretender afirmar a liberdade da vontade de determinação é, no mínimo, irresolúvel, uma vez que o cérebro humano possui processos microfísicos ainda inacessíveis. 3 - a pena não deve se basear em uma ordem de compensação de culpa, mas ter a culpabilidade como seu próprio limite, de modo que a ideia de retribuição compensadora só é concebível por um ato de fé, algo que só poderia verificar no plano abstrato de um idealismo.²⁴⁷ Dessa forma, o autor desenvolve uma concepção funcional-finalística da pena, cuja finalidade é proteger bens jurídicos e reincorporar o infrator à sociedade, de modo ser a sua culpabilidade um pressuposto necessário à pena, mas não suficiente, para a resposta punitiva voltada à correção do agente e prevenção de novos delitos.

Outras críticas foram desenvolvidas no sentido de se atribuir ao modelo retribucionista um potencial autoritário, dado que o discurso da teoria absoluta é capaz de legitimar um efeito intensificador da inflicção de dor por meio da aplicação da pena, fazendo prevalecer uma cultura punitivista e penalmente conservadora. Com efeito, a narrativa retribucionista sofreu um acentuado enfraquecimento, ao tempo em que as teorias preventivas se consolidavam.

²⁴⁶ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 208.

²⁴⁷ “A teoria da retribuição não nos serve, porque deixa na obscuridade os pressupostos da punibilidade, porque não estão comprovados os seus fundamentos e porque, como profissão de fé irracional e além do mais contestável, não é vinculante. Nada se altera com a substituição, que amiúde se encontra em exposições recentes, da ideia de retribuição (que recorda em demasia o arcaico princípio de talião), pelo conceito dúbio de ‘expição’, na medida em que, se com ele se alude apenas a uma ‘compensação da culpa’ legitimada estatalmente, subsistem integralmente as objeções contra uma ‘expição’ deste tipo. Se, pelo contrário, se entende a expiação no sentido de uma purificação interior conseguida mediante o arrependimento do delinquent, trata-se então de um resultado moral, que por meio da imposição de um mal mais facilmente se pode evitar, mas que, em qualquer caso, se não pode obter pela força”. ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 3ªed. Lisboa: Vega, 1998, p. 19-20.

b) Teorias relativas

Em oposição à teoria absoluta, regida pelo retribucionismo, surgiu a teoria relativa da pena, cujo apanágio reitor é o utilitarismo. Com isso, a justificação do castigo não mais reside na vingança pela retribuição da pena a uma infração de um mandamento divino, moral ou jurídico, mas na necessidade de segurança social, como um instrumento de prevenção do crime. Se na teoria absoluta prevalece a máxima *punitur quia peccatum* (pune-se porque pecou), na teoria relativa é adotado o axioma *punitur ut ne peccetur* (pune-se para que não se peque). A pena deixa de olhar para o passado e volta sua atenção para o futuro. A pena não é mais um fim em si mesma; passa a ser um meio para atingir seus fins preventivos.

A pena, segundo a lógica utilitarista, atua, basicamente, em duas dimensões de prevenção: a geral, tomando como base uma coletividade de indivíduos, na qual, no seu viés negativo, procura evitar a prática de novos crimes por parte dos outros membros do grupo social, através da exemplaridade e da intimidação, e, em seu viés positivo, pretende reafirmar as expectativas normativas e preservar a confiança na ordem jurídica; a especial, dirigida à correção do infrator, que, em seu viés negativo, reclama uma intervenção neutralizadora, e, em seu viés positivo, busca o ideal da reeducação e reinserção social do condenado em uma comunidade livre e democrática.²⁴⁸ Vale estabelecer um tratamento mais detido acerca de cada um desses sentidos da pena.

b.1) Prevenção geral

Nesta dimensão, como dito acima, a aplicação da pena tem o objetivo de transmitir uma mensagem para toda a coletividade, de modo a repercutir não apenas perante o indivíduo infrator, mas a todos os potenciais destinatários da norma, aqueles que não foram criminalizados, de modo a provocar-lhes um efeito de contraestímulo à prática de delitos e, consequentemente, de obediência à ordem jurídica. Tem-se, nessa linha de raciocínio, duas modalidades da prevenção geral: a negativa e a positiva.

²⁴⁸ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. 164f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1987.

b.1.1) Prevenção geral negativa

Foi com Von Feuerbach que a teoria da prevenção geral negativa – que encontra suas raízes no discurso penal do liberalismo contratualista –, desenvolveu-se amplamente, tendo sua ideia central associada ao caráter de intimidação da pena, de modo a desestimular os membros da coletividade ao cometimento de delitos. A pena age, neste sentido, como uma espécie de “coação psicológica”, através da qual a exemplariedade da punição é capaz de inibir a suposta natural tendência humana à prática de crimes.

Apartada de qualquer viés correcionalista,²⁴⁹ dirigido ao infrator, a concepção preventiva geral negativa da pena desempenha um papel simbólico, cujo efeito psicológico intimidatório vai atuar junto ao corpo social. Para isso, é necessário que haja efetividade na punição por meio dos aparelhos judiciários e executivos, pois “sem a aplicação, a cominação restaria oca (seria ineficaz)”.²⁵⁰ Por certo, a ideia da coação psicológica constitui a principal fonte legitimadora da pena – não apenas no âmbito acadêmico, como também no imaginário popular (*every day theories*) –, para a criminalização de condutas ou agravamento da penalização daquelas já existentes.²⁵¹

Tal aspecto, entretanto, fundamenta a principal crítica a essa teoria. A atenção voltada exclusivamente ao efeito intimidatório da pena, sem que se cuide da aferição da culpabilidade do agente, transforma, em verdade, uma teoria relativa em uma teoria utilitarista de natureza absoluta, na medida em que possibilita a imposição de penas desproporcionais, atentatórias à dignidade humana, sob a única justificativa de impedimento à ocorrência de crimes.²⁵²

Vê-se, nessa medida, uma “racionalização propiciatória de degradação funcional dos operadores judiciais”, tendo em vista que, ao deslocar o eixo da relação da pena com o

²⁴⁹ Para o autor não há qualquer sentido educativo ou moral da sanção pública, negando, portanto, eventual caráter pedagógico da “retribuição” ou do “melhoramento” moral por ser uma ação inserida na esfera da ética e não do direito. É nesse aspecto que, na visão de Salo de Carvalho, reside o mérito da construção do modelo de coação psicológica, justamente, por evitar a fusão dos planos da moral e do direito. CARVALHO, Salo de. *Pena e garantias*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 126.

²⁵⁰ FEURBACH, Paul Johann Anselm Ritter Von. *Tratado del derecho penal*. Trad. Eugenio Raul Zaffaroni e Irma Hagemeyer. Buenos Aires: Hammurabi, 2007, p. 53.

²⁵¹ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 48.

²⁵² OLIVEIRA, Tarsis Barreto. *Pena e racionalidade: a função comunicativa e estratégica da sanção penal na tipologia habermasiana 228f*. Tese (doutorado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

conteúdo injusto do fato cometido para a percepção geral da criminalidade, tem-se a legitimação ideal para a imposição de sofrimentos cada vez mais graves, já que a meta da dissuasão por completo jamais será alcançada.²⁵³

Por certo, o argumento da efetividade da pena como forma de inibição da prática delitiva robustece, com força, a legitimidade de um modelo de direito penal máximo, guiado pelo terror estatal.²⁵⁴ Ora, no plano teórico, quanto mais grave for a pena, maiores serão as chances para a concretização dos ideais preventivos. Esse efeito psicológico dissuasório se torna, portanto, um recurso fecundo ao aumento do rigor do sistema punitivo, indo de encontro ao atributo da *ultima ratio*, enquanto marca de um direito penal, teoricamente, cravado em bases liberais.

Mas será mesmo que a simples ameaça da pena tem o condão de desencorajar, concretamente, o infrator ao cometimento de um delito? A verdade é que não há nenhuma verificação empírica que demonstre uma relação de causa e efeito entre o discurso intimidatório, que se dá por meio da aplicação da pena, e a efetiva decisão pelo não cometimento do crime e pela observância das normas jurídicas.

É forçosa, nesse sentido, a observação de Zaffaroni quando afirma que não é possível atestar que o efeito dissuasivo está na pena ou na estigmatização social, de modo que o discurso de coação psicológica se funda, tão somente, em uma ilusão pampenalista, cujos efeitos da ética social se confundem com os do direito penal, identificando o poder punitivo como a totalidade da cultura.²⁵⁵

Não se pretende afirmar com isso que algumas pessoas não considerem a pena, em alguma medida, como um elemento simbólico inibidor. A crítica que se faz é no sentido de que a pena é apenas um fator, provavelmente o menos importante, dentre as mais diversas circunstâncias que influenciam a prática ou a abstinência de atos ilícitos. Sustentar a legitimidade na imposição de sanções com base apenas em um modelo intimidativo é fechar os olhos para a complexidade de fatores de criminalização e punição que recaem sobre as pessoas.²⁵⁶

²⁵³ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. Trad. Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 290.

²⁵⁴ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Veja, 1998, p. 23.

²⁵⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro e SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 118.

²⁵⁶ CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 88-89.

Tanto assim que, ao tratar do viés da prevenção geral negativa da pena, Amilton Bueno de Carvalho destaca que não há um estudo que demonstre concretamente a diminuição de um delito em decorrência da existência ou severidade da respectiva pena. A “prevenção” do delito passa por outros fatores como as razões morais, por exemplo, como pode se observar nos crimes de estupro. O não cometimento dessa espécie de crime não decorre, exatamente, da sua tipificação legal, mas em razão de motivos morais, religiosos etc.; e, se considerado o “maníaco do parque”, a tipificação também não terá sentido, pois, com ela, ou sem ela, o “maníaco” o praticará.²⁵⁷

No plano abstrato, o fundamento baseado no cálculo entre os custos e os benefícios da prática delitiva pode tornar a teoria da prevenção geral negativa aparentemente irrefutável, no entanto tal perspectiva ignora a profunda complexidade do fenômeno criminal, além de não restar historicamente comprovada no plano concreto.²⁵⁸

Essa aplicação de um modelo econômico ao estudo do delito, em que se parte de uma ideia de que o infrator, antes do cometimento do ato injusto, realiza um cálculo racional entre benefício esperado do crime e o custo de uma pena eventual, não pode ser demonstrado empiricamente, de modo que a criminalização pretensamente exemplarizante obedece a uma lógica seletiva da estrutura punitiva que sempre alcança a população vulnerável.²⁵⁹

Comunga dessa crítica Klaus Günther, argumentando, inclusive, do ponto de vista prático, que “a comparação entre os estados norte-americanos com e sem pena de morte não permite reconhecer que penas mais severas tenham um maior efeito intimidatório”. Acrescenta, ainda, que o temor não gera propriamente um efeito intimidatório, mas pode

²⁵⁷ CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direito Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 74.

²⁵⁸ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 49.

²⁵⁹ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 288.

Diz, ainda, o autor: “Quando o poder punitivo seleciona fatos de fácil criminalização, o que a ameaça de pena estimula é uma elaboração delitiva maior como regra de sobrevivência do autor potencial. A respeito de outras formas mais graves de criminalidade, o efeito de dissuasão parece ser ainda menos sensível. Cometidos por essas pessoas de baixa vulnerabilidade ao poder punitivo (colarinho branco, corrupção ou genocídio), geralmente eles consideram a ameaça de pena menos como limite do que como desafio. Em outros casos, os autores operam em circunstâncias pouco propícias para o julgamento crítico sobre a ameaça penal (a maioria dos homicídios dolosos) ou porque suas motivações são fortemente inconscientes ou patológicas (abuso sexual)”.

ocasionar apenas uma mera adaptação aparente, um comportamento oportunista e ocasional de contornar ou esquivar-se da norma. O medo e o horror são, portanto, maus professores.²⁶⁰

Além disso, do ponto de vista ético, a teoria preventiva geral negativa constitui uma clara ruptura do imperativo categórico kantiano, segundo o qual o homem é um fim em si mesmo, já que a aplicação da pena impõe ao sujeito uma condição instrumental para o alcance dos fins estatais, qual seja, a prevenção de novos delitos. Realiza-se, nesse sentido, um processo de coisificação do sujeito (o que era explicitamente rechaçado por Kant), a fim de torná-lo um objeto de exemplariedade da pena.²⁶¹

Não se verifica, então, qualquer efeito positivo gerado por penas intimidatórias, no sentido de oferecimento de solução construtiva “para os problemas e conflitos que se julguem não poder resolver de outro modo que pela prática de um ilícito penal; elas não oferecem nenhuma alternativa ao comportamento delinquente avaliado como passível de sucesso”, ou seja, “não produzem nada que aumente a probabilidade de comportamento conforme às normas entre os afetados”.²⁶²

b.1.2) Prevenção geral positiva

A teoria da prevenção geral positiva, por sua vez, compreendida na corrente funcionalista sociológica do Direito Penal, na concepção de Günther Jakobs, estabelece que a aplicação da pena, dirigida aos integrantes da sociedade, tem como finalidade precípua a garantia do restabelecimento da confiança da coletividade na vigência das normas, ultrajadas com a prática delitiva.²⁶³

²⁶⁰ GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Crítica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021.

²⁶¹ “Como pode justificar-se que se castigue um indivíduo não em consideração a ele próprio, mas em consideração a outros? Mesmo quando seja eficaz a intimidação, é difícil compreender que possa ser justo que se imponha um mal a alguém para que outros omitam cometer um mal”. ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Veja, p. 24.

²⁶² GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Crítica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021

²⁶³ “[...] a sociedade mantém as normas e se nega a conceber-se a si mesma de outro modo. Nessa concepção, a pena não é tão-somente um meio para manter a identidade social, mas já constitui essa própria manutenção. Certamente, pode ser que se vinculem à pena determinadas esperanças de que se produzam consequências de psicologia social ou individual de características muito variadas, como, por exemplo, a esperança de que se mantenha ou solidifique a fidelidade ao ordenamento jurídico. Mas a pena já significa algo independente dessas consequências: significa uma autocomprovação”. JAKOBS, Günther. *Sociedade, norma e pessoa: teoria de um direito penal funcional*. (Trad.) Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Barueri, São Paulo: Manoel, 2003, p. 04.

A pena, sob tal perspectiva, visa uma finalidade pedagógica, uma vez que a sua aplicação atua como um mecanismo capaz de despertar a consciência da coletividade acerca dos valores ínsitos à norma, acarretando, conseqüentemente, a obediência à ordem jurídica vigente. As leis correspondem a modelos de conduta a serem seguidos pelo grupo, de modo que sua eventual violação a coloca em xeque, sendo a pena o meio necessário para reafirmar o conteúdo legal e assinalar como desviante a conduta transgressora da norma.

É esta uma versão etizante da pena, porquanto pretende reforçar simbolicamente a internalização de valores ético-sociais, em um “ritual de refundação da sociedade”. Desse modo, “O direito se estabilizaria com sofrimento que se obriga a padecer a quem se atribui um ato de inimizade e na medida necessária para o reequilíbrio do sistema social”.²⁶⁴

O autor alemão adota, nesse sentido, um referencial externo ao direito para fundamentar a legitimidade da pena, qual seja: a concepção de sociedade trazida pelo funcionalismo sociológico, particularmente em seu viés sistêmico.²⁶⁵ Para ele, a norma penal constitui uma demanda funcional sistêmica de estabilização das expectativas sociais, através da aplicação da pena, em face da violação do mandamento legal. Em outras palavras, o crime representa simbolicamente a falta de fidelidade ao direito e, com isso, ameaça a estabilidade do sistema social, enquanto a pena está destinada à proteção das condições para as interações sociais, manifestando sua função de garantia da validade da norma e restabelecimento da integração do sistema social.²⁶⁶

²⁶⁴ ALAGIA, Alejandro. Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 287.

²⁶⁵ O principal expoente do funcionalismo sistêmico é o sociólogo alemão, Niklas Luhmann. Embora não seja objeto deste trabalho aprofundar as noções da teoria dos sistemas, mister se faz trazer o viés central que influenciou a construção intelectual de Günther Jakobs, no que tange à finalidade preventiva geral positiva da pena. Para Luhmann as normas nada mais são que expectativas de comportamento estabilizadas em termos contrafáticos. O sentido da norma está na incondicionalidade de sua vigência, independentemente da satisfação fática ou não da norma. A norma jurídica representa a expressão da confiança depositada em expectativas, que, uma vez frustradas, ensejam a materialização da coação normativa para sua estabilização: “o símbolo do ‘dever ser’ expressa principalmente a expectativa dessa vigência contrafática [...]”. O sistema, portanto, estabiliza as expectativas e não o comportamento. LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*. (Trad.) Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Universitário, 1983, p. 56-57.

“É possível afirmar, portanto, que Jakobs faz um uso possível dos conceitos e ideias funcionalistas para conformar seu pensamento acerca do direito penal. Assim, se não é possível afirmar que se trate propriamente de um legado fiel do funcionalismo sistêmico, pois em alguns momentos a utilização de conceitos pode ser classificada como vulgar e genérica, não deixa de ser um uso possibilitado por aquele referencial teórico”. CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 143.

²⁶⁶ JAKOBS, Günther. *Sociedade, norma e pessoa: teoria de um direito penal funcional*. (Trad.) Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Barueri, São Paulo: Manoel, 2003, p. 4.

Valendo-se dos postulados sistêmicos, Jakobs indica que a função do Direito Penal é a manutenção da identidade social, de modo a restabelecer, na dimensão comunicativa, a vigência da norma ultrajada pela infração. Para o autor, as normas constituem a sociedade, e, não, os bens ou interesses. Por esta razão, a sanção penal deve garantir a vigência do ordenamento jurídico, uma vez que “a sanção contradiz o projeto do mundo do infrator da norma. De efeito, este afirma a não-vigência da norma para o caso em questão, mas a sanção confirma que essa afirmação é irrelevante”.²⁶⁷

Dizendo de outro modo, quando se dá a prática do crime e, conseqüentemente, a aplicação da pena, esse teatro penal pretende, teoricamente, confirmar e reforçar, entre os cidadãos, os valores, normas e instituições de uma sociedade, de modo que, em conjunto, estabilizam atitudes de obediência ao direito. A pena atua, assim, como mais uma instância de controle social, em que a comunicação surge como elemento fundamental.

Nessa cadência argumentativa, o crime e a pena são compreendidos em um plano comunicativo, no qual o primeiro constitui uma afirmação de que o direito não é vinculante, enquanto o segundo representa uma contradição, cuja afirmação indica que somente o direito pode ser o ponto de partida da comunicação entre as pessoas. Dito de forma mais simples, o que a pena comunica é exatamente a concepção hegeliana de que a contranorma afirmada pelo autor do ilícito não tem validade, nem pode ser praticada. É a ideia da pena como vigência contrafática que confirma que a estrutura da sociedade se mantém assegurada, que a norma se mantém vigente, porém não para garantir a inócorência de novos delitos. O que o Estado promete não é a segurança máxima dos cidadãos, mas o estado de juridicidade, de vigência do direito e de previsibilidade das relações sociais.²⁶⁸

Sendo a pena essa resposta contrafática restaurativa de uma ordem social em perigo de caos, em caso de impunidade, ela “deve superar concretamente a perturbação produzida pelo conhecimento público do crime, que é o único que interessa comunicar. Um sentido pacificador que feche a fenda aberta pelo fato injusto nos sentimentos e nas crenças.”²⁶⁹

Como bem referido por Costa Lyra, no funcionalismo de Jakobs, a pena representa um instrumento de resolução frente às defraudações de expectativas, que, por serem

²⁶⁷ JAKOBS, Günther. *Sociedade, norma e pessoa: teoria de um direito penal funcional*. (Trad.) Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Barueri, São Paulo: Manoel, 2003, p. 13.

²⁶⁸ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 131.

²⁶⁹ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 292.

normativas, não podem ser estabilizadas de outra forma – como o que ocorre com as cognitivas que admitem o desapontamento –, uma vez que o crime viola a confiança na fidelidade ao Direito. E o que realmente importa, nessa perspectiva, não é a expressão subjetiva do autor, mas o que o fato delitivo representa, objetivamente, à sociedade, tendo em vista que a prática de infrações atenta contra a segurança na manutenção das expectativas. Nessa concepção funcional, a pena gravita em um plano simbólico ou comunicativo, e, não, como um instrumento de proteção de bens jurídicos. Ela tem, essencialmente, a função comunicativa de convocar os indivíduos ao reconhecimento e à fidelidade aos comandos normativos.²⁷⁰

Para Tarsis Barreto, a racionalidade da pena reside justamente na concretude desse aspecto comunicativo. Valendo-se de lições habermasianas, o autor aponta que a pena abriga uma pretensão de verdade, não estando baseada no exercício solipsista da razão, mas no consenso racionalmente motivado que orientará as ações racionais dos sujeitos. Nesse sentido, é vã qualquer tentativa de fundamentação instrumental da pena, se ela, enquanto pretensão de verdade, não corresponder ao acordo racionalmente obtido pelos sujeitos. A pena revelaria, portanto, um processo de diálogo do Estado com a sociedade e com o próprio condenado, no sentido de transmitir a todos uma mensagem, sem a qual a sociedade não funcionará corretamente.²⁷¹

O que se percebe, a bem da verdade, conforme notado por Juarez Tavares, é que a função comunicativa da norma não pode estar fundada em uma ideia de consenso, obtido por meio do chamado domínio do “melhor argumento”, pois isso é uma ficção, da mesma forma que é a afirmação da doutrina de que o direito penal protege bens jurídicos. O consenso, no fundo, é outro argumento simbólico para legitimar a evidência, caindo, assim, em um círculo vicioso: o consenso produz a norma, a norma se expressa pela legalidade, a legalidade é a forma de expressão do consenso e, portanto, não há consenso se não houver norma que o sedimente. Se o consenso serve de argumento para afirmar que a norma é legítima, esse argumento não passa de um símbolo. O consenso como símbolo de uma

²⁷⁰ LYRA, José Francisco Dias da Costa. *O que protege o direito penal? Bens jurídicos ou vigência da norma?* Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/09/2013_09_09825_09879.pdf. Acesso em: 16 nov 2021.

²⁷¹ OLIVEIRA, Tarsis Barreto. *Pena e racionalidade: a função comunicativa e estratégica da sanção penal na tipologia habermasiana* 228f. Tese (doutorado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

sociedade organizada, democrática, livre e igualitária não passa de um engodo, uma vez que não existe, em todo o mundo, uma sociedade donde não haja exclusão social.²⁷²

Daí porque cabe questionar se, efetivamente, essa mensagem por meio da pena se realiza, ou, até mesmo, se existiriam outros atos performativos capazes de cumprir tal finalidade. A bem da verdade, o liame entre a mensagem mediada pela comunicação e o meio de comunicação de pena permanece indeterminado, não havendo, pois, qualquer comprovação à existência de uma relação necessária entre eles. Somente pode se considerar a viabilidade de tal função comunicativa da pena quando os seus destinatários já tenham aprendido a sua linguagem, tornando-se incapazes de imaginar qualquer outra linguagem para a transmissão da mensagem. Na realidade, a teoria da prevenção geral positiva incorpora simplesmente a realidade da pena, mas não é capaz de justificá-la, especialmente, quando se considera a pena somente um meio entre outros para o treino do reconhecimento da norma.²⁷³

Klaus Gunther, em citação remissiva a Jakobs, observa que a finalidade preventiva geral positiva da pena está atrelada ao exercício de reconhecimento da norma, com o seu restabelecimento e validação, a fim de evitar frustração das expectativas normativas da sociedade. Por isso, os efeitos produzidos pela imposição da pena se revelam em três aspectos diferentes:

Os destinatários da norma são principalmente todas as pessoas, e não algumas pessoas como potenciais autoras de ilícitos, já que ninguém consegue sobreviver sem interação social. Nesta medida, a pena se aplica para o treino da confiança na norma. Além disso, a pena onera o comportamento ilícito com custos, aumentando com isso a chance de que tal comportamento seja aprendido como uma alternativa comportamental inaceitável. Nesta medida, a pena se aplica para o treino da obediência ao direito. No mínimo, aprende-se com a pena a conexão entre o comportamento e o dever de arcar com as consequências, ainda que a norma seja violada apesar do que se aprendeu. Nesta medida, trata-se de treino da aceitação das consequências. Os três efeitos mencionados podem ser sintetizados como treino do reconhecimento da norma.²⁷⁴

Tem-se como destinatários da pena, por conseguinte, os cidadãos fiéis ao direito, pessoas não criminalizadas, de modo que a manutenção da norma através da aplicação da

²⁷² TAVARES, Juarez. *Racionalidad y derecho penal*. Trad. Juan Elías Carrión Díaz. Rio de Janeiro: JTC, 2019, p. 35-37.

²⁷³ GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Crítica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021.

²⁷⁴ GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Crítica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021

pena preservará o esquema de orientação social. Pode-se dizer, então, que há uma pretensão de estabilidade normativa ao preço da dor e do sofrimento humano. Daí estar a medida do castigo diretamente relacionada com o grau de perturbação social gerada pelo ato, o que possibilita um incremento do poder punitivo.

Nesse aspecto, as dimensões positiva e negativa da teoria preventiva geral se encontram. A ideia da punição como instrumento pacificador, criador de consenso e de normalização da opinião pública, conduz a uma imposição de penas cada vez mais gravosas a fim de satisfazer a crença de maior confiança na ordem social e de afirmar a primazia do direito na desordem.²⁷⁵

A pretensão fundamentadora da pena como um exercício de reconhecimento e fidelidade à norma é desmontada quando se põe a descoberto o seu irracionalismo, uma vez consideradas as cifras ocultas da criminalidade. Havendo uma criminalidade aparente muito inferior à criminalidade real – estando a resposta estatal concretizada em um número bastante restrito de casos em que a lei é violada – pode-se reconhecer, nesse passo, que “as violações não conhecidas da lei penal não produziram desorganização social, nem constituiriam a ameaça à integridade e à estabilidade social”. Resta, portanto, comprometida sua pretensão generalizadora.²⁷⁶

Em contraponto à prevenção geral positiva fundamentadora de Jakobs, Roxin, Hassemer, Mir Puig, Silva Sánchez e outros, tem-se uma nova perspectiva à teoria geral preventiva positiva, qual seja, a limitadora. Como o próprio nome sugere, tal dimensão tem como objetivo, basicamente, conter a intervenção penal praticada pelo Estado, a partir de variados critérios limitadores, em observância aos direitos individuais.

Em linhas gerais, Roxin aponta a culpabilidade do transgressor como a medida da pena, de modo que a ampliação da função preventiva no âmbito penal para além dos limites da reprovabilidade da conduta do infrator representa uma ofensa direta à dignidade humana. O indivíduo não pode servir de instrumento para a prevenção geral, destinada a terceiros, respondendo além da sua culpabilidade.²⁷⁷

²⁷⁵ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 294.

²⁷⁶ KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991, p. 204, p. 179.

²⁷⁷ “[...] o fim da prevenção geral da punição apenas se pode conseguir na culpa individual. Se vai mais além e, portanto, se pretende que o autor expie as tendências criminosas de outros, atenta-se realmente contra a dignidade humana”. ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Vega, 1998, p. 37.

Defende, ademais, que a pena deve buscar alcançar fins socialmente construtivos, por meio de medidas que possibilitem o desenvolvimento da personalidade do sujeito. Atente-se, portanto, que, ainda que a pena possua eficácia ressocializante, não se pode admitir um tratamento coativo que interfira na estrutura da personalidade da pessoa criminalizada. Dessa forma, a prevenção geral positiva tem como balizas não apenas a culpa, mas também a eficácia da prevenção especial socializadora.²⁷⁸

Para Hassemer, apoiado também na ideia de que a norma, ao assegurar as expectativas de conduta, exerce a função de controle social, os fins da pena devem ser alcançados, sem olvidar, no entanto, a sua tarefa de proteção dos bens jurídico-penais, além da necessária vinculação aos princípios liberais iluministas, como o da culpabilidade, legalidade e outros, que constituem o arcabouço de garantias do indivíduo ante ao poder punitivo estatal. Nessa linha, a pena tem o fim de assegurar as normas e as expectativas comportamentais, sem que sejam desprezados os limites capazes de garantir a autonomia do sujeito.²⁷⁹

Tributários ao pensamento limitador da teoria preventiva geral positiva, Silva Sánchez e Mir Puig sustentam, em linhas gerais, a necessidade de haver a estrita conciliação entre os fins preventivos da pena e os princípios garantidores, como os da proporcionalidade, humanidade e ressocialização. Propõem, dessa forma, o estabelecimento de uma relação dialética entre o sentido utilitário da prevenção e a noção axiológica garantidora no âmbito penal. A intervenção penal deve estar limitada tanto na necessidade de proteção aos bens jurídicos essenciais à vida coletiva, quanto nesses princípios que arrimam o Estado Democrático de Direito.

Tanto na teoria da prevenção geral negativa, quanto na da prevenção geral positiva, o objetivo central é a evitação de práticas delitivas e, conseqüentemente, a manutenção de uma dada ordem social, por meio da obediência ao conjunto de normas, sendo que, na primeira, o meio para alcançar tal finalidade é a intimidação, enquanto, na segunda, prevalece o meio inclusivo em que é assegurada a aprendizagem dos valores positivos

²⁷⁸ “[...] um direito penal só pode fortalecer a consciência jurídica da generalidade no sentido da prevenção geral se ao mesmo tempo preservar a individualidade de quem a ele está sujeito; que o que a sociedade faz pelo delinquente também é afinal o mais proveitoso para ela; e que só se pode ajudar o criminoso a superar a sua inidoneidade social de uma forma igualmente infrutífera para ele e para a comunidade se, a par da consideração da sua debilidade e da sua necessidade de tratamento, não se perder de vista a imagem da personalidade responsável para a qual ele aponta”. ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Vega, 1998, p. 41.

²⁷⁹ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 137-138.

sociais. Ambas, no entanto, preterem a dimensão voltada, especificamente, ao sujeito criminalizado como principal destinatário dos fins da pena.

b.2) Prevenção especial

A teoria da prevenção especial vai propor uma nova visão para os fins da pena. Embora preserve sua natureza preventiva, em face do cometimento de novos ilícitos, o foco não mais será a coletividade, mas a pessoa do criminoso. Os mecanismos de caráter intimidatório, que antes buscavam demover o grupo da prática de crimes, agora serão utilizados como meios correccionais ao condenado, ressocializando-o ou reintegrando-o ao convívio social.

Assim como ocorre na teoria preventiva geral, a dimensão especial apresenta duas modalidades, uma positiva e uma negativa. Defensores do viés positivo estabelecem um caráter moralizante e pedagógico à pena, porquanto ela restituiria ao criminoso os valores éticos da coletividade, evitando, com isso, que ele volte a praticar novas infrações penais e seja reinserido à harmonia social. Em outro sentido, a faceta negativa da prevenção especial impele uma noção neutralizadora do delinquente, de modo que, com a pena, ele será afastado do meio social a fim de garantir a paz e o desenvolvimento da sociedade.

b.2.1) Prevenção especial positiva

Para o representante mais expressivo da perspectiva positiva, Von Liszt, a pena corresponde a uma ideia finalística, uma força produtora do direito, de modo que sua cominação e execução deve gerar efeitos para a proteção dos interesses da vida humana. Com isso, a pena teria como fim afastar o delinquente²⁸⁰ para que ele não cometa novos delitos, promovendo a sua ressocialização, ao tempo em que a ordem jurídica é conservada.²⁸¹

Foi o que, tempos depois, Zaffaroni, Nilo Batista, Alejandro Alagia e Alejandro Slokar trouxeram à tona com as chamadas ideologias “re”, ligadas à concepção da pena como

²⁸⁰ Altamente influenciado pelo pensamento positivista, o autor alemão classificou os criminosos como corrigíveis, não corrigíveis e aqueles que não necessitam de correção.

²⁸¹ VON LISZT, Franz. *Tratado de direito penal alemão*. (Trad.) José Higinio Duarte Pereira. Campinas: Rossell Editores, 2003, p. 77.

um instrumento de melhora do sujeito, cuja viabilidade está apoiada na adesão de movimentos como o da ressocialização, reeducação, reinserção, repersonalização, reindividualização e/ou reincorporação²⁸² para que o indivíduo não volte a delinquir. Sob esse enfoque, a pena ostenta uma natureza benéfica para quem a sofre.

Parece evidente que a construção da teoria preventiva especial tem suas bases cimentadas no positivismo criminológico, uma vez que a primazia da metodologia empírica, como característica central do movimento positivista, embasou a investigação criminológica sobre as causas do comportamento criminoso, a fim de que o problema da criminalidade fosse solucionado e o meio social ordenado. Esse paradigma etiológico, a propósito, é refletido na análise centrada na personalidade do agente infrator, a fim de expor as condições que determinaram o cometimento do delito e, conseqüentemente, proceder-se um diagnóstico para a devida intervenção corretiva.

Daí porque o desenvolvimento da noção de periculosidade do agente ganhou corpo e ocupa, até os dias atuais, lugar de destaque no sistema punitivo. Um modelo de justiça criminal de ordem terapêutica, que se converte em uma espécie de tratamento das causas que levaram à prática do crime, impôs-se quando incorporou não apenas um modelo moral, mas também um modelo médico-policial na teoria e prática da pena, dando espaço a discursos médicos, psicológicos e pedagógicos.²⁸³

Com pertinência, Paulo Queiroz adverte que, em sua versão mais radical, a teoria da prevenção especial pretende a substituição da justiça penal por uma “medicina social”, que busca, decerto, o saneamento social, seja pela aplicação de medidas terapêuticas, visando ao tratamento do delinquente, tornando-o, de alguma maneira, “dócil”, seja pela sua segregação, provisória ou definitiva, seja, ainda, submetendo-o a um tratamento ressocializador que afaste as tendências criminosas.²⁸⁴

Sob esta perspectiva interventiva, própria do paradigma penal-*welfare*, a pena tem como objetivo a reforma moral do criminoso, revelando um sentido profilático, cuja adesão resultou na elaboração de uma gramática criminológica orientada às novas diretrizes, configuradora de uma ideologia punitiva, estabelecida a partir de regras estruturantes da

²⁸² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 126.

²⁸³ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 51-52.

²⁸⁴ QUEIROZ, Paulo. *Funções do direito penal: legitimação versus deslegitimação do sistema penal*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

linguagem, do pensamento e de ações dos atores das agências encarregadas de criar políticas públicas punitivas.²⁸⁵

A propósito, toda essa disposição corretiva, justificadora da pena, a partir da natureza etiológica e patologizante do fenômeno delitivo, está conectada a premissas metodologicamente equivocadas. Isso porque as pesquisas empíricas, utilizadas para erigir a teoria das causas da criminalidade, levavam em conta sujeitos “caídos na engrenagem judiciária e administrativa da justiça penal”,²⁸⁶ ou seja, a seletividade, operada previamente pelo sistema penal, contribuiu diretamente para viciar o processo de reconhecimento e ordenação de problemas sociais e o seu respectivo processo de controle. Ora, se a identificação do problema é eivada de mácula, eventual diagnóstico para sua correção não poderá gozar de confiabilidade.

O que se percebe, no entanto, é a manutenção, no cotidiano da execução penal brasileira, de interpretações moralizadoras acerca da personalidade do sujeito criminalizado – esse como parte integrante de um grupo selecionado pelo processo de criminalização –, bem como a elaboração de laudos de aferição de sua periculosidade.²⁸⁷ Nessas bases, práticas autoritárias de limitação da liberdade dos indivíduos acabam sendo legitimadas, através do fortalecimento de discursos de melhoramento do sujeito, voltados à sua pretensa ressocialização.²⁸⁸

²⁸⁵ Salo de Carvalho expõe que a gramática do welfarismo não redefine apenas as formas de compreensão do fenômeno punitivo, senão reconfigura a própria ideia de delito e os requisitos da responsabilidade criminal. “Dois efeitos, produzidos no campo da teoria da pena e do delito, são, portanto, claramente identificados: primeiro, a culpabilidade, ancorada no livre-arbítrio (fundamento material), é substituída pela periculosidade, entendida como a potência individual que se transforma em ato delitivo; segundo, a pena, anteriormente concebida como retribuição da culpabilidade (ou prevenção geral negativa), é reprogramada como terapêutica voltada à correção dos déficits individuais que determinam ou potencializam a prática do crime. Se o delito é uma característica natural (intrínseca) do autor da conduta, um status negativo do sujeito vinculado ao seu grau de periculosidade, e não uma construção jurídica abstrata (ente jurídico), serão de competência das práticas correcionais a identificação e a redução desta potência criminosa por meio de uma anamnese reconstrutiva e de uma prognose curativa”. CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 97.

²⁸⁶ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª ed, 2011, p. 40.

²⁸⁷ O conceito de periculosidade, operado pela estrutura correccionalista penal, passa a sofrer uma profunda anemia significativa, de modo a tornar-se uma categoria vazia e isenta de conteúdo cientificamente válido, embora de alta funcionalidade na resolução dos problemas apresentados na execução da pena, justamente por conta de tal porosidade. “Isto porque a maleabilidade conceitual permite vincular qualquer disfuncionalidade do condenado – nos âmbitos orgânico, afetivo, familiar ou disciplinar – à possibilidade de prática de futuros delitos, situação que cria uma ferramenta ótima de controle (carcerário) da individualidade”. CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 103.

²⁸⁸ CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017, p. 54.

Nesse aspecto, Roxin tece precisamente sua crítica à ideia de adaptação social coativa, mediante a pena, trazendo, oportunamente, algumas questões provocadoras, como os seguintes questionamentos:

O que legitima a maioria da população a obrigar a minoria a adaptar-se aos modos de vida que lhe são gratos? De onde vem o direito de poder educar e submeter a tratamento contra a sua vontade pessoas adultas? Porque não hão de poder viver conforme desejam os que o fazem à margem da sociedade – quer se pense em mendigos, prostitutas ou homossexuais? Será a circunstância de serem incômodos ou indesejáveis para muitos dos seus concidadãos, causa suficiente para contra eles proceder com penas discriminatórias?²⁸⁹

O que se vê é uso da aparente finalidade ressocializadora como moeda de troca para o jogo pelo poder. Vende-se a ideia de que a aplicação da pena garantirá a proteção da coletividade por meio, justamente, da ressocialização. Trata-se, obviamente, de mais uma falácia retórica. Como bem observou Klaus Günther, não há como se atribuir sucesso à ressocialização se a causa do comportamento ilícito não estiver realmente ligada ao delinquente e a problemas na sua socialização, de modo que as terapias e ofertas de ajuda se mostrem adequadas para eliminar essa causa ou diminuir seus efeitos delinquentes. Significa dizer que, quando as causas se relacionarem a uma estrutura social injusta, discriminatória e criadora de desvantagens ou a um sistema jurídico ilegítimo, como foi o caso das Leis de Nuremberg e do Apartheid, ou cujas normas impõem condutas não razoáveis, a ressocialização se revela um mecanismo de adestramento e disciplinamento externo.²⁹⁰

Malgrado as boas intenções declaradas pelas chamadas teorias correccionalistas, ressocializadoras ou de reabilitação, elas desempenham, em verdade, um papel central na sustentação ideológica de práticas de controle social de classes indesejadas ou perigosas. São elas, portanto, engodos legitimantes da pena, desde a sua elaboração, e se tornaram, na modernidade recente, mantras hipócritas, completamente apartados de uma realidade social marcada pela adoção de políticas de segurança de encarceramento em massa da pobreza, que inviabiliza qualquer plano individualizado, e no recrudescimento de políticas penais meramente incapacitantes.²⁹¹

²⁸⁹ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Vega, 1998, p. 23.

²⁹⁰ GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Critica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021.

²⁹¹ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

b.2.2) Prevenção especial negativa

Como se não bastassem essas críticas ao ideal ressocializador aspirado pela teoria preventiva especial positiva da pena, a dimensão negativa desta teoria, fundada na neutralização do sujeito criminalizado para que sua inocuidade iniba a prática de novos crimes, é, igualmente, alvo de forte censura. Com base nas raízes criminológicas positivistas, a teoria preventiva especial negativa compreende aquele sujeito, classificado como irrecuperável, como fonte de perigo para a sociedade, o que demanda o seu imediato afastamento do convívio social, sem que haja qualquer pretensão pedagógica da pena infligida, fazendo com que o direito penal, sequer, trate seu destinatário como pessoa.²⁹²

A pena atende, nessa perspectiva, uma ação estratégica consistente na exclusão do sujeito do convívio com outros indivíduos. Não há, aqui, a pretensão de trazer o condenado a participar do consenso acerca dos padrões de comportamento social validados pelo acordo racional intersubjetivo, até porque isso apenas seria possível, na hipótese de uma situação de fala ideal, que exige a igualitária manifestação de atos de fala pelos sujeitos. A ele não é dada a pretensão de convencimento do caráter inválido do crime cometido, a partir da salvaguarda de interesses universalizáveis que ele participa, mas da imposição de uma lógica instrumental segregacionista.

Não há qualquer busca pela melhoria da pessoa criminalizada, mas pela neutralização dos efeitos de sua “inferioridade”. Embora não haja explicitamente uma enunciação franca e direta, a dimensão preventiva especial negativa se sustenta com base em uma combinação com as ideologias “re”, na medida em que, sendo essas fracassadas ou descartadas, a única saída é recorrer à eliminação ou à neutralização do sujeito, retrato de uma realidade marcadamente seletiva e arbitrária.²⁹³

Cumprir observar, nesse passo, que, a despeito da mudança de perspectiva operada pelo desenvolvimento das teorias preventivas, o castigo não perde sua condição natural de mecanismo expiatório, ou seja, em que pese, do ponto de vista teórico, o princípio do utilitarismo tenha funcionado, aparentemente, como uma via na busca pela racionalização do castigo, “não é na busca de uma justificativa e legitimidade para a pena, que faz com que

²⁹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 128.

²⁹³ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 300.

esta perca o estigma de punição, castigo, expiação”. Dar a ela uma nova roupagem corretiva, educativa, defensiva, de que é revestido o castigo, não tem o condão de eliminar, suprimir, afastar os ranços retributivistas da punição. Pelo contrário. A tentativa de ocultar as reais dimensões do castigo só faz com que ele surja com mais força ainda.²⁹⁴

Seja em sua dimensão clássica, voltada à defesa social, seja em sua concepção moderna, destinada ao tratamento do criminoso, a pena, sob a ótica utilitarista, não perde seus caracteres de expiação e não consegue esconder sua essência retribucionista, tendo em vista que a falta cometida, por meio da violação de ordem jurídica, conduzirá, necessariamente, à infligência de um castigo.

Nesse diapasão, as críticas apontam para as incongruências e, conseqüentemente, para a insuficiência das razões apresentadas no plano teórico, uma vez que o discurso legitimador da aplicação da pena quanto às suas finalidades, seja com base na teoria absoluta, quanto na teoria preventiva, não se concretiza no plano concreto. Essa fragilidade de fundamentação teórica, por sua vez, acabou dando ensejo a algumas modificações na concepção da teoria da pena.

c) Teorias ecléticas ou unificadoras

Finalmente, em uma tentativa de conciliação entre as teorias absoluta e a relativa, surge a teoria unitária ou eclética. À sua visão, a pena não tem como finalidade, só e somente, a retribuição do mal pelo mal, ou a prevenção de novos crimes, senão as duas funções juntas. A punição fundamenta-se, portanto, a partir de uma conjugação de duas posições antagônicas, já que a adesão a uma única teoria tornaria a sua justificação falha e insatisfatória.

O que se nota, em relação às correntes partidárias da teoria unificadora da pena, é a tentativa de simplesmente proceder a um exercício de adição entre os fins retribucionistas e preventivos. Dessa forma, a tendência mais conservadora dessa teoria atribui à pena sua função protetora da sociedade através da imposição da retribuição nela contida, situando os fins preventivos em segundo plano, ao passo que a linha mais progressista confere à pena a

²⁹⁴ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. 164f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1987.

finalidade primordial de defesa social, observados os limites da retribuição com base nos parâmetros da culpabilidade do sujeito.

Ressalte-se, a propósito, que o maior expoente dessa teoria, o alemão Claus Roxin, critica a adoção de uma teoria unificadora aditiva, já que todas as finalidades da pena estariam, igualmente, em primeiro plano. Ele propõe, então, uma teoria unificadora dialética a fim de que sejam evitados excessos unilaterais, de modo a promover um equilíbrio entre as finalidades da pena, por meio de restrições recíprocas.²⁹⁵ Com isso, descola o retribucionismo da noção de vingança, conferindo-lhe uma natureza mais garantista, ao compreendê-lo como critério aferidor da proporcionalidade e da justiça, além de indicar que os fins a serem alcançados pela pena devem ser aqueles de natureza preventiva geral e especial, sob a constante observância da liberdade individual e da ordem social. “A aplicação da pena estará justificada se se conseguir harmonizar a sua necessidade para a comunidade jurídica com a autonomia da personalidade do delinquente, que o direito tem de garantir”.²⁹⁶

No entanto, é possível perceber que a crença em sistemas integrais parte da ideia de que a atribuição de funções plurais à pena conduziria à anulação de lacunas e contradições parciais das teorias individuais, (re)estabilizando a estrutura punitiva. Pura ilusão. A fusão de sistemas deficitários não gera automaticamente sua correção. Ao contrário. Patologiza suas crises.²⁹⁷

No fim e ao cabo, como bem assinalam Zaffaroni e outros, as teorias unificadoras da pena são, na realidade, uma construção legitimadora da sua aplicação, cujas narrativas teóricas permanecem vivas, o que possibilita o ato de “racionalizar” qualquer decisão, na medida em que basta seja escolhido o discurso mais adequado entre os que estão apresentados. Ocorre, nesse sentido, uma prática tópica de decisão, em que o fundamento da pena adequado ao caso concreto somente é encontrado posteriormente, em uma manifestação de revigoração de velhos discursos, exibindo o descumprimento da promessa dogmática de previsibilidade.²⁹⁸

²⁹⁵ “[...] a ideia de prevenção geral vê-se reduzida à sua justa medida pelos princípios da subsidiariedade e da culpa, assim como pela exigência de prevenção especial que atende e desenvolve a personalidade. A culpa não justifica a pena por si só, podendo unicamente permitir sanções no domínio do imprescindível por motivos de prevenção geral e enquanto não impeça que a execução da pena se conforme ao aspecto da prevenção especial”. ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 3ª ed. Lisboa: Vega, 1998, p. 44.

²⁹⁶ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 3ª ed. Lisboa: Vega, 1998, p. 34.

²⁹⁷ CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 143.

²⁹⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 114.

2.3 A Pena em crise

São diversas as construções dogmáticas para reconhecer, na pena, um instrumento legítimo, seja retributivo, seja preventivo. Busca-se, com tais argumentos, conferir racionalidade e legitimidade à pena, como manifestação da tendência humana em tentar justificar suas atitudes, por mais indignas que possam parecer. Dito de outro modo, as teorias que legitimam o exercício do poder punitivo procuram atribuir, por intermédio do discurso jurídico, razões aparentemente lógicas e coerentes para a imposição de um castigo.²⁹⁹

No entanto, o discurso dogmático colocado a serviço de uma administração racional da justiça penal – que teria como subproduto a segurança jurídica e a justiça de suas decisões judiciais –, por mais sistemático e coerente que pretenda se apresentar, opõe, dicotomicamente, a irracionalidade e a racionalidade no exercício do poder punitivo do Estado, que se materializa na aplicação judicial do Direito Penal. O discurso dogmático, ao se valer de uma função declarada e oficialmente perseguida, qual seja, a função instrumental racionalizadora, identifica racionalidade e justiça, aspirando exorcizar a primeira pela mesma via sistemática que promete realizar a segunda.³⁰⁰

Segundo Zaffaroni, a construção do discurso jurídico-penal, por sua vez, está pautada em três classes de elementos: a) legitimantes; b) pautadores; c) negativos. A primeira, refere-se aos elementos que atribuem ao poder punitivo um efeito social positivo e mediante esse legitimam (racionalizam ou justificam) todo o poder criminalizante e de controle social punitivo. A segunda, enquanto desdobramento da primeira, diz respeito aos elementos que determinam quando pode ser imposta uma pena e em que medida deve fazê-lo. Por último, a terceira categoria se volta aos elementos de natureza clandestina, dado que sua função é legitimar por omissão todo o poder punitivo não manifesto. Ou seja, valendo-se do método de ocultação para fortalecimento do poder, o sistema punitivo, ao adotar as falsas funções positivas da pena, deixa de fora de seu poder de contenção amplos âmbitos de exercício do poder punitivo, inclusive aquele de ordem arbitrária, praticado, por exemplo, pelas agências executivas. “*Es una forma de no ejercer poder para conservar uno más débil*”.³⁰¹

²⁹⁹ MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. *O novo conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 336-337.

³⁰⁰ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 128.

³⁰¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general*. 2ª ed. 11ª reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021, p. 36

O autor argentino ainda afirma que acolher uma teoria positiva da pena para delimitar o campo do direito penal é tão conveniente que ninguém o põe em dúvida. A partir da aceitação de uma teoria positiva da pena, constrói-se um discurso coerente com o sistema jurídico vigente. No entanto, o discurso não explica o fenômeno da punição, em seu aspecto real. A despeito da aparente racionalidade teórica, o que se extrai da dimensão da realidade é que a pena não é um bem para ninguém, nem um bem para a sociedade, senão um fato, como tantos que existem e que demonstram a irracionalidade da sociedade moderna. A pena, como pretendido bem social, é um dos grandes mitos de um âmbito do saber em que predomina a ignorância. No entanto, a legitimação da pena é algo que está tão incorporada ao discurso do penalista que é indispensável assinalar as razões de sua falsidade.³⁰²

O discurso jurídico-penal, pois, pautado em cada uma destas funções (prevenção geral e especial), corresponde a uma teoria do Direito Penal, fincada em categorias abstratas, quase sempre desconectadas com a realidade. Sob tal aspecto, considerando que é por meio da imposição da pena que o sistema punitivo instrumentaliza seu poder de coação, revela-se forçosa a busca por um diagnóstico crítico acerca do grau de (i)legitimidade com que tem operado as instituições penais, a partir do conteúdo dogmático das teorias da pena frente aos fins (declarados) estabelecidos à punição.

Isto é, as propostas justificacionistas explicitadas pelas teorias da pena, enquanto estratégias de legitimação do sistema penal, merecem ser analisadas a partir da sua inserção na realidade, dentro de um modelo integrado de ciências criminais (direito penal, criminologia e política criminal), uma vez que, conforme afirma Salo de Carvalho, o problema central da penologia – desde um viés crítico, para além das legitimidade jurídica das penas e dos seus critérios de limitação –, é o de que “os discursos de justificação (teorias da pena), invariavelmente naturalizam as consequências perversas e negativas da pena como realidade concreta”.³⁰³

³⁰² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general*. 2ª ed. 11ª reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021, p. 37.

³⁰³ CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 61.

2.3.1. Resignificação do Direito Penal pela Criminologia

Tradicionalmente, as ciências criminais, forjadas no contexto positivista, dividiram o estudo da pena em dois campos distintos: o da criminologia, em que se dá a reflexão do fenômeno empírico da punição; e o do direito penal, cuja investigação está concentrada no dever jurídico da pena. Tal separação rigorosa impossibilitou, durante muito tempo, o diálogo entre os saberes penal e criminológico, em uma clara submissão à lógica da Lei de Hume, segundo a qual não se pode alcançar conclusões prescritivas ou morais a partir de elementos descritivos ou fáticos, ou seja, o dever-ser não poderia resultar de um ser. E vice-versa.³⁰⁴

A partir dessa perspectiva, eventuais críticas apenas teriam validade se fossem estabelecidas em sua própria zona de intervenção, isto é, crítica dogmática ao direito penal e crítica criminológica à criminologia. Caberia ao investigador, portanto, “eleger um determinado sistema de compreensão”, seja ele o direito penal ou a criminologia, a fim de que os debates estejam adstritos aos princípios e categorias específicos a um dos campos.

Por óbvio, essa “asepsia positivista” não se sustentou. Os dados da realidade da punição ferviam perante as justificativas dogmáticas da pena, de modo que os discursos oficiais, próprios da dimensão do dever-ser, já não mais se ajustavam à realidade dos fenômenos da vida, dimensão marcada pela radicalidade das violências institucionais. É nesse contexto que a teoria crítica criminológica impõe uma ruptura com a Lei de Hume, “permitindo que o saber empírico sobre o funcionamento do sistema penal servisse como instrumento de desconstrução, de modificação e de transposição do saber dogmático”.³⁰⁵

³⁰⁴ Salo de Carvalho adverte com justeza que a teoria da pena, ou penologia, como o terceiro grande discurso de sistematização da estrutura dogmática do direito penal, ostenta três características que impedem uma análise estritamente normativa. A primeira delas revela o caráter transcendente da pena em face da dogmática, uma vez que os fundamentos e a legitimidade do poder estatal de punir são objeto de estudo da filosofia política. Segundo ele, o tema da penologia se insere no campo do controle social, por consistir na resposta oficial do Estado em face do infrator, provocando, nessa medida, um debate acerca dos mecanismos de administração da justiça criminal. E, por último, a terceira característica toca a dimensão processual penal, uma vez que a aplicação da pena é realizada no ato que encerra o processo penal de conhecimento, que é a sentença penal, havendo, ainda, a fase de execução, oportunidade em que a experiência sancionatória será partilhada pelo direito penal material, pelo processual penal e pelo direito penitenciário sancionador. Assim, revela-se insustentável o estudo da penologia a partir de uma análise meramente normativa, sem amparo em perspectivas empíricas. CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 32.

³⁰⁵ CARVALHO, Salo de. Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p.20-21.

Como bem observa Vera Regina Pereira de Andrade, a construção da dogmática penal referenciada apenas ao mundo do “dever-ser” não adquire sua significação plena, senão quando relacionada às estruturas de saber e de poder de seu contexto histórico, isto é, ao mundo do “ser”. Compreender a dogmática penal é ir além do método lógico-abstrato que propõe. É voltar os olhos para os resultados da criminalização que ela co-constitui, atentar para as agências de controle que criminalizam (controladores) e para os seus destinatários (controlados), perceber as ações e decisões dos controladores e o destino dos controlados. Enfim, “para saber como a dogmática penal funciona, temos que olhar para o real funcionamento do controle penal”.³⁰⁶

O trabalho do penalista, forjado, tradicional e, basicamente, no plano da abstração, serve a um objetivo determinado, que é chegar a uma sentença racional ou pelo menos razoável. Mas isso não basta. A questão criminal vai além. É preciso que se saiba acerca da realidade do delito, o que se passa no mundo em que as pessoas vivem, o que fazem os delinquentes, os policiais, os juízes, as vítimas, os empresários midiáticos, os jornalistas etc.³⁰⁷

Embora cada disciplina manifeste autonomia científica na determinação de seu objeto, de sua metodologia, da sua função primordial, bem como em relação aos princípios fundamentais, à axiologia e às finalidades,³⁰⁸ a diferenciação dos papéis de cada uma delas

³⁰⁶ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan, ICC, 2012, p. 209-210.

³⁰⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 16.

³⁰⁸ Na lição de Marcelo Almeida Ruivo, dada a ampla convergência entre a criminologia e o direito penal que compõem – juntamente com a política criminal - a chamada “ciência conjunta do direito penal”, misturam-se opiniões críticas, de valor criminológico e propositivas, de natureza jurídica, indicando a dificuldade epistemológica de ser traçada nitidamente a diferença entre as duas ciências. No entanto, o autor fixa suas diferenças, a partir de quatro critérios: o objeto, a metodologia, a função primordial e a suficiência da crítica e a necessidade da propositividade. Em linhas gerais, no que pertine ao objeto, a criminologia passa a abranger não apenas o crime em si, mas também o fenômeno da criminalidade, enquanto o direito penal é mais restrito, abrangendo os princípios e conceitos da ciência do direito penal e as bases legais do direito positivo, tendo como principal enfoque o “fato individual”. Acerca da metodologia, a criminologia revela-se uma ciência empírica, ao passo que o direito penal é uma disciplina normativa. De outro prisma, a criminologia tem como principal tarefa a explicação da realidade social, dos seus conflitos e suas respectivas consequências, assim como das formas de tratamentos de conflitos, sendo classificada, portanto, como uma ciência zetética. Em oposição, o direito penal, detentor de um caráter dogmático, tem como função primordial a proteção de bens jurídicos, e a ciência penal busca oferecer melhor orientação à produção legislativa e maior segurança e controle à realização prática do direito penal. Outro traço diferenciador, qual seja a suficiência da criticidade, assinala o autor que as duas ciências se revelam críticas, todavia apenas uma dimensão da criminologia pode cumprir a sua função com a pura criticidade, como é o caso da Criminologia Crítica. Por sua vez, a realidade do direito penal é diversa, uma vez que o apogeu da crítica a certas compreensões somente se consuma quando ultrapassa a mera desconstrução das premissas e dos argumentos da doutrina penal, do direito positivo ou da orientação jurisprudencial. Considerando que o direito penal, mais do que meramente desconstrutivo, é uma ciência normativa propositiva de orientações dos limites e fundamentos da criação legislativa e da realização

pode ser definida sem apelar à noção de hierarquia entre as ciências. Pelo contrário, o tratamento dos conflitos sociais, por meio do ordenamento penal, assume maneiras distintas e complementares na criminologia e na ciência do direito penal. Com isso, os princípios, conceitos e critérios da ciência do direito penal não são apenas opções político-criminais – baseadas na utilidade –, senão o reconhecimento precedente da conformação ontológica – fundada na axiologia – da construção cultural jurídico-democrática do direito penal, que, a seu turno, demanda o constante conhecimento e aperfeiçoamento. “O aprimoramento dos princípios, conceitos e critérios do direito penal exige o conhecimento das descrições dos diferentes campos de intervenção penal e do funcionamento da justiça penal, encontradas em outras ciências e na literatura, mas, antes de tudo, na criminologia”.³⁰⁹

Tem-se aí um caminho sem volta. Não há mais espaço para uma teoria do direito penal sem capacidade crítica, narcotizada pela vontade da pureza de uma ciência escrava, submetida às demandas e interesses político-econômicos. É preciso perceber, como bem adverte Salo de Carvalho, em citação remissiva de Pavarini e Giamberardino, que a história dos modelos punitivos não passou de uma história ideal, escrita pela metade, em que há uma certa plausibilidade argumentativa se pressuposto que o penalista dogmático tenha sempre sido um “útil idiota”, capaz de acreditar que as finalidades da pena não constituem retóricas do arbítrio, senão princípios de “fundação do direito de punir”.³¹⁰

Nessa longa trilha evolutiva do pensamento criminológico, impôs-se a superação às teorias de consenso³¹¹ pelas teorias do conflito e do interacionismo simbólico, de cunho

jurisdicional do direito penal, pode-se dizer que o pensamento crítico é parte essencial do trabalho acadêmico dogmático, que somente se completa com a proposição categorial.

³⁰⁹ RUIVO, Marcelo Almeida. Quatro diferenças científicas fundamentais entre a criminologia e o direito penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 137, p. 323-345, 2017.

³¹⁰ CARVALHO, Salo de. Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 25.

³¹¹ Na primeira modernidade, prevalecem as teorias cuja ideia do direito de punir (*ius puniendi*) representa a consequência de um modelo que opera a partir da matriz consensualista da sociedade, em a qual determinados valores morais seriam objeto de adesão do corpo social (inclusive do próprio infrator); as normas se prestariam à tutela desses interesses; o desvio seria a expressão de uma conduta anômala, pontual e disfuncional, capaz de romper com a ordem e o equilíbrio social; as sanções atuavam como ferramenta de reestabelecimento do consenso e da harmonia seja em sua perspectiva retributiva, intimidatória, corretiva, protetiva da confiança e da fidelidade na ordem jurídica, dentre outras finalidades. CARVALHO, Salo de. Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 31.

A integração da dogmática penal com as disciplinas antropológicas e sociológicas constituiu a base da criminologia positivista, a qual se prestava a uma função instrumental do sistema penal, tendo como premissas teóricas a tese do delinquente como sujeito distinto dos indivíduos “normais”, bem como a adoção do paradigma etiológico da criminalidade. Essa dependência metodológica que se impôs à criminologia frente ao

sociológico, ostentando verdadeira força impactante na construção de importantes vertentes teóricas, em especial a teoria crítica da criminologia.³¹² Através da exposição de temas sensíveis como a desigualdade social, política e econômica, questões relativas à disputa pelo poder e à institucionalização da autoridade, a criminologia crítica volta seu olhar para as nuances dos processos de criminalização, que estão ligados essencialmente ao ponto do controle social.³¹³

São dois os principais movimentos produzidos por esse novo pensamento criminológico: primeiro, o deslocamento do autor para as condições objetivas, estruturais e funcionais; e o segundo, o deslocamento das causas para os mecanismos de construção da realidade social, ou seja, o enfoque macrosociológico dado pela criminologia crítica expõe a realidade comportamental e ilumina as relações com a estrutura política, econômica e social.³¹⁴ Como diria Zaffaroni, “a prateleira caiu”.³¹⁵

É, portanto, com a emergência das teorias críticas, tanto do direito penal, quanto da criminologia, que o conhecimento da realidade, acerca do fenômeno punitivo, ganha novos feixes de luz, deixando para trás as sombras de uma cegueira purista, própria de uma construção positivista. A pena não pode ser concebida apenas na esfera do “dever-ser”, senão

sistema penal positivo se converteu em uma instância legitimante deste último. A criminologia positivista contribuiu no acobertamento, com um véu misticante, dos mecanismos de seleção ao mesmo tempo que proporcionava aos resultados desses mecanismos uma justificação ontológica e sociológica. BARATTA, Alessandro. *Criminologia y dogmática penal: pasado y futuro del modelo integral de la ciencia penal*. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/39080611_Criminologia_y_dogmatica_penal_Pasado_y_futuro_del_modelo_integral_de_la_ciencia_penal. Acesso em: 28 out 2021

³¹² Note-se, por oportuno, que fazer referência à Criminologia Crítica é ter em mente um universo de possibilidades de pensamentos críticos, uma vez que tal movimento criminológico possui múltiplas origens. Neste trabalho, sem deixar de atentar para os diversos vieses que formam as Criminologias Críticas, o centro de análise recairá sobre os estudos de Eugenio Raúl Zaffaroni, a partir do desenvolvimento do pensamento criminológico crítico de matriz latino-americana.

³¹³ O surgimento do paradigma da reação social, em suas mais variadas vertentes, modifica substancialmente o modo de pensar criminológico, na medida em que permite o estudioso examinar o fenômeno criminal a partir das instâncias de poder que criam, atualizam e reproduzem os estigmas e a criminalização. Com esse legado, a criminologia crítica traz ao pensamento criminológico uma inversão na lógica das perguntas fundamentais. O foco não é mais porque as pessoas cometem crimes, mas sim, porque algumas condutas são criminalizadas, enquanto outras, ainda que socialmente lesivas, não o são. E a investigação não para por aí. Questiona-se, sobretudo, por que algumas pessoas são mais criminalizáveis, perante o sistema opressor, que outras, mesmo diante de práticas idênticas. ³¹³SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

³¹⁴ BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2012, p. 89.

³¹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 134.

dentro de um contexto real, verificado nos sistemas penais concretos, construídos a partir de dados empíricos.

O foco da criminologia crítica está direcionado, portanto, às formas estruturais e institucionais de (re)produção da violência, escancarando o desequilíbrio nas relações entre autoridade e indivíduo. Com isso, a percepção acerca da pena muda radicalmente. O que antes era considerado, pelos teóricos contratualistas, como um direito exercido pelo Estado, passa a ser encarado como um ato de poder exercido pelas agências do sistema penal, pelo poder punitivo. Nessas bases, a construção de um modelo dogmático crítico se impõe. Desponta como base, então, a teoria agnóstica da pena. É dela que o trabalho irá se ocupar.

2.3.2. Parece, mas não é: um olhar agnóstico acerca da pena

Ante o fracasso das justificações das teorias legitimadoras, surge, no contexto latino-americano, a chamada teoria negativa ou agnóstica da pena, capitaneada por Eugenio Raúl Zaffaroni.³¹⁶ Basicamente, o autor argentino identifica a falsidade dos efeitos pretensamente positivos que as teorias legitimadoras da pena aclamavam, o que conduz a uma percepção de falta de racionalidade da prática punitiva na promoção da liberdade e dignidade humana.

O ambiente, trazido por Zaffaroni, que evidencia tal impostura, é o modelo estatal de Estado de Direito em conjunto a um Estado de Polícia, em que se vê instalada uma relação de verdadeira disputa entre eles. Embora se possa anunciar, formalmente, a consolidação, no contexto ocidental, de uma noção de Estado de Direito, dele não se pode apartar a coexistência perniciosa do Estado de Polícia, cuja operação visa o desbaratamento do primeiro.

Para tanto, o poder punitivo se apresenta como ferramenta elementar. É através dele que o Estado de Polícia atua de forma, marcadamente, autoritária, irracional e ilegítima, na medida em que seleciona sua clientela, qual seja, a parcela mais vulnerável da população, a

³¹⁶ “*Todo esto nos indica que el concepto de pena útil al derecho penal no se puede obtener de modo positivo (es decir, a partir de sus funciones reales, que en buena medida son desconocidas y las conocidas son altamente complejas y mutables y a veces delictivas), sino que la incorporación de estos datos al campo jurídico-penal nos impone la necesidad de construir un concepto negativo de pena, obtenido por exclusión y, al mismo tiempo, confesando la imposibilidad de agotar el conocimiento de sus funciones, de modo que tendremos un concepto negativo y también agnóstico. La expresión agnóstico la usamos aquí metafóricamente, pero con toda intención: la pena y su utilidad no es ni puede ser una cuestión de fe*”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general*. 2ª ed. 11ª reimp. Cuidad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021, p. 55.

fim de estabelecer uma sociedade verticalizada, disciplinadora e reprodutora de desigualdades sociais.

A propósito, essa atuação nociva do Estado de Polícia é validada por meio de discursos extraídos a partir das razões legitimadoras da pena, as quais são compreendidas, no plano teórico, como um bem a ser proporcionado pelo Estado para a sociedade e para as pessoas criminalizadas. Nota-se, à vista disso, duas camadas que envolvem, simultaneamente, as funções da pena: a manifesta (ou declarada) e a real (ou latente). Para além daquilo que é objeto de discurso teórico, ou mesmo legal, com a aplicação da pena são realizadas, arditamente, funções outras em sua manifestação concreta.

Sim, o discurso legitimante da pena, em seu viés tradicional, no sentido de controlar a criminalidade e de promover a reeducação do indivíduo criminalizado, merece ser enfrentado e desnudado, a partir da realidade social concreta. Isto porque, ao contrário de seus fins declarados, a pena tem cumprido, antes de tudo, funções simbólicas e ideológicas do sistema, diferentes de seus objetivos instrumentais. Mais do que isso, como em uma relação simbiótica, as funções declaradas e as encobertas da pena se sustentam mutuamente, uma vez que o aparente fracasso das primeiras corre parrelhas com o êxito das segundas.³¹⁷

Só na aparência, tais funções são antagônicas. O suposto fracasso das funções declaradas é, na verdade, a medida do sucesso das funções reais, em uma imposição clara da lógica foucautiana.³¹⁸ O objetivo declarado de redução da criminalidade e de ressocialização do apenado nada mais é do que a operacionalidade de um sistema voltado à reprodução da delinquência e da reincidência. Dito claramente por Juarez Cirino, o sistema penal é arquitetado como instrumento de gestão diferencial da criminalidade, e não da sua supressão.³¹⁹ É nesse aspecto que o discurso oficial do sistema punitivo soa insincero.

Por sinal, não é outro o pensamento externado por Bernardo Montalvão, quando afirma que:

Se desse ouvidos ao discurso do bom samaritano, aquele que prescreve que “amai-vos uns aos outros, como vos amei”, seria tentado, agora, neste momento, a afirmar que a pena, o castigo, a penitência, se presta, em realidade, a alcançar uma determinada finalidade, a de ressocializar o condenado. Mas como a ingenuidade é amiga da trapaça, já não cometo o erro de Abraão, que deu atenção às palavras desse Deus “misericordioso”. E é por esse motivo, mas não apenas por ele, que

³¹⁷ TRINDADE, Lourival Almeida. *A ressocialização ... Uma (dis)função da pena de prisão*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor: 2003, p. 18.

³¹⁸ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. (Trad.) Raquel Ramallete. Petrópolis: Editora Vozes, 1987, p. 229-230.

³¹⁹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 4ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 75.

desconfio que a verdadeira finalidade da pena, se é que ela tem uma, é levar o pecador a reincidir. Afinal, não haveria melhor maneira de manter o herege sobre controle, pois se puni-lo uma vez é uma grande demonstração de força, induzi-lo a pecar novamente, por “livre e espontânea vontade”, é a estratégia ideal para perpetuar o castigo. Foi, por isso, aliás, que o sermão do “livre-arbítrio” foi criado, para permitir que o pecador se sentisse culpado. E, uma vez culpado, reconhecesse a autoridade do Padre em penitenciá-lo, tornando-se dependente dele. Estava criado o mistério da autoridade. Ou, como preferem os beatos: eis o mistério da fé!³²⁰

A concepção agnóstica da pena se orienta, nesse passo, na desconstrução da crença no poder punitivo, na medida em que os discursos de sustentação do sistema penal, por mais nobres e humanitários que tenham, teoricamente, sido apresentados, sempre atuaram como forças potentes na promoção da violência. Ao lado dos supostos fins nobres da pena estava, inseparavelmente, um correspondente meio espúrio.

Na visão de Zaffaroni, não há, pois, como isolar a funções reais (latentes) da pena do poder punitivo. Tal pretensão é uma “formalização jurídica artificial”. Isto porque o poder do sistema penal não se encontra, propriamente, na pena, mas na capacidade de, através da sua aplicação, estabelecer o desejado controle social e político das pessoas, ideias e movimentos. É a execução dessa dinâmica que institui o enorme poder verticalizador do sistema penal.³²¹

Ao proclamar o cumprimento de funções instrumentais, em verdade, o sistema punitivo busca a realização de funções simbólicas, especialmente voltadas à reprodução da criminalidade, bem como da própria estrutura social, ou seja, o objetivo ideológico de redução da criminalidade está sonogado pela cortina dos objetivos reais e perversos do sistema como tática de submissão ao poder.³²²

Não por acaso, o sistema punitivo solidifica o processo altamente seletivo de criminalização. Estruturado para não operar em conformidade com o discurso oficial, ele se vale de um poder que não detém, ocultando o verdadeiro poder que exerce. Em termos claros e diretos, “o sistema penal está estruturalmente montado para que a legalidade processual não opere, e, sim, para que exerça seu poder com altíssimo grau de arbitrariedade seletiva dirigida, naturalmente, aos setores vulneráveis”. Ainda assim, a sociedade compra a ilusão

³²⁰ MONTALVÃO, Bernardo. *Afinal, para que serve a pena? A tragédia da autoridade?* Disponível em: <http://revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/230> Acesso em: 07 jun 2021.

³²¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 98-99.

³²² SANTOS, Juarez Cirino dos. *As raízes do crime: um estudo sobre as estruturas e as instituições da violência*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 157-158.

da segurança jurídica vendida pelo sistema penal, “que é a empresa de mais notória insolvência estrutural em nossa civilização”.³²³

O *jus puniendi*, portanto, é anunciado como um produto fundamental do Estado, destinado a promover segurança e tranquilidade à sociedade. Através da imposição do castigo/pena aos autores daquelas condutas definidas pela lei como crimes, o sistema punitivo apresenta a ideia de que a violência é igual a crime, mediante a utilização de alguns fatos que comovem e assustam o conjunto da sociedade, especialmente roubos, estupros, sequestros, ou, em menor intensidade, homicídios.³²⁴

A pena, a partir do fortalecimento sistemático de tal ideologia dominante pelo senso comum, figura como uma consequência natural diante da prática da infração, estando ela escorada em fundamentos dogmáticos ditos racionais, quando, na verdade, decorre de uma construção social agasalhada em seus interesses e sentimentos. No fundo, os fundamentos racionais, fruto das teorias jurídicas tradicionais, buscam justificar o ato político da punição por meio da instituição da crença da pena como única consequência possível, necessária e, sobretudo, natural, em reação à prática de um ato considerado ilícito.³²⁵

A crença no castigo como um bem para toda a sociedade ou para quem sofre a pena fundamenta a ideologia punitivista, que, como conseqüência, é determinante à ação social. Ideologia e ação social se entrelaçam, na medida em que a primeira atua como elemento de representação, instaurando a realidade – essa mediatizada, estruturada e integrada por sistemas simbólicos –, enquanto a segunda parte de uma dimensão simbólica que envolve uma dinâmica de identidade e reconhecimento. Mais do que uma distorção da realidade, a ideologia figura, em uma visão ricoeuriana,³²⁶ como estrutura simbólica da vida social, cumprindo uma função de integradora, que se presta a legitimar uma conduta de grupo, justificando e projetando comportamentos, ideias e opiniões.

Nesse aspecto, para fortalecer a crença compartilhada do grupo, segundo a qual a reação punitiva constitui fonte de solução diante do fantasma da criminalidade, a seleção de criminosos é uma dinâmica que se impõe. O sistema penal não é construído para funcionar

³²³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. (Trad.) Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 2014, p. 27.

³²⁴ KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991, p. 204, p. 196.

³²⁵ TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 70.

³²⁶ RICOEUR, Paul. *A ideologia e a utopia*. (Trad.) Silvio Rosa Filho e Thiago Martins. 1ª ed. 1ª reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2017, p. 305.

para todos que cometem crimes. E nem poderia fazê-lo. Se assim o fosse, toda a população seria processada e punida, inúmeras vezes. Por esse motivo, é imperiosa a necessidade de ser estabelecida uma atuação marginal, “tendo na excepcionalidade de sua atuação e, portanto, na ineficácia, sua própria condição de existência”.³²⁷

A questão criminal, portanto, está direta e intrinsecamente relacionada à posição de poder e a necessidade de se proceder à ordem de um determinado grupo. Daí porque o processo de construção racional do sistema punitivo compreende fatalmente a definição jurídica daquilo que é crime. O delito não é ontológico. É, propriamente, uma criação política do sistema de controle com todas as suas demandas e interesses.

Em outras palavras, malgrado, formalmente, atribuída como consequência lógica a partir da prática de um delito, a pena não tem, em verdade, natureza jurídica, senão guarda, em sua essência, um fundamento político, sendo um instrumento no exercício de controle social. A sanção criminal não está legitimada no direito. Mas no campo da política.

Essa mudança de ponto de vista, a partir da conversão da pena em um fato político, gera um efeito radical no deslocamento da análise do fenômeno punitivo.

Substituir a ideia de *ius puniendi* (direito de punir) pela de *potestas puniendi* (poder de punir) ou de *potentia puniendi* (potência punitiva ou punitividade) implica reconhecer a inexistência de um direito estatal à punição. ao definir o fenômeno punitivo como um ato de coação imposto pelas agências punitivas, a relação de dependência entre pena e direito é rompida. Assim, o binômio crime-pena não se estabelece em uma relação horizontal de necessidade, em que a sanção é percebida como uma consequência natural do delito. Na perspectiva negativa, esta relação se torna vertical, na qual a pena, como uma decorrência política do processo de criminalização, deve ser controlada pelo direito.³²⁸

O enunciado legal não goza de neutralidade. Possui, sim, uma finalidade. Se valer do conceito formal de crime, simplesmente, como um ato que a lei ameaça com uma pena, tal qual o faz o sistema penal, representa, em verdade, o propósito de estímulo e fortalecimento da crença de inevitabilidade da pena, na medida em que as pessoas apreendem e compartilham a ideia de que os componentes do enunciado são necessários. A proposição supostamente racionalizada e neutra é, no fundo, o modo como o Estado justifica o seu poder

³²⁷KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991, p. 204, p. 203.

³²⁸CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 185-186

de punir. A pena não é, portanto, uma reação natural à prática do crime, senão um produto de decisão política de um poder dominante.³²⁹

Sob essas bases criminológicas da reação social ou do interacionismo simbólico – em que está em jogo o poder de definir o que é “desvio” e quem sofre a definição de “criminoso” –, a teoria crítica vai objetar a pretendida legitimidade de atuação dos aparatos de controle social, na medida em que passam a figurar como agentes de criminalização. O poder punitivo, em verdade, dedica-se à criação de rótulos criminalizantes, capazes de produzir os efeitos estigmatizantes do sistema penal.³³⁰ Fabrica-se culpados para sua própria legitimação.

A função da pena, nessa linha, revela, verdadeira e inevitavelmente, uma atuação do sistema penal voltada à provocação de “uma decisiva mudança da identidade social do indivíduo; uma mudança que ocorre logo no momento em que é introduzido o status de desviante”.³³¹ A atribuição de etiquetas se revela como produto de um processo político que, propositalmente, arquiteta o sistema penal a partir de uma lógica seletiva, legitimada a subjugar determinados extratos sociais, rotulados como indesejáveis, a estruturas de poder.

A imposição da pena exerce na prática a função de promover um distanciamento social entre os apenados e aqueles que, aparentemente, obedecem às leis. Esse

³²⁹ “A pena, portanto, não constitui uma reação natural à prática do crime; é uma reação construída com base em interesses sociais de produção, inicialmente, e de classe na sociedade hierarquizada, depois. Quando se procura medir ou ponderar entre a natureza do crime, de um lado, e da pena, de outro, pode-se constatar que entre ambos não existe simetria. O crime é extraído de um juízo de qualidade do ato, resultante da congregação de elementos diversos, que sugerem sua classificação como um ato diferenciado dos demais atos socialmente vedados. A pena, por sua vez, é um ato que resulta de uma decisão política do poder dominante, pelo qual se assegura um tratamento seletivo das classes sociais. Está claro que a definição do crime é igualmente um ato político do poder dominante, mas esse ato deve guardar uma relação mínima com elementos empíricos que possam demonstrar uma ofensa efetiva a determinadas condições sociais, que tanto podem dizer respeito aos interesses da pessoa, quanto das classes sociais dominantes e do Estado. A pena, por seu turno, não depende de um juízo de qualidade com base em fatos empíricos, basta que sirva de instrumento a alcançar seletivamente o infrator, eliminando-o do meio social. Diante dessa diversidade de conteúdo, não há simetria entre crime e pena”. TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 118.

³³⁰ BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2012, p. 74-75.

Com base no novo enfoque dado pela teoria do etiquetamento sobre a compreensão do “desvio”, cumpre destacar a lição de Howard Becker quando afirma que nenhum ato é desviante por si só, senão uma construção socialmente imposta a determinados grupos. BECKER, Howard Saul. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges; 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2019, p. 23-24.

É nessa linha que Erving Goffman aponta o processo de criminalização como um meio de criação de rótulos e estigmas que se prestam à manipulação de identidades deterioradas. Ou seja, os indivíduos selecionados pelo sistema penal sofrem alterações em sua identidade social, estando as ações dos mecanismos sociais de controle baseadas em interesses latentes discriminatórios. GOFFMAN, Erving. *Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Trad. Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2021, p. 154.

³³¹ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 89.

direcionamento seletivo da punição é decisivo para a formação da imagem do criminoso, sendo essa, sem dúvida, a função mais importante, não declarada, da pena. Através dela, é possível manter e reproduzir estruturas de poder previamente erigidas.

A adoção desse maniqueísmo simplista do castigo, baseado na divisão entre pessoas boas e más, serve, sobretudo, ao incremento da uma política de segurança baseada no isolamento e estigmatização dos sujeitos indesejáveis, submetendo-os a um processo de desumanização, mas isso não se dá por acaso. É com a adoção deste método seletivo que são oficializadas e legitimadas as punições mais onerosas à dignidade do “outro”, fazendo da demanda repressiva penal uma atitude um tanto sadomasoquista.³³²

Essa funcionalidade do sistema penal é caracterizada, nas palavras precisas de Vera Regina Pereira de Andrade, por uma “eficácia instrumental invertida”, que, por sua vez, confere sustentação a uma eficácia simbólica (legitimadora). Significa dizer que as funções declaradas ostentam uma eficácia meramente simbólica, sendo elas produtos de uma legitimação oficial, enquanto manifestação ideológica do sistema, que, em verdade, não se cumprem. O sistema penal efetivamente cumpre as funções reais, inversas às socialmente úteis declaradas por seu discurso oficial. O sistema penal não visa combater a criminalidade, através da proteção de bens jurídicos universais, gerando segurança pública e jurídica. Ao contrário. Ele constrói uma criminalidade seletiva e estigmatizante, a fim de que esse processo seja capaz de reproduzir, material e ideologicamente, as desigualdades e assimetrias sociais, sejam elas de classe, de gênero, de raça.³³³

É preciso perceber, nesse sentido, que os postulados basilares penais de legalidade e de igualdade – de raízes burguesas – não passam de um engodo retórico desse sistema punitivo de caráter parcial. A lei não é igual para todos, de modo que o status de criminoso é atribuído de modo assimétrico entre os indivíduos, distribuído a partir da hierarquia de interesses fixada no sistema socioeconômico e conforme a desigualdade social entre os sujeitos. Isso faz do direito penal um direito desigual por excelência.³³⁴

³³²KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991, p. 204.

³³³ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan, ICC, 2012, p. 136.

³³⁴ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. 6ª ed, Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 161.

“[...] *el Derecho penal no es menos desigual que otras ramas del Derecho burgués, y que él es, contrariamente a toda apariencia, el Derecho desigual por excelencia*”. Em nota de rodapé, o autor continua: “*La variable principal de la distribución desigual de los status de delincuente, parece indudablemente ser, a la luz de las*

Mais uma vez, as promessas de um direito penal nitidamente classista se mostram, por óbvio, “vãs e platônicas”, porque jamais cumpridas na realidade. A ideia de uma igualdade formal abstratamente considerada é contraposta à desigualdade substancial, escancarada nas posições ocupadas pelos indivíduos reais. Uma desigualdade real que a pena só faz reforçar.³³⁵

Não há, portanto, segundo a concepção negativa da pena, nenhuma função positiva que lhe possa ser atribuída,³³⁶ em que pese os discursos tradicionais legitimadores tentem convencer o público do contrário. O impulso ao poder punitivo atende, só e somente, às demandas de poder de vigilância social, de ordem conservadora e autoritária, não havendo, assim, explicação jurídica ou racional à legitimidade da pena, senão política.³³⁷

Ao contrário do que a retórica oficial legitimante faz crer, a imposição da pena pelo sistema punitivo não se destina, efetivamente, à solução de conflitos. O modelo punitivo, na verdade, se comporta de modo excludente, na medida em que, não apenas não resolve o

investigaciones recientes, la posición ocupada por el actor potencial en la escala social. Las posibilidades máximas de ser seleccionados para formar parte de la ‘población criminal’, aparecen efectivamente concentradas en los grados más bajos de la escala social (subproletariado y grupos marginales). Su característica precaria posición en el mundo del trabajo (desocupación, subocupación, ausencia de calificación profesional) y defectos de socialización familiar y escolar, que son señalados como causas de la criminalidad por parte de la criminología positivista, se presentan mis bien como variables con base en las cuales se imputa el status de criminal’. BARATTA, Alessandro. *Criminología y dogmática penal: pasado y futuro del modelo integral de la ciencia penal*. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/39080611_Criminologia_y_dogmatica_penal_Pasado_y_futuro_del_modelo_integral_de_la_ciencia_penal. Acesso em: 28 out 2021.

Em convergência ao pensamento de Baratta, a Criminologia Radical de Juarez Cirino provoca como consequência política a negação do mito do direito penal igualitário, em sua dupla dimensão ideológica: “a proteção geral de bens e interesses existe, realmente, como proteção parcial, que privilegia os interesses estruturais das classes dominantes; a igualdade legal, no sentido de igual posição em face da lei, ou de iguais chances de criminalização, existe, realmente, como desigualdade penal: os processos de criminalização dependem da posição social do autor, e independem da gravidade do crime ou do dano social”. SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 4ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 46

³³⁵ TRINDADE, Lourival Almeida. *A ressocialização ... Uma (dis)função da pena de prisão*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor: 2003, p. 27-28.

³³⁶ “[...] a pena é um exercício de poder que não tem função reparadora ou restitutiva nem é correção administrativa direta. Trata-se, sim, de uma coerção que impõe privação de direitos ou dor, mas que não corresponde aos outros modelos de solução ou prevenção de conflitos (não faz parte da coerção estatal reparadora ou restitutiva nem da coerção estatal direta ou policial). Trata-se de um conceito de pena que é negativo por duas razões: a) não concede qualquer função positiva à pena; b) é obtido por exclusão (trata-se de coerção estatal que não entra no modelo reparador nem no administrativo direto). É agnóstico quanto à sua função, pois confessa não conhecê-la”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 99.

³³⁷ “Se o sistema penal é um mero fato de poder, a pena não pode pretender nenhuma racionalidade, ou seja, não pode ser explicada a não ser como manifestação do poder”. ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição – Rio de Janeiro: Revan, 1991, 5ª ed, janeiro 2001, 1ª reimpressão, outubro de 2010, 3ª reimpressão, setembro de 2014, p. 202.

conflito, como também obstaculiza a aplicação de outros modelos que o façam. Por esta razão, a imposição da pena serve, na realidade, a um modelo de decisão vertical de poder.³³⁸

Quando se afirma que toda pena é política³³⁹, está a se dizer que toda pena explicita uma relação de poder. No entanto, a compreensão de poder não se limita ao poder político, econômico, ou físico, na medida em que são formas modais de realização de uma noção mais ampla, relativa à ideia de dominação. Sob tal aspecto, o processo de criminalização de condutas, com a conseqüente previsão de uma pena, desvela a manifestação da pulsão humana de desejar o triunfo perante o outro, razão pela qual os mais diversos grupos sociais aderem a uma dinâmica criminalizadora.³⁴⁰

É o que acontece, segundo a lição de Maria Lúcia Karam, quando grupos, historicamente, colocados em uma posição de opressão e submissão, apegam-se à cultura punitiva como tábua de salvação, diante da falta de um programa emancipador. Isto é, ao recorrem ao aparelho repressivo, agarram-se à ilusão de uma amarga panaceia de quem só pode lutar na dimensão simbólica. Os desejos punitivos, quando materializados na criminalização de condutas, aderem-se a falsa ideia de resolução de problemas e males sociais, apresentando, falsamente, o sistema penal como um instrumento de atuação positiva. Ora, reivindicar a severa punição de infratores, a pretexto de comunicar mensagens relacionadas aos direitos humanos fundamentais é algo não apenas paradoxal, mas uma demonstração manifesta de desapeço à própria ideia que informa tais direitos. Mesmo porque é de causar estranheza

³³⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 20.

³³⁹ Partidário de um viés contratualista, assim como Freud, Tobias Barreto compreende que o alvo da lei penal não é outro, senão assegurar as condições vitais da sociedade, servindo-se, para tanto, da pena. Esta, por sua vez, não tem a sua função adstrita ao horizonte jurídico. “A aplicação legislativa na penalidade é uma pura questão de política social”. Acredita-se que a sociedade não pode passar sem ela. “A pena é um meio extremo; como tal é também considerada a guerra. Na fonte em que qualquer ditoso pudesse gloriar-se de haurir a razão filosófica de uma, encontraria igualmente o fundamento da outra”. BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antonio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012, p. 117; 127.

³⁴⁰ “Em meio às demandas de criminalização da desordem, da pobreza e da riqueza, também exsurgem múltiplas demandas por proteção penal contra diferentes formas de condutas percebidas como violências. Estas demandas criminalizadoras (ecológicas, animalistas, de gênero, da sexualidade, étnicas, etárias, de portadores de necessidades especiais, da infância, de idosos, de trânsito etc.), que enaltecem tanto necessidades, valores e ideologias de que são portadores indivíduos atomizados (subjetividades individuais) quanto reunidos em classes, grupos, movimentos, coletividade (subjetividades coletivas), enaltecem mais do que nunca o poder do Papai Noel e agudizam a relação mal resolvida entre infância e maturidade criminológicas. É que, muitas delas têm a pretensão de obter, por meio do recurso ao sistema penal, não apenas (e isto já impossível) proteção e redução de violência e dano, mas efetivas ‘conquistas’ em seus projetos emancipatórios, como é o caso, por exemplo, dos movimentos feministas e LGBT”. ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan, ICC, 2012, p. 172.

o fato de as normas garantidoras de direitos humanos fundamentais e os estados democráticos terem compactuado com a existência de um poder estatal que anula a liberdade e deliberadamente inflige dor a seres humanos – pena, como não se pode ignorar, significa dor, sofrimento; o objetivo da punição é o de deliberadamente infligir sofrimento, sendo o poder do estado de punir, em última análise, o poder dado ao estado de infligir dor.³⁴¹

Essa demanda pela intervenção estatal na realidade social, a partir do alargamento da ideia de direitos fundamentais, dado o reconhecimento e efetivação de direitos coletivos (sociais e transindividuais), ampliou as formas de atuação político-criminal, no sentido de conferir legitimidade à ação das agências de punitividade. O discurso de defesa de direitos humanos se alinha, portanto, à potencialização do poder de punir, o que, em sua natureza, constitui uma contradição, conforme observado pela encimada autora. Ora, se a imposição da pena significa produzir dor e, por isso, reproduzir exclusões, a pretensa harmonização retórica de defesa social de direitos fundamentais, por meio dela, nada mais é que a racionalização da exclusão.³⁴²

Por mais sedutores que sejam os discursos legitimantes da pena, que se autoproclamam liberais ou garantistas, fundados em aspectos pseudo racionais, a armadilha precisa ser desativada. O fundamento jurídico da pena não se sustenta frente à denúncia do modelo agnóstico.³⁴³ Torna-se flagrante o exercício da punição como instrumento de controle social, através do qual o Estado concretiza seu plano de poder em formas programadas de violência. A constante tensão entre Estado de Polícia e Estado de Direito apenas reforça a demonstração empírica de uma odiosa seletividade do sistema penal de raízes tipicamente psíquicas.

Eis, nessas bases, a crença infantil na pena como instrumento civilizatório a garantir a ordem social, diante do sentimento atávico de insegurança. Os discursos, enquanto produtos da razão, apresentam-se, assim, como manifestações psíquicas gestadas no inconsciente. Embora as elaborações teóricas possam apontar para rumos distintos, com base

³⁴¹ KARAM, Maria Lúcia. *A “esquerda punitiva”: vinte e cinco anos depois*. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 57.

³⁴² VASCONCELOS, Karina Nogueira; RIBEIRO, Natália Vilar Pinto. Ambiguidade do modelo correcional na modernidade: por uma penologia revisionista. In: *Cárcere sem Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini*. (Org.) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019, p. 174.

³⁴³ “Os discursos de racionalização da pena (ou de legitimação da guerra) servem exclusivamente para justificar a expansão do poder punitivo. As narrativas fundamentadoras se transformam sempre em mecanismos de potencialização das retaliações aos dissidentes (inimigos internos ou externos). O exercício do poder de punir, na forma de pena ou de guerra, simboliza a negação do direito”. CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 38.

em seus fundamentos declarados, elas se encontram em um ponto comum no horizonte: o inconsciente humano.

2.4 O véu dos fundamentos racionais que encobre a pena como satisfação da necessidade inconsciente de punição: Um exame sobre as Teorias Psicanalíticas da sociedade punitiva

Em que pese serem possuidoras de características distintas, as teorias legitimadoras, possuem um ponto em comum entre elas: reivindicam a legitimidade do uso da força estatal como forma de punição de sujeitos submetidos ao seu controle. Constituem, portanto, discursos de racionalização do ato de violência orquestrado pelo poder político e racionalizado pelo saber jurídico, a fim de ser conferida legitimidade ao poder punitivo exercido em uma ordem jurídica determinada.

As teorias clássicas de fundamentação da pena sustentaram as grandes narrativas de legitimação do poder punitivo, com base na ideia de que o Estado é a única fonte do direito à violência, sendo elas predominantes no pensamento penal ocidental moderno, adotadas, inclusive, pelo sistema jurídico-penal brasileiro. Isso não as tornou, no entanto, isentas de críticas, sobretudo, quando confrontadas com a representação da pena diante da realidade concreta. Por trás dos seus pretensos discursos racionais, podem ser identificadas as mais diversas fragilidades e impropriedades sobre o fenômeno punitivo. Mas o que as reflexões psicanalíticas têm a ver com isso?

As teorias psicanalíticas, alçadas no positivismo psicológico, trouxeram uma profunda contribuição não apenas no que pertine à explicação do comportamento criminoso individual, mas despertou o olhar sobre a sociedade, desde a sua noção como ente coletivo criminoso até a sua consideração como sociedade punitiva, tomando como base os mecanismos psíquicos face ao desvio criminalizado. É dessa última perspectiva que o trabalho irá se ocupar, predominantemente.

Nota-se, em verdade, que as teorias legitimantes apresentam-se como elaborações racionais de fenômenos estruturados no inconsciente da psique humana.³⁴⁴ Ambas as teses

³⁴⁴ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 51.

(retribucionista e preventiva) transferem a função da pena para um resultado futuro, que consiste, de um lado, em satisfazer a necessidade inconsciente de punição que conduz à ação proibida, bem como a punição da própria sociedade por meio da sua inconsciente identificação com o delinquente. Sua compreensão, portanto, não escapa ao aspecto psicológico da finalidade da pena, que parte da investigação freudiana acerca do sentimento de culpa do indivíduo, anterior ao delito e que aparece não como uma consequência delituosa, mas como a sua mais profunda motivação.³⁴⁵

Não há, por conseguinte, como abordar a evolução do pensamento criminológico sem dedicar-se às bases psicológicas, principalmente, aquelas trazidas por Freud. Ao tratar da dimensão individual do criminoso, Freud sugere que o indivíduo comete o delito porque quer ser castigado e assim aliviar o sentimento de culpa, decorrente da repressão de seus desejos.³⁴⁶ A punição institucionalizada se presta à necessidade de autopunição do sujeito, de modo que a circunstância de o fato ser punível é justamente o que move, de maneira inconsciente, o indivíduo a praticá-lo.³⁴⁷ A punição pelo Estado, a lei dos homens, é menos dura que a punição interna atrelada ao sentimento de culpa, sendo esta “a lei de talião que vigora no inconsciente”.³⁴⁸

E, sem se descuidar da reflexão quanto à reação social punitiva, Freud indica que a pena proporciona satisfação à demanda de punição inconsciente do próprio infrator, a partir

³⁴⁵ Para Freud o sentimento de culpa precede ao crime, de modo que a prática da conduta desviante ocorre como uma via capaz de promover uma identificação do sentimento de angústia com algo concreto, e, nessa medida, provocar alívio psíquico ao autor do fato. FREUD, Sigmund. Os criminosos por sentimento de culpa. In: *introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos* (1914-1916). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 284-285.

³⁴⁶ A função do crime seria, portanto, satisfazer simbolicamente os instintos libidinosos, na medida em que há uma perda do caráter inibitório do superego, pelo que o ego passa a submeter-se às exigências do Id. As instâncias de personalidade se encontram em permanente tensão, e nos casos em que o Id não consegue a condescendência do ego para a criminalidade real, exprime-se a criminalidade latente, sendo esta presente em todos os homens, em maior ou menor grau. A criminalidade latente, por sua vez, irá se manifestar não apenas de forma inconsciente, como nos sonhos, senão também de forma consciente, por meio das fantasias. Sob essa perspectiva freudiana, em todos nós há um criminoso. Aliás, Antonio Moniz Sodré de Aragão discorreu: “Criminosos seremos todos ... em latência ... Seremos todos prisões ambulantes cheias de criminosos aferrolhados e que buscam escapar-se, a despeito das grades e dos ferrolhos do recalçamento, iludindo a vigilância dos carcereiros da censura. Estes evadios serão nossos crimes. Portanto, como as criancinhas inocentes são incestuosas e invertidas, nós, os probos e honestos cidadãos somos ladrões e assassinos a quem faltou oportunidade para o roubo ou homicídio”. SERRA, Carlos Eduardo da Silva. A perspectiva psicanalítica do crime e da sociedade punitiva. *Revista Liberdade*. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7409/>. Acesso em: 27 mar 2021.

³⁴⁷ A ideia elaborada por Freud de que o ser humano estaria filogeneticamente atrelado ao componente de uma força destrutiva, a agressividade - sendo esta objeto de repressão pelo Superego -, condena o indivíduo ao sentimento de culpa, impulsionando-o, de maneira inconsciente, à prática da infração, e, conseqüentemente, à imposição do castigo, ainda não necessariamente no sentido penal.

³⁴⁸ MEURER, José Luiz. Crime e violência: aspectos clínicos. Disponível em: http://www.fepal.org/images/revista2006/revista_meurer_crimeseviolenca.pdf. Acesso em: 20 maio 2021

de um processo de identificação. Ao contrapor o fenômeno do crime à sua reação social e propor uma interpretação no lugar da etiologia, Freud produz uma mudança de método e objeto no pensamento criminológico. Vai de encontro à legitimação da estrutura punitiva estatal da criminologia clínica, quando, ao compreender a necessidade crescente de castigo, diante do alto custo da organização civilizatória e da perda de felicidade pelo aumento de sentimento de culpa, desloca a etiologia individual para uma interpretação social. Essa interpretação do castigo, sob o ponto de vista da sociedade, ganha contornos nitidamente deslegitimadores, o que acabou transformando, definitivamente, a compreensão do fenômeno punitivo.³⁴⁹

Isto porque, ao considerar a violação do tabu associada à ideia de contágio no grupo, Freud identifica na reação social, através da imposição do castigo, a presença de instintos iguais ao manifestado pela conduta proibida nos demais membros da sociedade. Nesse ponto, a psicanálise freudiana aterra a linha divisória entre criminosos e não criminosos, voltando seus olhos para a questão criminal.

Com isso, é descoberto um elemento “punitivo” na própria cultura e na sociedade. A reação punitiva não decorre de justificativas pretensamente racionais sobre a defesa social ou erradicação do delito. Parte, na realidade, de mecanismos psicológicos pulsionalmente violentos da própria sociedade. “Não é só o indivíduo que tem um componente irracional; esse componente está presente no sistema penal e, o que é pior, na própria sociedade”.³⁵⁰

Mais tarde, Theodor Reik, em sua análise psicanalítica, profundamente amalgamada com a visão de Freud, revela de maneira crítica a utilidade inconsciente identificada na punição, de modo a apontar a natureza bifronte da pena, marcada, simultaneamente, pelo seu efeito catártico e pelo processo de identificação da sociedade com o delinquente.

No processo de identificação com a vítima, a sociedade manifesta seus próprios instintos de agressão, já que a pena se apresenta como verdadeira violência legitimada, a servir como um alívio dos impulsos destrutivos do grupo. Por isso, a punição possibilita que

³⁴⁹ Sobre o legado de Freud para o pensamento criminológico, afirma Vera Malaguti Batista: “A passagem do método freudiano da natureza para a cultura permitiu uma ruptura com o paradigma etiológico, abrindo caminhos para a substituição do método causal-explicativo para uma interpretação subjetiva da questão criminal. Para Alessandro Baratta, a obra de Freud foi um elemento decisivo na inversão da perspectiva criminológica. Essa inversão foi fundamental para a constituição do pensamento crítico, se pensarmos que o foco saiu do fenômeno e dirigiu-se para a reação social ao desvio”. BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2012, p. 52.

³⁵⁰ ANITUA, Gabriel Ignacio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008, p. 401.

seus aplicadores pratiquem os mesmos atos criminosos, sob o manto da justificação da expiação, sendo este um dos fundamentos da ordem penal. Já na identificação com o delinquente, a imposição do castigo promove uma espécie de autopunição e expiação do sentimento de culpa da sociedade, tal qual ocorre no plano individual. Valendo-se do mecanismo de projeção, a coletividade transfere a sua culpa para o delinquente e pune-se, punindo-o.³⁵¹

Aliás, acerca dessa dinâmica punitiva, Bruno Shimizu³⁵² esclarece:

A par do efeito dissuasório da pena, admitido por Freud, a punição teria o condão de proporcionar àqueles que a executam ‘uma oportunidade de cometer o mesmo ultraje, sob a aparência de um ato de expiação’ (Freud, 1913/1996, p. 84). Dessarte, os sistemas penais seriam um modo de a comunidade descarregar seus próprios ‘impulsos criminosos’ sobre o ‘culpado-vítima’, aliviando-se assim – de forma socialmente aceita e institucionalmente lícita – da pressão psicológica causada pelas regras proibitivas de conduta que, impedem que a violência aflore de forma desordenada.

É com base nesse fenômeno de projeção da agressividade, e do correspondente sentimento de culpa que recai sobre o processo de identificação com o delinquente, que a psicanálise identifica a presença da figura do “bode expiatório”. Nele, são projetadas as tendências inconscientes criminosas do grupo.

Tem-se, neste ponto, uma atribuição clara à função retributiva da pena como um status de mera racionalização de fenômenos fundados no inconsciente humano, ou, nas palavras de Reik, uma “consequencialidade psicológica”, já que “a retribuição, como finalidade da pena, é simplesmente a representação de um impulso, transformada em teoria.”

353

Na trilha dessa vertente, quanto à irracionalidade da punição inaugurada por Freud, e, posteriormente, densificada pela teoria reikiana, Franz Alexander e Hugo Staub empreendem uma investigação acerca da dimensão psicológica relativa à aplicação da pena, particularmente, voltada ao processo de identificação entre o sujeito e os órgãos legitimados para manifestar uma reação institucional ao desvio. Nesta ótica, a punição apresenta-se como

³⁵¹ SERRA, Carlos Eduardo da Silva. A perspectiva psicanalítica do crime e da sociedade punitiva. *Revista Liberdade*. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7409/>. Acesso em: 27 mar 2021.

³⁵² ³⁵²SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

³⁵³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª ed, 2011, p. 51.

um reforço do superego, na medida em que a necessidade inarredável de punir o delinquente é, também, um movimento orientado para dentro, como forma de reprimir os impulsos do grupo: “o que nós proibimos ao delinquente, vós também podeis renunciar”.³⁵⁴

Não há espaço para dúvidas, segundo Freud, quanto ao fato de que o esforço da renúncia pulsional é elemento imprescindível à manutenção do pacto social. Por isso, a pena, enquanto retribuição simbólica, se não aplicada aos casos de violação ao conjunto de normas sociais, gera ódio nos sujeitos “éticos” de um determinado grupo, dado o processo de indiferenciação a que passam a ser submetidos, no tange à lógica da recompensa e castigo. “Seguimos esperando toda a vida que a sociedade sancione na direção de nossa renúncia, para que possamos manter”.³⁵⁵

Nesse sentido, Alexander e Staub destacam a lesão do sentimento da justiça, seja na dimensão da ameaça pelos erros judiciais, seja pela ausência de uma pena merecida, como elemento condutor à rebeldia, traduzida na regressão dos instintos pessoais dos membros do grupo.³⁵⁶ É uma forma de protesto contra a renúncia pulsional, expressada da seguinte forma: “Se castigam o meu vizinho injustamente, também minha liberdade está ameaçada; mas se escapa do castigo que tem merecido, porque eu vou estar obrigado a renunciar a meus instintos?”. Na linguagem psicanalítica dos autores, a impunidade de um malfeitor significa uma ameaça para as inibições individuais.³⁵⁷

De acordo com o pensamento freudiano, só há interdição daqueles anseios mais fortes dos indivíduos para a realização de um ato proibido, resultância de um desejo reprimido. Se algum membro do grupo se entrega às suas pulsões, certamente, o desejo recalçado nos demais é despertado, comprometendo, assim, o laço social. Por isso mesmo, a pena apresenta-se como um mecanismo estabilizador de repressão e recalque. Abalada a

³⁵⁴ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. Trad. Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª ed, 2011, p. 52-53.

³⁵⁵ BLEICHMAR, Silvia. *La construcción del sujeto ético*. Buenos Aires: Paidós, 2011, p. 26.

³⁵⁶ Sobre a visão psicanalítica de Alexander e Staub, Bruno Shimizu expõe: “Como se vê, a criminologia proposta por Alexander e Staub, ainda que dispondo de rigorosa base nos textos freudianos, intenta uma acomodação entre a psicanálise e uma pretensa função utilitária da pena, como forma de garantia da ordem. Essa tentativa de acomodação, contudo, apresenta-se como prenhe de problemas nos planos teórico e prático, o que poderia justificar a ‘sensação de desapontamento’ mencionada pelos autores”.³⁵⁶ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

³⁵⁷ ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. Trad. Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 158.

confiança na inviolabilidade da norma pela prática do ilícito, a pena tem o condão de eliminar a exasperação que isso causa.³⁵⁸

É sob esse ponto de vista social, de viés contratualista, que Alexander e Staub compreendem a pena como uma forma de equilibrar os valores sociais firmados pelo superego, posto em interdito pela liberação dos instintos do delinquente. Isto porque, o homem, enquanto detentor de um universo de instintos a serem satisfeitos, apenas espera que um membro do grupo infrinja o contrato social para que retorne o individualismo primitivo, jamais renunciado profundamente. Logo, a força interna do superego é diretamente proporcional ao grau de confiança na autoridade constituída; “à medida que decresce a confiança nas pessoas que detêm o poder público, seu representante, o superego, perde força sobre a vida instintiva”.³⁵⁹

A ruptura do superego gera angústia, que se manifesta através da rebeldia dos instintos, determinando, conseqüentemente, a ânsia expiatória da sociedade. Para resgatar e conservar sua força repressiva, o superego necessita do auxílio das autoridades externas.

E assim o Ego clama por vingança em cada infração do direito, para ajudar nas tribulações que produzem os instintos da força do Superego. O mau exemplo dos criminosos produz efeitos de sedução sobre os instintos reprimidos e aumenta o seu impulso. Por isso que o Ego necessita de um reforço da força do Superego que somente pode obter das pessoas que detenham a autoridade, representantes do modelo do Superego.³⁶⁰

Dessa forma, a pena atua como meio de defesa dessa instância psíquica, além de ser um reforço dos valores sociais atingidos, em uma manifestação alinhada aos fundamentos preventivos gerais positivos. Aqui, a sociedade deixa de ser apreendida como um ente difuso e passa-se à análise da dinâmica psicanalítica concreta dos sujeitos que representam a institucionalidade da sociedade, como juízes, policiais etc. Percebe-se, com isso, que a compensação pela repressão do instinto agressivo e o sadismo personalizam-se nos órgãos

³⁵⁸GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena II. Revista Direito FGV*. v. 3, n. 1, 2007. Disponível em: <file:///E:/Doutorado%20UFBA/Bibliografia%20geral/Culto%20%C3%A0%20pena/Cr%C3%ADtica%20da%20pena%20Klaus%20Gunther.pdf>. Acesso em: 13 abr 2021.

³⁵⁹ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 47.

³⁶⁰ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 159.

de repressões estatais, especialmente, nos juízes, que veem o seu “superego” reforçado através do processo de sublimação.³⁶¹

Assim, para além do princípio freudiano da identidade dos impulsos entre delinquentes e outros membros do grupo, observa-se um processo de identificação do indivíduo pertencente à sociedade punitiva com os órgãos da reação penal, o que propicia a realização de um diligente exercício da função punitiva pela organização social. E como isso ocorre? Ora, já que os impulsos são reprimidos, de modo que a agressão não pode ser levada a cabo em forma de comportamento social, sua manifestação é desviada para uma forma legítima, através da qual se logra um sentimento de alívio por meio dessa identificação do sujeito com os atos da sociedade punitiva.³⁶²

Como bem observado por Alessandro Baratta³⁶³, o processo de identificação e incorporação dos órgãos do sistema penal faz com que a teoria da sociedade punitiva, enriquecida por Staub e Alexander, se desloque, em ampla medida, da sociedade em geral, isto é, da reação não institucional para a institucional, de modo a ser individualizada nas pessoas que estão a seu serviço, como juízes, polícia, agentes de segurança etc. Assim, os impulsos transcendem ao indivíduo e são incorporados ao sistema penal, em toda a sua estrutura, em prol de sua aparente racionalidade.

O sentimento inconsciente da culpa, como resultado da domesticação dos instintos naturais, se mostra, na dimensão individual, na prática do delito ou no masoquismo moral freudiano. Contudo, se interiorizado, fará surgir o ressentimento nietzscheano³⁶⁴, capaz de

³⁶¹ ANITUA, Gabriel Ignacio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008, p. 403.

No que consiste o processo de sublimação? Desenvolvido por Freud, em 1905, para dar conta de um tipo particular de atividade humana, como criação literária, artística, intelectual, o termo “sublimação”, embora não tenha nenhuma relação aparente com a sexualidade, extrai sua força da pulsão sexual, na medida em que esta se desloca para um alvo não sexual, investindo objetos socialmente valorizados. Cf. ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; tradução Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 748.

³⁶² SERRA, Carlos Eduardo da Silva. A perspectiva psicanalítica do crime e da sociedade punitiva. *Revista Liberdade*. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7409/>. Acesso em: 27 mar 2021.

³⁶³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 53.

³⁶⁴ Em linhas gerais, a ideia do ressentimento nietzscheano não é apenas um sentimento individual, mas sim, um fenômeno fisiopsicológico, no qual os indivíduos incapazes de lidar com a própria fraqueza, fomentam e recriam sentimentos negativos em decorrência de sua situação existencial. SPAREMBERGER, Cristian. O ressentimento na filosofia de Nietzsche. *Cadernos de Ética e Filosofia Política*. v. 1, n. 38, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/168645#:~:text=Para%20Nietzsche%2C%20o%20ressentimento%20n%C3%A3o,decorr%C3%Aancia%20de%20sua%20situa%C3%A7%C3%A3o%20existencial>. Acesso em: 23 jan 2023.

deslocar a atribuição da culpa ao outro, ou, se elevado ao nível das instituições, definirá formatos de justiça de índole vingativa, raivosa, direcionados à exclusão ou eliminação daqueles aos quais as culpas são direcionadas.³⁶⁵

Quando Freud afirma em sua obra “Totem e Tabu” que uma das características da espécie humana é tropeçar duas vezes sobre a mesma pedra, o que ele quer mostrar é que o ser humano sempre volta ao lugar onde lhe fizeram sofrer. Deste modo, a culpa neurótica e a autopunição – baseada no superego – são mecanismos que constituem a psique do indivíduo. A culpa existirá, sempre. Só é preciso dirigi-la convenientemente. “Em resumo, a neurose nos dá a estrutura: somos todos culpados perante nosso “superego”; a conjuntura, manipulada pela mídia, por interesses supranacionais, juízes e empresas de consultoria, nos dá o conteúdo dessa punição.”³⁶⁶

O sistema punitivo, então, carrega em sua essência as raízes afetivas da pena, quais sejam o impulso que produz a expiação e as tendências de vingança. A primeira está relacionada à busca de proteção contra a identificação com o infrator, sendo, portanto, uma reação contra o impulso dos próprios instintos, enquanto a segunda diz respeito ao processo de autoproteção contra o inimigo exterior.³⁶⁷ Por isso, todo procedimento judicial, especialmente no que se refere à aplicação da punição, serve, em verdade, como uma via que dá vazão a esta economia anímica. Essa identificação da sociedade com o exercício do *jus*

³⁶⁵ No que se refere ao processo de repressão dos instintos, Salo de Carvalho estabelece a devida assimetria entre os conceitos de culpa (Freud) e ressentimento (Nietzsche): “[...] se a culpa em Freud impele o sujeito à punição – seja através da sanção formal proveniente do Estado em decorrência do cometimento do delito ou pela autopunição procedente do inconsciente pela via do masoquismo moral –, a formação do ressentimento em Nietzsche desdobra-se através do deslocamento da culpa do eu individual para o outro. [...] Note-se, desta importante diferença, que o esquema nietzscheano permite visualizar com maior perspicácia a formação das agências moralizadoras no campo das punitividades institucionais que conformam o sistema penal. Em Nietzsche, os sistemas criminais fundados na estrita atribuição de culpabilidade ao outro funda modelo de justiça baseado no ressentimento.” CARVALHO, Salo de. *Freud criminólogo: a contribuição da psicanálise na crítica aos valores fundacionais das ciências criminais*. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/334899482_Freud_Criminologo_a_contribuicao_da_psicanalise_na_critica_ao_valores_fundacionais_das_ciencias_criminais. Acesso em: 18 jun 2021.

³⁶⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare!* Manual de passos básicos para demolir o direito penal. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 158.

³⁶⁷ “Trata-se de duas direções opostas do mesmo elemento afetivo. O Ego luta contra os atos criminosos alheios em dois sentidos pois se enfrenta com um inimigo exterior e outro interior. O Ego concebe o criminoso como um inimigo próprio, que o ameaça pessoalmente. Ao mesmo tempo tem que combatê-lo como um inimigo interno, que são os próprios instintos reprimidos, ameaçando impulsioná-lo, seduzidos pelo exemplo do sujeito criminoso. O necessário reforço reativo das próprias repressões se manifesta na instância expiatória. O caráter da pena como retribuição serve de represália ao ataque de fora. Por isso se trata, tanto na expiação como na retribuição, do mesmo procedimento anímico, mas como uma modificação em cada caso, como dirigido a um destinatário diferente. O impulso de expiação fala dos próprios impulsos. A retribuição é um ato de vingança diante do criminoso.” ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaime Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 163-164.

puniendi permite que o homem pratique aquelas agressões que estavam reprimidas, só que de maneira legal. A pena adquire, desta forma, um significado de recompensa pela renúncia ao sadismo.

O fator sádico é, então, percebido como elemento afetivo presente nas ações estatais, executadas por seus representantes. O discurso de proteção social, amplamente utilizado por aqueles atuam nas instituições sociais, em verdade, dissimula a satisfação de uma tendência inconsciente de humilhar o próximo.³⁶⁸ Nesse particular, é possível notar claramente o ponto de contato com alguns aspectos psicanalíticos identificados por Freud em seu estudo inicial sobre a origem das perversões sexuais. Veja-se. Em sua obra “Uma criança é espancada: uma contribuição ao estudo da origem das perversões sexuais”, de 1919, Freud desperta a reflexão acerca da ambivalência do gesto da punição, a partir das fantasias com espancamento, relatadas por seus pacientes. Quando uma criança fantasia o seu pai batendo em outra criança, imagina que “meu pai não ama essa outra criança, ama apenas a mim, pois está batendo nela”, o que gera, então, uma satisfação autoerótica. Há, aqui, a presença de “uma articulação entre o amor e o gozo, inerente a toda fantasia do desejo”.³⁶⁹ Na segunda fase da fantasia de espancamento, a criança se vê espancada pelo próprio pai, de modo que a prevalência do sentimento de culpa transforma o sadismo em masoquismo, na medida em que submeter-se ao castigo significa satisfazer a culpa edípica que acompanha o sujeito, e, ao mesmo tempo, permite a obtenção de um prazer de modo regressivo. Existe, ainda, a terceira fase da fantasia de flagelação, em que não é mais o pai que bate, mas os agentes ativos e passivos ficam indiferenciados, colocando o indivíduo na posição daquele que goza sendo espectador e daquele que é espancado, em uma posição identificatória. O sadismo e o masoquismo freudianos, portanto, podem se afinar com o processo de identificação presente na estrutura psíquica do sujeito, trazido, inicialmente, por Reik e, posteriormente, detalhado por Alexander e Staub. Seja na satisfação em ser castigado, seja na satisfação em punir.³⁷⁰

³⁶⁸ ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 32.

³⁶⁹ JORGE, Marco Antônio Coutinho. *Fundamentos da psicanálise de Freud a Lacan: a clínica da fantasia*. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 97.

³⁷⁰ Os termos “sadismo” e “masoquismo” provieram essencialmente da teoria das pulsões sexuais, elaborada por Freud, a fim de designar perversões sexuais, baseadas em um modo de satisfação ligado ao sofrimento infligido ao outro e ao que provém do sujeito humilhado. ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; tradução Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 695.

Assim, a fantasia do espancamento coaduna-se, grosso modo, com o desejo de punição. Ao ser espancada, a criança admite ter violado uma interdição, sendo o castigo uma forma de aplacar sua culpa inconsciente, decorrente do seu desejo incestuoso. A punição permite, então, reviver o ato proibido, simbolicamente, pela via do masoquismo.

É desse desejo de punição, presente nas fantasias infantis de espancamento, que pode encontrar na gestão institucional das punições um lugar de realização, conforme Freud nos descreve acerca do criminoso por sentimento de culpa. A punição penal, assim, longe de guardar uma relação realística com o fato cometido e levar à reparação, serve como fator repressivo da culpa fundamental, substituída pela expiação pelo crime cometido. É assim que o ‘crime’ desejado na infância, relacionado ao pacto edípico, é substituído pelo crime que levou à punição.³⁷¹

A pena guarda, nesse diapasão, três fontes afetivas - a retribuição, a expiação e a recompensa pelo sadismo reprimido -, que traduzem a busca velada do instinto agressivo das massas, por meio de uma ilusória justiça racional. Dito de outro modo, o sistema punitivo, ao se deparar com o ato ofensivo e antissocial do malfeitor, busca a sobreposição da racionalidade sobre os fundamentos instintivos da pena, de modo a desviar uma agressão em forma legal. Esta é, no entanto, uma frágil pretensão de equilíbrio entre os princípios racionais e as forças instintivas inconscientes. A aplicação da pena é um verdadeiro lugar de “recreação da livre satisfação das necessidades afetivas”.³⁷²

Pois é este um dos pontos sensíveis tocantes à problemática da legitimidade da pena, enquanto reação institucional. Ocorreria, neste caso, uma espécie de autofagia, uma vez que a reação institucional visa combater exatamente aquilo que lhe deu causa – o desvio -, sendo que a consequência deste comportamento reativo incorrerá justamente no infundável retorno à situação inicial. Tem-se, então, o círculo vicioso do impulso agressivo, ora de natureza “legítima” (institucional), ora “ilegítima” (desvio).

Deseja-se a pena, porque ela propicia uma experiência de satisfação pulsional. A lógica de que “ele errou, tem que pagar” revela como o fenômeno punitivo desempenha uma função mágica e santa de gozo. Não à toa, cada vez mais presente, a tara por penas mais duras, pela instituição de traços de padecimento aos castigos, transmitem o deleite de uma (in)justiça, verdadeiramente, aflitiva, produtora de uma pseudo sensação de segurança.

³⁷¹SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

³⁷²ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. Trad. Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 165.

A imposição da pena obedece declaradamente à lógica do interesse por segurança da comunidade. O interesse crescente por uma suposta segurança faz dele o principal fundamento para a punição em uma sociedade guiada constantemente pelo discurso da defesa social. Mais que isso. Torna-se uma necessidade obsessiva. O que não se pode perder de vista é que o cumprimento da lógica da segurança revela um agravamento extremo da contradição entre segurança e dignidade, qual seja o estado de exceção³⁷³. A criação de inimigos não é apenas um problema jurídico, em que direitos fundamentais são violados e suprimidos. É, antes de tudo, um elemento psicanalítico. É a manifestação do instinto expiatório.

Embora os delitos e as penas mudem em suas formas e conteúdos, ao longo do tempo, o “espírito” da justiça penal permanece o mesmo, qual seja a ligação afetiva da pena como expiação do delito. O sentido preventivo do castigo nada mais é do que uma simples significação teórica, já que o princípio da expiação, o instinto da retribuição, mantém-se vivo na justiça criminal dos dias atuais. Ainda que se possa considerar, na individualidade de sua pessoa consciente, que o homem tenha superado esse primitivismo de seu espírito, o mesmo não se pode afirmar quando considerado como ser coletivo. Isto porque nas funções do Superego, e, em muitas de suas instituições sociais, em especial no espírito de sua justiça, o homem ainda se encontra à altura das sociedades primitivas.³⁷⁴

A natureza modelar da punição, trazida por Freud, como manifestação expiatória presente nos sistemas da justiça criminal, se alinha, em certa medida, com as formulações de René Girard sobre a “violência sacrificial”. Tal como acontece em práticas comunitárias, observadas por esses autores, em que os rituais sacrificiais representam uma forma de evitar a violência, de garantir a permanência dos laços sociais, por meio da oferenda de vítimas expiatórias ao ímpeto deletério da humanidade, o sistema penal também expressa esse caráter sacrificial quando impõe ao indivíduo uma pena, em um ato de permissão à comunidade para o cometimento de um ultraje contra o condenado, descarregando toda a

³⁷³GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena II*. *Revista Direito FGV*. v. 3, n. 1, 2007. Disponível em: <file:///E:/Doutorado%20UFBA/Bibliografia%20geral/Culto%20%C3%A0%20pena/Cr%C3%ADtica%20da%20pena%20Klaus%20Gunther.pdf>. Acesso em: 13 abr 2021.

³⁷⁴ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes*: a partir de um ponto de vista psicanalítico/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaime Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016, p. 61.

hostilidade destrutiva humana sobre ele, só que de maneira socialmente lícita, amparada pela ampla rede de normas.³⁷⁵

Nessa mesmíssima trilha de raciocínio, Tobias Barreto³⁷⁶ aponta que a pena, nas fases mais primitivas do desenvolvimento humano, estava ligada à ideia do sacrifício humano, em favor da sociedade, e tal associação permanece, de alguma forma, ainda que de maneira inconsciente, nas pessoas, em tempos atuais. O sacrifício, antes executado de forma cruel e primitiva, passa a ser acomodado a uma medida jurídica, que ostenta um pretendido “humanitarismo”, já que se trata de algo sem o que a própria humanidade não poderia existir.³⁷⁷ A pena, portanto, identifica, na verdade, uma manifestação de vingança, a qual acabou sendo institucionalizada nas formas do Estado de direito.

A pena, na visão do encimado autor, decorre de uma origem primitiva, rude e violenta, e a simples tentativa de busca à sua racionalização, assim como acontece com outros institutos jurídicos, não a afasta de tal raiz histórica atrelada à organização social. O aspecto originário da pena, relativo à ideia de vingança, guarda conexão com o viés psicológico que a consciência primitiva do talião conserva nos tempos atuais. A devolução do mal constitui um sentimento natural do espírito do povo. A imposição da pena está acompanhada de um sentimento de justiça, que se confunde com o de vingança, e se transforma no “momento subjetivo de punir”. Pune-se para satisfazer um sentimento geral de vingança social. Por isso, as teorias legitimadoras da pena falham ao considerá-la como uma consequência de direito, quando, na verdade, é fruto de um “humanitarismo sentimental” dos juristas, que visam “livrar o malfeitor do castigo merecido” ou ao menos torná-lo mais brando.³⁷⁸

O ritual sacrificial da vítima-expiatória é, do ponto de vista psicanalítico, uma expressão mais aproximada de um ato obsessivo, formulado nas bases da teoria freudiana, do que um construto de caráter racional iluminista do ritual da punição penal. Há, em ambos, nítidas motivações inconscientes subjacentes, de modo que o caráter neurótico identificado

³⁷⁵ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

³⁷⁶ “No direito criminal hodierno, por mais regular que pareça a sua estrutura, encontram-se ainda sinais de primitiva rudeza. Assim, por exemplo, o princípio da vindicta ainda não desapareceu de todo de nenhum dos atuais sistemas de penalidades positiva.” BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antonio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 20212, p. 112.

³⁷⁷ BARRETTO, Vicente de Paulo. *A ética da punição*. São Leopoldo, Rio Grande do Sul. Editora: UNISINOS; Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2018, p. 103.

³⁷⁸ BARRETTO, Vicente de Paulo. *A ética da punição*. São Leopoldo, Rio Grande do Sul. Editora: UNISINOS; Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2018, p. 104.

por Freud nas práticas religiosas pode ser visto nas práticas estatais punitivas. O discurso da segurança e da ordem faz do sistema penal o aparato que permite a prática da barbárie pela sociedade, fator que lhe despe da máscara de racionalidade com a qual se legitima. “Tal qual Freud identificou no âmbito das religiões, portanto, o sistema penal também constitui uma espécie de ‘salvo-conduto’ para a selvageria, ao passo que, simultaneamente, vende-se como um elemento indispensável para a manutenção da paz entre os homens.”³⁷⁹

Reconhece-se, nesse aspecto, a camada irracional e instintiva das fontes afetivas da função punitiva, revelada pela abordagem psicanalítica. Ainda que haja, teoricamente, uma representação ideal de uma justiça racional, atrás desse véu pulsa o desejo de satisfação das tendências agressivas das massas. Categórica é a observação de Alessandro Baratta ao pôr em xeque as razões legitimantes da punição:

A função psicossocial que atribuem à reação punitiva permite interpretar como mistificação racionalizante as pretensas funções preventivas, defensivas e éticas sobre as quais se baseia a ideologia da defesa social (princípio da legitimidade) e em geral toda ideologia penal. Segundo as teorias psicanalíticas da sociedade punitiva, a reação penal ao comportamento delituoso não tem a função de eliminar ou circunscrever a criminalidade, mas corresponde a mecanismos psicológicos em face dos quais o desvio criminalizado aparece como necessário e ineliminável da sociedade.³⁸⁰

Observe-se que o utilitarismo da prevenção e a intimidação como fundamento da justiça penal racional, capazes de limitar ações antissociais, não se sustentam diante da prevalência dos elementos afetivos de expiação e retribuição, presentes nas raízes inconscientes do desejo coletivo. O sentimento geral de justiça, intentado pelas massas, não está submetido, propriamente, a fatores intelectuais, senão aos elementos emocionais. O que anima o povo é a satisfação de ações emotivas, não as exigências científicas.

A punição é o lugar do prazer. Crer que as leis atendem a um propósito verdadeiramente racional de contenção da criminalidade através da imposição da pena, nada mais é do que uma manifestação fetichista sobre suas finalidades declaradas. Mais do que isso, alicerçar o sistema penal em finalidades ilusoriamente preventivas é preservar, na

³⁷⁹ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-16102015-160238/pt-br.php>. Acesso em: 10 jun 2021.

³⁸⁰ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direito Penal*: introdução à sociologia do direito penal. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª ed, 2011, p. 50.

verdade, um fetiche³⁸¹ punitivista. A pena estatal passa a ser objeto fálico do anseio fetichista do sofrimento.

Do ponto de vista prático, a execução penal se vale de narrativas ilusionistas para atender, na verdade, determinadas necessidades psicológicas da coletividade, através do castigo. Isto é, acredita-se que a pena atua como um instrumento capaz de canalizar a demanda primitiva de vingança a fim de restabelecer o equilíbrio social de cunho emocional, tendo ela, do ponto de vista teórico atual, encontrado arrimo em princípios constitucionais e sido referendada pela ordem social.³⁸²

Por isso, é impossível refletir sobre o mecanismo de identificação do público com a sociedade punitiva, com sua autoridade e com sua renúncia do sadismo, sem que se lance a discussão sobre o caráter ritual que integra o procedimento judicial. O modelo ideal de justiça racional, ancorado no processo de sublimação como forma de limitação da violência, esbarra no instinto social agressivo e de união a partir de um “bode expiatório”. Tem-se, portanto, uma sociedade punitiva, conformada pelos instintos sádicos reprimidos de todos os sujeitos.³⁸³

À luz do pensamento freudiano, segundo o qual os mecanismos sociais de imputação de culpa e punição se aproximam do caráter obsessivo encontrado nas práticas religiosas, é possível transportar essa lógica para a realidade do sistema de justiça criminal, na medida em que o processo judicial pode ser lido como um cerimonial tendente a equacionar o seguinte impasse: reforçar as proibições sociais, ao mesmo tempo em que permite que o impulso proibido seja extravasado, desde que observadas as regras do cerimonial ou do procedimento válido.³⁸⁴

³⁸¹ Freud utiliza o termo “fetichismo” para designar uma perversão sexual “caracterizada pelo fato de uma parte do corpo ou um objeto serem escolhidos como substitutos de uma pessoa, depois para definir uma escolha perversa, em virtude da qual o objeto amoroso (partes do corpo ou objetos relacionados com o corpo) funciona para o sujeito como substituto de um falo atribuído à mulher, e cuja ausência é recusada por uma renegação.” Sob tal enfoque, o fetiche, como objeto, transforma-se na condição absoluta do desejo e no lugar de um gozo. O sentido do fetiche, portanto, deve ser concebido como um objeto erotizado, através do qual se busca prazer. ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; (Trad.) Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 235-236.

³⁸² MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. *Fundamentos da pena*. 3ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016, p. 189-190.

³⁸³ ANITUA, Gabriel Ignacio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008, p. 403.

³⁸⁴ SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-16102015-160238/pt-br.php>. Acesso em: 10 jun 2021.

Em outras palavras, a análise psicológica da função punitiva espalha seus efeitos para além de um mero processo de identificação entre sujeito e delinquente, sujeito e sociedade punitiva. Ela semeia argumentos críticos que se aplicam à realidade de uma justiça penal que parte de uma representação ideal de racionalidade, mas que, em verdade, ainda serve às fontes afetivas da punição e à satisfação dissimulada de agressões das massas. É, portanto, o sentimento punitivista que constitui a real base de legitimidade do sistema penal.

Com a inserção de tais aspectos psicanalíticos no debate acerca do sistema punitivo, abre-se uma via fundamental na construção de visões críticas sobre a legitimação do *jus puniendi*, a fim de desmistificar o discurso dominante amparado na crença de racionalização das pretensões preventivas e defensivas, sobre as quais está escorada a ideologia da defesa social e, em larga medida, o próprio Direito Penal.

Esse conjunto de elementos de pulsões e afetos, que conduz, naturalmente, à necessidade de sua satisfação, faz das “construções racionais”, erigidas pelo sistema jurídico-penal, verdadeiros “castelos de cartas”, criados para se poder viver e sobreviver.³⁸⁵ E é nesse ponto de interlocução que reside o agnosticismo atribuído à pena, não no sentido de ser absolutamente cético em relação a qualquer das teorias que a justifiquem, mas no sentido de que a ausência de elementos concretos capazes de demonstrar empiricamente que há razões suficientes para sua legitimidade impõe à sua existência um caráter irracional, fazendo dela uma crença.

Mas o que se espera de uma crença? Como já demonstrado anteriormente, a crença apenas busca tranquilizar o espírito ante as angústias, ou seja, aplacar a insegurança movida pelas incertezas. Não é outra, portanto, a função de dar uma resposta oficial quanto à finalidade da pena, já que a ideia enganosa de redução da criminalidade, de certa forma, controla e neutraliza a demanda social por segurança. Mesmo que não seja, efetivamente, verossímil, do ponto de vista de sua operacionalidade concreta, o sistema punitivo guiado pelo discurso instrumental convence amplamente o auditório, perpetuando sua dinâmica de atuação. “Como se vê, o segredo de toda resposta é ter a capacidade de despertar a confiança

Aliás, a ideia da pena como crença aproxima-se do conceito de ilusão freudiano, na medida em que expõe o componente da realização do desejo, que é aquele de negar o desamparo, a ordem pulsional e o conflito, além da tentativa de preservação do princípio do prazer e da completude narcísica. É no universo do conceito de ilusão freudiano que a pena se encontra com a religião, na medida em que são manifestações da tentativa de preservação de um estado de coisas narcísico, ao mesmo tempo em que compensam os limites impostos pelo princípio da realidade.

³⁸⁵ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 101.

dos crédulos”.³⁸⁶ Até porque, ao contrário do que se pode imaginar, o maior desafio de qualquer resposta não é provocar a adesão de quem formulou a dúvida, senão de preservar a crença de quem deu a resposta.

Mas não é apenas aquele que formula a dúvida que deve ser convencido. A adesão a uma crença recai, igualmente, sobre aquele que deu a resposta. Aquele que diz precisa crer no que diz. Aí está a mística da autoridade. E ela não se sustenta sem um elemento fundamental: a linguagem. O homem é instintivamente sujeito a crenças, e a autoridade que preserva uma determinada crença, o faz a partir de uma teia de comunicação.

Essa dimensão subjetiva, por sua vez, merece ser adiante examinada, sob a perspectiva de atuação levada a cabo pelas agências executivas do poder punitivo, especialmente o Poder Judiciário, quando, por meio de suas decisões, valendo-se do truque da linguagem, exterioriza crenças legitimantes da pena, em um claro exercício de autoridade perante as massas.

³⁸⁶ MONTALVÃO, Bernardo. *Afinal, para que serve a pena? A tragédia da autoridade?* Disponível em: <http://revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/230>. Acesso em: 07 jun 2021.

3 REFORÇO DA CRENÇA PUNITIVA E O JUDICIÁRIO COMO LÍDER: A MANIPULAÇÃO DA MASSA NO “COMBATE À CORRUPÇÃO”

3.1 A construção social da realidade: Um elo indissociável entre crença e linguagem

O homem, como ser social, inserido em um ambiente cultural, integra um mundo forjado por construções sociais, sendo elas fruto de uma relação dialética intersubjetiva, viabilizada por meio de sistemas de interação de linguagem, símbolos e valores. Considerando que o eu é sempre o eu-outro(s), as relações intersubjetivas são formadas com base na interação entre aquilo que o sujeito carrega previamente e a conjuntura com que ele se depara, gerando uma nova totalidade, que pode ser chamada de “realidade psíquica grupal”.³⁸⁷

O ritual de interação entre os sujeitos acontece com o compartilhamento de suas experiências, carregadas de força simbólico-valorativa atribuíveis ao contexto sociocultural em que vivem tais interagentes. Forma-se, então, uma espécie de “consciência coletiva”, entidade abstrata, caracterizada pelo conjunto de crenças e sentimentos comuns aos membros de uma mesma configuração social de existência, a qual irá atuar como uma forma de coerção na formação subjetiva da consciência dos indivíduos.³⁸⁸

É justamente a dimensão invisível, latente, inconsciente, que torna a dimensão real do grupo. A mera soma das pessoas não forma uma realidade psíquica grupal, sendo essa arquitetada por relações que são travadas no seu bojo, alicerçadas em ideias, valores e crenças. Estar no grupo não significa, apenas, juntar-se, quantitativamente, a outros sujeitos. Mais do que isso, estar no grupo representa uma condição permanente do indivíduo, não sendo possível pensar nele de maneira não-social, haja vista que a organização social servirá de base para a formação de sua identidade social, juntamente às crenças e comportamentos a ela associados.

O sujeito, então, não constitui apenas parte do grupo. Ele é o grupo. O fenômeno interacional faz com que o universo mental do indivíduo seja referenciado aos outros, de modo que os processos humanos são processos, essencialmente, de participação, próprios de

³⁸⁷ KAES, René. *O grupo e o sujeito do grupo*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1997, p. 79.

³⁸⁸ PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf.*, São Paulo, v. 17, n. 17, p. 133-191, dez. 2013. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 09 set. 2020.

uma realidade compartilhada. Por isso que cada experiência individual, por mais singular que ela seja, é parte constitutiva do acervo coletivo humano.

Na visão do sociólogo Eugéne Enriquez³⁸⁹ cada pessoa só existe e desenvolve a si mesmo a partir de um dado contexto social. A anterioridade dos processos sociais tem a aptidão de conduzir o sujeito à leitura sobre o mundo a seu redor. Em meio ao entrecruzamento com o outro, o indivíduo se constitui subjetivamente, herdando experiências acumuladas por dada cultura.

A realidade externa da qual o sujeito tem consciência, o conhecimento que se tem dela, é, portanto, um produto da sociedade. Essa, por sua vez, é, também, construída pelo homem e, por isso, ao mesmo tempo, é por ela influenciado. Entendida em termos de um processo dialético, a sociedade é uma realidade, ao mesmo tempo, objetiva e subjetiva. É nessa constância recíproca do processo de construção social, com a transmissão do mundo social a uma nova geração, que a dialética fundamental aparece em sua totalidade.³⁹⁰

Acerca das trocas intersubjetivas, formadoras da dinâmica psíquica do grupo, que ultrapassam gerações e prescrevem maneiras de ser do sujeito, o psicanalista René Käs explicita que “o grupo é o paradigma do conjunto intersubjetivo no qual se constitui essa parte de cada um que o faz tornar-se sujeito de uma malha de outros”. Dito de outro modo, o grupo cumpre funções essenciais na estruturação da psique e na posição subjetiva de todas as pessoas, tendo em vista que o homem nasce para o mundo já como membro de um determinado grupo, estando ele próprio encaixado em outros grupos e com eles conectado. O indivíduo, quando nasce, fixa seu elo no mundo, sendo herdeiro, servidor e beneficiário de uma cadeia de subjetividades que a ele precedem e de que o torna contemporâneo aos demais. “Seus discursos, sonhos, seus recalcados que herdamos, a que servimos e de que nos servimos, fazem de cada um de nós os sujeitos do inconsciente submetidos a esses conjuntos, partes constituídas e constituintes desses conjuntos”.³⁹¹

³⁸⁹ ENRIQUEZ, Eugéne. *O papel do sujeito humano na dinâmica social. Psicossociologia – análise social e intervenção*. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 25.

³⁹⁰ “A sociedade é um produto humano. A sociedade é uma realidade objetiva. O homem é um produto social. Torna-se desde já evidente que qualquer análise do mundo social que deixe de lado algum destes três momentos será uma análise distorcida. Pode-se acrescentar além disso que somente com a transmissão do mundo social a uma nova geração (isto é, a interiorização efetuada na socialização), a dialética social fundamental aparece em sua totalidade. Repetindo, somente com o aparecimento de uma nova geração é possível falar-se propriamente de um mundo social.” BERGER, Peter L. *A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento por Peter L. Berger e Thomas Luckmann*. 36 ed. Trad. Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis, Vozes, 2014, p. 38.

³⁹¹ KAES, René. *O grupo e o sujeito do grupo*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1997, p. 106.

Não obstante, portanto, as suas diferenças individuais, os sujeitos constroem interações com os outros, unindo-se em torno de uma ação a realizar, em prol de um projeto comum. Para Eugéne Enriquez,³⁹² o projeto comum é a condição primeva à formação do grupo, de modo a revelar a existência de um sistema de valores interiorizado por seus membros e apoiado no seu imaginário social.

Para fazer triunfar o projeto comum, é necessário que o capital simbólico acumulado - manifestado nas crenças, nos ritos, no imaginário e na ideologia -, circule entre os membros do grupo. Sem o apoio recíproco entre eles, o projeto comum é esvaziado. Os sujeitos que integram o grupo, por sua vez, estão ligados por uma força afetiva, uma espécie de “amor entre iguais”, de modo que só se pode conceber o vínculo grupal se atendidas as condições a eles em comum, manifestadas pelo ódio ao exterior, amor mútuo, amor ao grupo enquanto grupo, sentimento de serem irmãos e de formarem uma comunidade de iguais, sentimento de serem minoritários e portadores da verdade.³⁹³

O funcionamento dos grupos, então, está diretamente submetido ao compartilhamento de idealizações, de ilusões e de crenças, presentes no projeto comum. Esse, por sua vez, ganha uma aura sagrada, enquanto instrumento agregador do grupo, dando-lhe uma noção de “causa a defender”, em que cada membro se sentirá como portador da mensagem que o conjunto deseja comunicar.

Interação pressupõe, assim, comunicação. O fato de as experiências vividas, no ritual de interação, serem detentoras de sentido simbólico-valorativo, próprio de um ambiente sociocultural, faz com que elas se transformem em um verdadeiro rito hermenêutico, na medida em que constituem objeto de decodificação de significados e interpretação dos interagentes.³⁹⁴ Assim dizendo, dado que a gênese social da crença é o conjunto de experiências partilhadas pelos interagentes de um grupo, é imperioso observar a produção do seu impacto hermenêutico, a fim de viabilizar a “inteligibilidade” de seu significado.

O encontro do ser humano com o social, desse modo, não pode prescindir de um elemento fundamental: a linguagem. É através do poder simbólico, fundado pela linguagem,

³⁹² ENRIQUEZ, Eugéne. *O vínculo grupal*. Psicossociologia – análise social e intervenção. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 56; 61.

³⁹³ ENRIQUEZ, Eugéne. *O vínculo grupal*. Psicossociologia – análise social e intervenção. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 61.

³⁹⁴ PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf.*, São Paulo, v. 17, n. 17, p. 133-191, dez. 2013. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 09 set. 2020.

cuja fala de um indivíduo passa a ser reconhecida pelo outro e códigos comuns são compartilhados - que o sujeito se insere na dimensão social.³⁹⁵

Essa é uma característica única do ser humano. Nenhum outro animal, na natureza, a detém. A criação de representações subjetivas sobre todo e qualquer aspecto da realidade só é possível através da linguagem, sendo ela o principal instrumento de relação entre os membros de uma comunidade. Exatamente por isso, reputa-se a linguagem como um elemento da cultura, ao tempo em que lhe é atribuído um caráter sócio interativo.³⁹⁶

A partir da interlocução com o outro, possibilitada pela linguagem, o indivíduo se insere em um universo objetivado com base em uma realidade subjetiva. Dizem Berger e Luckmann que

a realidade da vida cotidiana aparece já objetivada, isto é, constituída por uma ordem de objetos que foram designados como objetos antes de minha entrada na cena. A linguagem usada na vida cotidiana ganha significado para mim. [...] a linguagem marca as coordenadas de minha vida na sociedade e enche esta vida de objetos dotados de significação³⁹⁷

É a linguagem, portanto, o sistema de sinais mais importante da sociedade humana. Sem a competência linguística, o sujeito não é capaz de se inserir no universo social, por ser esse fator precípuo às trocas e atos de comunicação. Para se comunicar e ser compreendido é necessário que o indivíduo esteja em conformidade com as regras de um código comum, presente em toda forma de linguagem, seja ela corporal, falada ou escrita.

Através dela são criados códigos de comunicação e partilha de visões concordante do mundo dentro da sociedade, possibilitando a formação das representações sociais. Essas, por seu turno, podem ser compreendidas como uma forma de conhecimento, socialmente

³⁹⁵ Bourdieu faz um alerta: “[...] embora seja legítimo tratar as relações sociais – e as próprias relações de dominação – como interações simbólicas, isto é, como relações de comunicação que implicam o conhecimento e o reconhecimento, não se deve esquecer que as trocas linguísticas – relações de comunicação por excelência – são também relações de poder simbólico onde se atualizam as relações de força entre os locutores ou seus respectivos grupos.” BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 23-24.

³⁹⁶ A percepção acerca do mundo como apreensão da realidade, seja objetivada ou subjetivada, só é possível se o homem o faz baseado na linguagem. É ela que faz existir o mundo social que, por sua vez, orienta toda interpretação e percepção que se tem dos objetos e situações subjetivas. Afirma Castoriadis: “a própria percepção é instituída, uma vez que a linguagem só pode deitar ‘raiz em um mundo sensível que já havia deixado de ser mundo privado’, uma vez que, clássica ou não, há sempre de uma forma qualquer, uma perspectiva e que esta não é uma lei de funcionamento da percepção, que ela depende da ordem da cultura, que ela é uma das maneiras inventadas pelo homem de projetar diante dele o mundo percebido e não o decalque desse mundo.” CASTORIADIS, Cornelius. *O dizível e o indizível*. Homenagem a Maurice Merleau-Ponty. As encruzilhadas do labirinto\1. Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1978, p. 145.

³⁹⁷ BERGER, Peter L. *A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento* por Peter L. Berger e Thomas Luckmann. 36 ed. (Trad.) Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis, Vozes, 2014, p. 38.

elaborada, partilhada e sustentada, que permitem a comunicação com sentido e lógica entre os indivíduos. Equivalem, nessa medida, aos mitos, aos sistemas de crenças e, ao que habitualmente se designa por senso comum.³⁹⁸

Para Pierre Bourdieu,³⁹⁹ ser membro de um grupo pressupõe a capacidade de partilhar significações pertencentes a um código comum, estando, assim, o sujeito inserido em um mercado de trocas simbólicas. Nessa linha de raciocínio, a existência de um enunciado, dado por um indivíduo, está condicionada ao ato de reconhecimento exercido pelo outro, já que aquilo que foi objeto de comunicação precisa fazer sentido para esse.

Ora, se a crença é constituída por proposições, elas só poderão ser compreendidas e, conseqüentemente, partilhadas, desde que haja uma linguagem capaz de formar e perceber tais hipóteses. A crença e a linguagem se sustentam mutuamente, de modo que uma não existe sem a outra. A linguagem é uma condutora efetiva da crença. Enquanto produto da lógica de interação, a crença expõe valores que não podem ser assimilados fora do âmbito da comunicação. Como bem observa Anderson Pires,⁴⁰⁰ processos de comunicação são dinâmicos, à medida que a “inteligibilidade reativa” dos interagentes ocorre, gerando uma atividade de construção, reconstrução e sedimentação dos sistemas de crenças de cada um dos agentes.

Sinteticamente, o predito autor afirma que a linguagem deve ser compreendida como portadora de uma “condutibilidade intrínseca”, dado que ela comunica crenças, partilha valores e, com isso, atribui sentido operacional às ações e reações constitutivas dos processos compreensivos presentes nas estruturas sociointerativas. Aliás, o rito da interação se torna fato hermenêutico por causa da linguagem. A linguagem não expõe apenas a sintaxe, ela também se torna condutora e comunicadora de “crenças” com potencial estruturante ou desestruturante. Daí porque considerá-la como um código axiológico da cultura que comunica o “sentido” (*verstehen*) dos movimentos interativos. “A linguagem manifesta a ontologia da crença estruturada em sua natureza gramaticalmente inteligibilizadora, cujo

³⁹⁸ MAIA, Antônio João Marques. Contributos para a caracterização do discurso social. Disponível em: <http://www.bocc.ubi.pt/pag/maia-antonio-contributos-para-a-caracterizacao-do-discurso-social.pdf> Acesso em: 02 abril de 2022.

³⁹⁹ BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 109.

⁴⁰⁰ PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf.*, São Paulo, v. 17, n. 17, p. 133-191, dez. 2013. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 09 set. 2020.

potencial hermenêutico se apresenta de modo sempre mais complexificador na epifania da comunicação dos interagentes”.

Note-se, a propósito, que, para além da sua função sintática, a comunicação da linguagem revela sua disposição semântica ao traduzir crenças afirmadas em forma de emoções e sentimentos, criando, assim, um duplo sentido na estrutura da relação entre os interagentes, e, conseqüentemente, possibilitando novas perspectivas hermenêuticas.

A linguagem não apenas possui a capacidade de comunicar significados da vida cotidiana, mas, também, de acumular significados e experiências às gerações futuras. Esse é o seu componente da transcendência, capaz de construir “imensos edifícios de representação simbólica”, formadores do senso comum da vida cotidiana, que serão partilhados constantemente pelos indivíduos.⁴⁰¹

Ela não se constitui isoladamente, frise-se. Integra, verdadeiramente, a identidade social de um grupo, operando como um elemento fundamental ao incremento da coesão dos indivíduos em um grupo específico, além da sua delimitação com relação aos demais grupos. Delimitação que, por sua vez, pode se expressar através de mitos, hábitos, valores morais, organização familiar, divisão sexual e social do trabalho, ritos religiosos etc. Todas elas, a propósito, expressões sociais que são legitimadas, reproduzidas e transmitidas.⁴⁰²

A história da humanidade evidencia, claramente, de que forma a linguagem se apresenta como elemento fundamental à singularização de um grupo. Tanto assim que os regimes totalitários dela se apropriavam para dirigir o pensamento do povo em alinhamento aos seus interesses. O sujeito reconhece-se como ser constitutivo no mundo por meio da linguagem. É através dela que se adere às ideias de um determinado grupo. É a linguagem que cria um sentido de comunhão e de pertencimento. Palavras, locuções, gestos e sons estruturam formas de vida em comunidade, de modo que o contexto linguístico e semântico que circunda um grupo é capaz de revelar a sua essência.

A língua legítima de que fala Bourdieu, em si, não tem o poder de garantir sua própria existência. Ela depende da dinâmica social que lhe garante o sentido social.⁴⁰³ A eficácia

⁴⁰¹ BERGER, Peter L. *A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento* por Peter L. Berger e Thomas Luckmann. 36 ed. (Trad.) Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis, Vozes, 2014, p. 59-60.

⁴⁰² ARAÚJO, Marivânia Conceição de. *A linguagem segundo Berger, Luckmann e Castoriadis*. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/brasil/cpda/estudos/tres/marivan3.htm>. Acesso em: 01 abril 2022.

⁴⁰³ BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 45.

simbólica da comunicação não está na linguagem como mera fonte de intercâmbio de signos, mas no mundo social que a produziu, com todas as suas dimensões de investimentos, monopólios e marginalizações.

Para Schutz, os signos requerem uma decodificação, pois não são tomados como válidos em si mesmos, senão como ponto de partida para fazer uma interpretação daquilo que se apresenta no mundo externo. São, portanto, estruturas apresentativas que se constroem intersubjetivamente, que se sedimentam historicamente e que são transmitidas socialmente. Atribuir significado a um determinado fato ou coisa é estabelecer, antes de tudo, uma construção intersubjetiva, que, por sua vez, deve ser apreendida em uma visão contraposta ao conceito estruturalista da cultura como um sistema estruturado, integrado e homogêneo de normas e valores. O paradigma da cultura como um processo fechado, homogêneo e estático que limita e sujeita o “ator” deve ser superado por um processo cultural hermenêutico que implica na produção de um universo de significados concretos.⁴⁰⁴

Nessa linha de raciocínio, sentidos são produzidos o tempo todo. A construção de sentido, que se dá nos processos de relações intersubjetivas por meio da linguagem, não pode ser compreendida fora de um determinado contexto social. Por essa razão, o discurso é, também, uma construção social e, como tal, um empreendimento coletivo, que exerce profunda influência sobre a constituição social de um determinado grupo, justamente porque todo discurso, forjado em um processo interativo, é carregado de valores, percepções e ideologias.

O que não se pode perder de vista é que as trocas linguísticas, tratadas pelo encimado autor francês, são relações de comunicação, pautadas, sobretudo, em relações de força. Daí porque se falar na produção social de sentido, a partir dos atos de fala, e não da língua. Na fala, não se encontra apenas o simples intercâmbio de signos, mas as relações de valorização ou desvalorização dos diversos discursos que circulam nos diversos mercados e campos sociais. "Em outros termos, os discursos não são apenas (a não ser excepcionalmente) signos destinados a serem compreendidos, decifrados; são também signos de riqueza a serem avaliados, apreciados, e signos de autoridade a serem acreditados e obedecidos".⁴⁰⁵

⁴⁰⁴ SCHUTZ, Alfred. *A construção significativa do mundo social: uma introdução à sociologia compreensiva*. (Trad.) Tomas da Costa. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2018.

⁴⁰⁵ BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 53.

O discurso jurídico, portanto, na linha do que anuncia Warat, reflete uma construção escorada em uma estrutura social específica, representada pelas diversas estruturas de poder em uma sociedade, de modo que a simples semiologia jurídica se mostra insuficiente à compreensão de termos e enunciados jurídicos. A semiologia da política, por sua vez, tem o condão de desmitificar o símbolo da neutralidade e isenção do Direito como ciência jurídica, desocultando, assim, o conteúdo ideológico e as dimensões políticas do discurso jurídico.⁴⁰⁶ O discurso jurídico não pode ser apreendido, então, apenas como normativa, mas como representação de manifestação cultural, engendrada por interações humanas carregadas de valores e forças de poder.

A decisão judicial, em sua dimensão discursiva, enquanto ato de linguagem,⁴⁰⁷ não foge a essa constatação. O seu caráter axiológico constitui, antes de tudo, uma expressão da existência humana, a partir da manifestação valorativa do instinto humano. Se, por um lado, a linguagem é a base de sustentação para construção dos valores, de outra banda, esses não são agentes alheios à linguagem, senão se mostram como elementos que lhe são inerentes, “vez que toda palavra é um esforço frustrado de aproximação do evento real e resultado do agir inconsciente e finalístico humano”.⁴⁰⁸

Com efeito, o ato de decisão judicial não passa de um jogo de valores e de linguagem, sem perder de vista o seu caráter instintivo, que pressupõe a existência de uma finalidade inconsciente que a determina. Os valores, enquanto “símbolos integradores e sintéticos de preferências sociais permanentes” “prestam-se tanto a justificar o ato de decisão judicial

⁴⁰⁶ WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995, p. 100.

⁴⁰⁷ Vale assinalar a advertência de Bernardo Montalvão, segunda a qual linguagem e discurso não significam um único sentido, mas apenas significantes de significados próximos. “[...] não implica afirmar que a distinção entre linguagem e discurso seja uma distinção exata e demarcada. Antes significa esclarecer que tais conceitos, por vezes, interpenetram-se, conferindo a impressão de que os limites que os demarcam desapareceram. Desta forma, apenas para fins de esclarecimento, o que se compreende aqui como discurso é a rede de argumentos desconstruível e de improvável comunicação destinada à persuasão do outro. Ao passo que, por linguagem, entende-se o fenômeno referente à teia linguística organizada de forma semântica, sintática e pragmática, com potencial de convencimento e de infinita possibilidade de desmonte. De qualquer sorte, convém insistir, uma vez mais, que tais definições não são estanques, mas se aproveitam umas às outras. Esse aproveitamento, certamente, não é motivo de admiração, pois a comunicação, sendo produto da ação humana, apesar de não lhe ser exclusiva, tem como uma de suas principais características a ambivalência.” AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 138.

⁴⁰⁸ AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 207-208.

quanto a selecionar as informações que irão compô-lo”, sendo esse duplo aspecto controlado pela ideologia.⁴⁰⁹ Daí porque o discurso decisório se mostra axiológico e ideológico.

Imbuída de um caráter ideológico, a construção discursiva das decisões judiciais, atravessada por vozes múltiplas, cumpre a função de elaboração de representações sociais a serem desenvolvidas e partilhadas coletivamente a fim de construir e interpretar o real.⁴¹⁰ O conteúdo produzido no corpo de decisões judiciais, portanto, é fruto de um processo interacional, constituindo, essencialmente, um canal fundamental de comunicação e orientação dos comportamentos sociais, uma vez que as representações sociais, ou seja, as crenças, nelas produzidas e espraiadas, estabelecem e delimitam a atividade cognitiva e simbólica dos indivíduos.

Nessa exata medida, a decisão judicial, como ato de linguagem influenciado por valores, controlados pela ideologia, e que, por sua vez, aproveita-se dos instintos, torna-se, então, um ato de crença. Essa crença, aliás, ganhará sua dimensão na mesma proporção em que forem disseminados os valores arraigados na estrutura da norma concreta que resulta do ato de decisão judicial. Ou seja, a fé nos valores contamina diretamente a rede de linguagem que ampara a decisão judicial. “O ato de decisão judicial, por meio do senso comum, ampara-se, portanto, na crença. É esta crença que dilui o abismo metodológico entre linguagem e valor, porque todo juízo de valor, quando tomado como crença, transforma-se em juízo de realidade.”⁴¹¹

⁴⁰⁹ “Ademais, como os valores não são assimilados de forma exclusivamente consciente (inteiramente racional) em meio ao processo de interação social e de difusão das informações (por exemplo, por meio da televisão), a ideologia predominante, ou seja, a ideologia que controla os valores que interferem no ato de decisão judicial, não é aquela que se faz impor a uma dada comunidade de linguagem, mas aquela que sabe se aproveitar dos instintos que a permeiam, uma vez que a própria linguagem é ato instintivo. Em outras palavras, a ideologia não é a metafísica do ato de decisão judicial, mas, sim, a aproveitadora dos instintos que o permeiam, enquanto ato de linguagem que o é. A ideologia é oportunista! Se a ideologia controla os valores que se encontram na órbita do ato de decisão judicial, esse controle não é de cima para baixo, como uma dimensão metafísica, mas de baixo para cima, como uma construção linguística.” AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 212

⁴¹⁰ “A linguagem do Direito, da Ética, da Moral e das normas sociais é feita de proposições prescritivas e normativas. Tais crenças exercem uma ponderável influência no pensamento, em tomadas de decisão, condutas e na compreensão geral que desenvolvemos, no decurso de experiências e vivências, acerca do modo desejável de proceder na sociedade em que nos encontramos. [...] Como quer que seja, as pessoas tendem a agir de acordo com as crenças que têm das prescrições e normas vigentes no meio social em que se encontram; os discordantes, via de regra, são submetidos a sanções, a não ser que se trate de pessoas muito excepcionais, que conseguem obter a adesão social para suas crenças heterodoxas. Crenças prescritivas e normativas são progressivamente anunciadas e seu cumprimento é controlado no percurso do desenvolvimento humano, a partir da infância. Essas crenças continuam a exercer sua influência psicológica em fases posteriores da vida, sendo decisivas na organização da escala de valores e, dessa forma, na formação de atitudes sociais.” KRÜGER, Helmuth. *Psicologia social das crenças*. Curitiba: CRV, 2018, p. 32.

⁴¹¹ AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 214.

3.2 Construindo o inimigo: A busca pelo triunfo

A compreensão da decisão judicial como ato puramente racional, porquanto alinhado às balizas sistêmicas, por vezes deixa escapar de seu conteúdo determinados aspectos subjetivos que ali se fazem presente. O seu pecado inconfessável é a busca constante de legitimidade, com base nas representações sociais, no senso comum, nas crenças partilhadas pelo grupo. Para isso, a produção dos discursos judiciais deve refletir, em alguma medida, ainda que veladamente, representações simbólicas capazes de influenciar o comportamento individual e da sociedade.

Máximas como “o Brasil é o país da impunidade” povoam o imaginário social. Há uma crença generalizada de que a causa geradora da criminalidade (real ou imaginária) é a impunidade. “E, como crença que é, depende unicamente da fé (justifica-se por si mesmo): não interessa saber se é verdade ou não, se isso está comprovado ou não – a fé indica que é e pronto, é-porque-é!” Essa retórica da impunidade como “a” causa da criminalidade é um “discurso-de-casca”, “saber-de-invólucro”, de superfície, infantil e infantilizador, improvado e improvável, mas que produz grande efeito: o seu sentido de “verdade”.⁴¹²

Como face da mesma moeda, esse produto do senso comum deposita a sua fé na crença de que penas mais duras, respostas punitivas mais efetivas e a constante ingerência corretiva estatal trarão soluções eficazes à problemática da criminalidade, seja ela de qualquer natureza.⁴¹³ Em verdade, no entanto, a interpretação do crime e da criminalidade com base no senso comum potencializa a violência estatal, que, ampliando a sofisticação dos

⁴¹² “A fé gritante na “verdade” (impunidade como a geradora da criminalidade), de tão aceita, de tão não debatida, de tão não posta ao crivo de outros olhares, nem mesmo acadêmico, transforma-se em mito - não admite que sequer dela se possa duvidar: “... quando a fé é necessária acima de tudo, então é preciso desacreditar a razão, o conhecimento, a investigação: o caminho que leva à verdade se transforma em caminho proibido” (“O Anticristo”, p. 42)”. CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direito Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 81-82.

⁴¹³ A título de exemplo, vale trazer os resultados de uma pesquisa realizada, no ano de 2008, pelo DataSenado, sobre a violência no Brasil, em que restou apurado que a impunidade seria a principal causa de violência. Como consequência lógica, extrai-se dessa pesquisa que a maioria dos brasileiros (69%) quer o aumento da pena máxima de 30 anos, a exclusão de benefícios para quem pratica crime hediondo (93%) e a proibição do uso de celular nas penitenciárias (77%). Na opinião de 75%, a prisão perpétua também passou a fazer parte das opções consideradas válidas no combate ao crime. Para 87% dos ouvidos pelo DataSenado, os menores infratores devem receber a mesma punição dos adultos. Para 36%, os jovens devem adquirir maioria penal aos 16 anos. Outros 29% consideram que desde os 14 anos o menor já deve ser imputável. E 21% dos brasileiros defendem punição a partir dos 12 anos. Para os demais 14%, a maioria não deveria existir e o infrator deveria ser punido em qualquer idade.

Disponível

em:

<https://www.senado.gov.br/senado/datasenado/pdf/Pesquisa%20Viol%C3%Aancia%20no%20Brasil%20-%20comunicado%20C3%A0%20imprensa.pdf>. Acesso em: 27 de jun 2022.

aparatos de controle da criminalidade e criando novas técnicas e justificativas da punição, atua na maximização da reposta punitiva.

Ao criticar o discurso vulgar da pseudoimpunidade, Ricardo Genelhú lhe atribui um caráter criminógeno. Visando se aparentar útil, em vez de incompetente, e, assim, manter-se no poder, o sistema penal, mediante o método da seletividade, escolhe representantes que servirão ao seu funcionamento “salvacionista e tranquilizador”, sendo, como em um ato de fé, edificado ao patamar de panaceia para todos os problemas sociais.

Após eleger os ‘impunes’ uma ‘praga altamente contagiosa que demanda novos remédios, e, ou, medicamentos cada vez mais potentes’, paradoxalmente, embora quase invisivelmente, discursa o poder punitivo mediante uma retórica que ‘incentiva muito mais a prática de crimes (o etiquetamento de certos desvios tornados públicos e atraentes de uma decisão penalizadora)’ em vez de arrefecer uma improvada ‘impunidade’ (evidenciação da seletividade imanente ao sistema).⁴¹⁴

Eis o irresistível canto da sereia: a crença de que a punição trará conforto e segurança aos “cidadãos de bem”.⁴¹⁵ Deseja-se punir. Mais e mais. No entanto, uma pergunta surge como elemento fundamental: punir quem?

O ser humano necessita de um inimigo. Ao analisar a ideologia do inimigo como fato psicológico, Alvino de Sá, com suporte na teoria freudiana, expõe que aquilo que há no delinquente, há, igualmente, nas outras pessoas, na medida em que representam a realização de desejos que eles também gostariam de realizar, mas não conseguem. Isso faz com que venha à tona o fenômeno da projeção, através do qual o indivíduo percebe no outro - aquelas características que lhe são inerentes - mas que devem ser escamoteadas -, descontando a sua repulsa sobre o que não aprova em si mesmo. Os inimigos representam uma espécie de “sombra” na personalidade do indivíduo “normal” e, por isso mesmo, o afastamento do outro é medida que se impõe. Esse mecanismo psicológico da projeção atua como um instrumento de defesa contra aqueles sentimentos que geram ameaça, fazendo com que se busque no exterior algo que justifique os estados interiores.⁴¹⁶

⁴¹⁴ GENELHÚ, Ricardo. *Do discurso da impunidade à punição: o sistema penal do capitalismo brasileiro e a destruição da democracia*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015, p. 29.

⁴¹⁵ A fixação do senso comum, ancorado na ideologia punitivista, a partir do completo enjeitamento à impunidade, pode ser traduzido pela passagem de Cesare Beccaria, em sua obra clássica “Dos delitos e das penas”, editada no século XVIII, mas que, ainda, reflete a permanência vigorosa de tal imaginário popular: “A perspectiva de um castigo moderado, mas inevitável, causará sempre uma impressão mais forte do que o vago temor de um suplício terrível, em relação ao qual se apresenta alguma esperança de impunidade” BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2006, p.49. Assim, na dúvida, pune-se.

⁴¹⁶ SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia crítica e execução penal: proposta de um modelo de terceira geração*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 116-121.

Essa cisão que decorre do fenômeno da projeção, e a intensidade de sentimentos dela oriundos, ao provocar a divisão do bem e do mal, das coisas boas e ruins, de pessoas amigas e inimigas, é potencializada nos eventos coletivos, alçando a ideologia do inimigo como fato psicológico ao fato ideológico, quando produzirá impactos diretos na dinâmica social.⁴¹⁷

Ter um inimigo é a garantia da identidade e do autorreconhecimento de um grupo. Os processos de civilização compreendem a criação da figura do inimigo, como uma força natural ou social, que “ameaça” a sociedade de alguma forma e que precisa ser vencida. Dita-se, portanto, um processo de convencimento dos membros do grupo de que o inimigo pode e deve ser derrotado, trazendo consigo uma espécie de “complexo de Armagedon”, mediante o qual eventual pacifismo representaria conluio com o inimigo.⁴¹⁸

A pulsão mais profunda do ser humano, então, impõe a necessidade do triunfo perante o inimigo.⁴¹⁹

Como um autêntico produto da pulsão de morte – através da qual “o sujeito se edifica sobre um fundo que supõe destruição”⁴²⁰ –, o processo mental de elaboração da figura do inimigo compreende o rechaço a tudo aquilo que possa se apresentar como diferente. A diferença é percebida como uma ameaça e, por esta razão, deve ser, de alguma forma, negada, desqualificada e eliminada.

Assim, tudo aquilo que foge ao padrão de “normalidade” preestabelecido tende a ser etiquetado como uma característica ou comportamento “desviante”. Intimidados pelo “desvio”, ante o seu caráter de ameaça à segurança e estabilidade, os indivíduos se deixam levar por reações instintivas de defesa, projetando uma intenção hostil em tudo o que pode excitar esse instinto. É reconhecido, então, no outro, um feixe de intenções hostis, agressivas e maldosas, devendo ele ser responsável por seus atos, e, conseqüentemente, respondê-los.

⁴¹⁷ VALOIS, Luís Carlos. A ideologia do inimigo na obra de Alvino de Sá. In: *Criminologia: estudos em homenagem ao professor Alvino Augusto de Sá*. Org. Sérgio Salomão Shecaira, Julia Moraes Almeida, Luigi Giuseppe Barbieri Ferrerini. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 392.

⁴¹⁸ Ao tratar do chamado Ur-fascismo, Umberto Eco traz a noção de “complexo de Armagedon” como sendo a ideia de “destruição absoluta”, na medida em que “a partir do momento em que os inimigos podem e devem ser derrotados, tem que haver uma batalha final, depois da qual o movimento assumirá o controle do mundo. Esta solução final implica uma sucessiva era de paz, uma idade de ouro que contestaria o princípio da guerra permanente.” ECO, Umberto. *O fascismo eterno*. (Trad.) Eliana Aguiar. 11ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2021, p. 52.

⁴¹⁹ ECO, Humberto. *Construir o inimigo e outros escritos ocasionais*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2021, p. 12-13.

⁴²⁰ FERRARI, Ilka. Franco. Agressividade e violência, *Psic. Clin.* Rio de Janeiro, v. 18, n. 2, p. 49-62, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pc/a/x7phbW9v9jcbWgsCzYtncZM/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 23 maio 2022.

“A ideia de responsabilidade é o equivalente não sublimado, nas relações sociais interpessoais, de projeção intencionalista primitiva”. Essa atribuição de responsabilidade, portanto, tem sua gênese em um mecanismo de defesa do grupo, que, por sua vez, não demanda apenas vingança, mas também produz uma forma de conhecimento acerca do outro, reduzindo-o a uma identidade negativa.⁴²¹

Nesse processo socioafetivo, de canalização da angústia sobre um inimigo determinado, fica estabelecida a finalidade de “[...] tratar o ‘nós’ que sofre, refazê-lo, de maneira que saia de seu estado de crise. Concentrar o foco sobre um ‘inimigo a destruir’ é procurar se reconstruir à custa desse ‘outro’ perigoso”. Para além do medo e do ódio, surge, então, uma fantasia de onipotência do “nós” triunfante, que, por sua vez, se regenera por meio da destruição do “eles”. “A morte do ‘eles’ maléfico torna possível a onipotência do “nós””.⁴²² A aniquilação do inimigo passa, então, a constituir um ato purificador. Eis o projeto comum do grupo, em nome da sua salvação.

Considerado como um ente perigoso ou daninho, ao inimigo é negada a sua condição jurídica de pessoa.⁴²³ Ele é o outro, o estrangeiro, aquele que está fora da comunidade. A simples condição de “estranho”, por sua vez, torna o sujeito potencialmente perigoso, uma ameaça ao poder. E é exatamente o sistema de poder que irá declarar quem são os inimigos.⁴²⁴ A partir daí é iniciada a caça.

⁴²¹ SÁ, Alvin August de. *Criminologia crítica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 285-289.

⁴²² SÉMELIN, Jacques. *Purificar e destruir: usos políticos dos massacres e dos genocídios*. (Trad.) Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2009, p. 39.

⁴²³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

⁴²⁴ A construção do inimigo não prescinde de um fator capital: a autoridade. Marta Gerez-Ambertín destaca que é, exatamente, o líder que constrói o inimigo. Mas, valendo-se dos saberes conscientes e inconscientes que circulam pelo ambiente social, os aproveita, os exacerba. Existe um ambiente de saberes e verdades oblíquas que propicia a construção de um inimigo em vez de outro. O líder delimita o inimigo e mobiliza a nação contra ele. GEREZ-AMBERTÍN, Marta. *Entre dívidas e culpas: sacrifícios – crítica da razão sacrificial*. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008, p. 243.

3.2.1 A clientela do Direito Penal: o inimigo agora é outro?

A busca pelo inimigo é uma missão do sistema punitivo que se renova incessantemente.⁴²⁵ É a sua identificação que legitima, através da concentração de poder, o direito de punir do soberano. No entanto, a classificação dos inimigos não obedece a uma lógica de imutabilidade. Os inimigos são classificados de acordo com a necessidade de tempo, lugar e espaço. O movimento constante de tomada de poder é que irá reger o grupo a ser dominado, ou, apenas, rotulado como inimigo.⁴²⁶

Um ponto é inarredável: a seletividade do sistema punitivo, historicamente, volta-se contra os mais vulneráveis. Seletividade que é operada não apenas na criminalização primária – momento de elaboração das leis, mas, também, na criminalização secundária – momento de aplicação concreta das leis, previamente, elaboradas. O sistema de justiça criminal opera “em forma de filtro”, selecionando as pessoas de acordo com o seu estado de vulnerabilidade diante do poder punitivo, que possui influência direta a partir da correlação a um estereótipo criminal. Assim, o sujeito não é criminalizado apenas por corresponder a um determinado estereótipo de criminoso, mas sim pela sua situação de vulnerabilidade frente a esse poder punitivo do Estado, somado à correspondência do estereótipo existente.⁴²⁷

Partindo-se de uma breve análise histórica, vê-se que o Direito Penal, tradicionalmente, ocupou-se de selecionar a sua clientela a partir de grupos marginalizados, definidos como tal, a partir da sua natureza “ameaçadora” perante o Estado. Os primeiros inimigos foram os hereges, os feiticeiros, os curandeiros, que, em nome de Cristo, eram queimados. Mais adiante, com a ascensão da burguesia, o racismo assume a posição do novo Satã, contando para tanto, com o apoio da ciência médica. E, a partir da Revolução Industrial,

⁴²⁵ “A cada período que se passava, condicionado pela vida política, econômica, cultural e social, o direito penal se modificava na tentativa de englobar como ‘sujeito ativo’ todas as figuras incômodas a quem estivesse no poder. Não houve momento na longa história da cultura punitiva do Ocidente que tenha se desenvolvido sem a presença bem definida de um inimigo do Estado. Ditaduras e democracias, através de mil artifícios, sempre souberam modelar, primeiro no imaginário coletivo, depois no ordenamento penal, a figura daquele que - como fez Lúcifer no reino celestial - rebelava-se contra o cetro do poder” DAL RI JÚNIOR, Arno. *O Estado e seus inimigos: a repressão política na história do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 353.

⁴²⁶ “(...) a definição do inimigo é circunstancial e orientada por políticas, por valores, pelo etiquetamento de grupos e comportamentos. A seletividade do sistema se direciona para aqueles indivíduos que se acham estado de vulnerabilidade, e esta seletividade se corresponde com estereótipos criminais construídos socialmente, colocando alguns indivíduos e comportamentos em situações de risco criminalizante”. PINTO, Nalayne Mendonça. *A construção do inimigo: um estudo sobre as representações do Mal nos discursos de política penal*. Trabalho apresentado na 26ª Reunião Brasileira de Antropologia, realizado entre os dias 1 e 4 de junho. Porto Seguro, Bahia, 2008.

⁴²⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro e SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 49.

com o incremento da divisão de classes, o Estado cria uma nova instituição, a polícia, para o controle dos pobres e miseráveis.

A relação histórica e simbiótica entre a instituição carcerária e o capital é inevitável.⁴²⁸ Wacquant ao analisar a transformação nas estruturas do Estado-Providência (*Welfare State*), aponta para uma mudança de um regime, até então, maternalista (social), para um Estado paternalista (punitivo). Em outros termos, a lógica social é substituída pela consolidação da lógica penal caracterizada pela criminalização da pobreza e do encarceramento em massa dos indesejáveis. Mais que uma denominação genérica para pobres e desvalidos, o autor francês se vale do termo *underclass*⁴²⁹ para abranger aqueles indivíduos catalizadores da crise social, alcançados pelos tentáculos penais, de modo a ensejar um fenômeno peculiar: a prisão como substituta do gueto. Essas duas organizações se equivalem, na medida em que representam instituições de confinamento forçado das “classes perigosas”: o gueto como prisão social e a prisão como gueto judiciário.⁴³⁰

As políticas de disciplinamento social, anunciadas como mecanismos institucionais de “combate à criminalidade”, em verdade, instituem um processo de desumanização dos indesejáveis, como forma de estigmatizá-los, neutralizá-los e perpetuá-los na condição de

⁴²⁸ Excluídos dos meios de produção e expulsos do campo, os camponeses passaram a se concentrar nas cidades, onde a insuficiente absorção de mão-de-obra e a inadaptação à disciplina do trabalho assalariado originaram a formação de massas de desocupados urbanos. Com isso, a população de mendigos, vagabundos, ladrões e outros delinquentes dos centros urbanos — então conhecidos como as classes perigosas —, produtos necessários de determinações estruturais, mas interpretados como expressão individual de atitudes defeituosas, eram alcançadas pelas workhouses — uma invenção do século XVI para resolver problemas de exclusão social da gênese do capitalismo. Tanto assim que se observa a transformação do Castelo de Bridewell, em Londres, em uma casa de trabalho forçado de camponeses expropriados, com a finalidade de disciplina para o trabalho assalariado na manufatura, sendo esta uma emblemática política de controle das massas marginalizadas do mercado de trabalho, sem função na reprodução do capital — mas obrigadas a aceitar empregos por salários miseráveis para evitar a internação nas workhouses. ALMEIDA, Gelsom Rozentino de. A Crise do Sistema Penitenciário: Capitalismo, Classes Sociais e a Oficina do Diabo. ANPUH – XXV Simpósio Nacional de História, 2009. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/anpuhnacional/S.25/ANPUH.S25.1416.pdf](http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/anpuhnacional/S.25/ANPUH.S25.1416.pdf). Acesso em: 09 maio 2022.

⁴²⁹ “Podemos reagrupar sumariamente os diversos usos da ‘underclass’ em três grandes famílias, segundo eles que destaquem a estrutura do mercado de trabalho, a conduta e os traços pessoais dos indivíduos incriminados ou as características sociais do bairro e do seu hábitat”. WACQUANT, Loïc. *Os condenados da cidade: um estudo sobre a marginalidade avançada*. Rio Janeiro: Revan, 2001, p. 95.

⁴³⁰ “Além das especificidades deste recente fenômeno americano, sugerimos que uma comparação histórico-analítica entre o gueto e a prisão pode ajudar a esclarecer as propriedades de um e de outro. Pois essas duas organizações pertencem claramente a uma mesma classe, a saber, as instituições de confinamento forçado: o gueto e um modo de “prisão social”, enquanto a prisão funciona a maneira de um “gueto judiciário”. Todos os dois tem por missão confinar uma população estigmatizada de maneira a neutralizar a ameaça material e/ou simbólica que ela faz pesar sobre a sociedade da qual foi extirpada. E por esta razão que o gueto e a prisão tendem a desenvolver padrões relacionais e formas culturais que ostentam espantosas similaridades, merecedoras de um estudo sistemático em contextos históricos e nacionais diversos.” WACQUANT, Loïc. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Rio de Janeiro: F. Bastos, 2001, Revan, 2003, p. 108.

“ameaça simbólica”. O sistema penal, portanto, nunca deixou de atuar como aparato de reprodução da segregação social, atendendo aos fins de dominação de classe, ou, simplesmente, de dominação do inimigo.⁴³¹

Com o desenvolvimento e amadurecimento das sociedades democráticas, grupos que, até então, eram oprimidos passam a reclamar por um sistema não só de responsabilização, mas, sobretudo de punição, em que as culpas e os castigos devem ser distribuídos e socializados de forma igualitária. Sob tal enfoque, os sujeitos pertencentes aos níveis inferiores da sociedade começam a ver a si mesmos mais como vítimas potenciais, sendo titulares “reais” de bens jurídicos do que como autores potenciais. A classe de dominados, ao perceber, apenas superficialmente, a concentração de atuação do sistema penal sobre eles, deixando inatingidas as classes dominantes, adere ao sistema penal. “O rechaço dos meios de poder cede diante da vontade de servir-se deles em seu próprio interesse”.⁴³² Não percebem, no entanto, a razão desta atuação desigual, pretendendo, ingenuamente, que os mesmos mecanismos repressores se dirigissem ao enfrentamento da chamada criminalidade dourada, mais especialmente aos abusos do poder político e do poder econômico. Os oprimidos desejam a punição dos opressores. A tautologia punitiva aparece, mais uma vez, como a tábua de salvação.

Falar de grupos de poder é falar, também, de Estado, nas suas mais diversas formas de representação. O “Estado” tem um poder genérico de comando que faz daquele que está no controle moldar a realidade de acordo com interesses setorizados. O governante, portanto, enquanto representação do maquinário estatal, historicamente, figurou como opressor, tendo do outro lado, conseqüentemente, a figura do oprimido. Se o desejo de punição ao opressor sempre acompanhou a história da humanidade, os caminhos para tanto variaram de acordo com cada época e estrutura social.

Atribuir responsabilidade ao governante e, por consequência, estabelecer sanções, nunca foi uma tarefa uniforme. Fabio Luiz de Oliveira Bezerra realiza uma abordagem

⁴³¹ Luís Flávio Gomes, valendo-se das lições de Zaffaroni, alerta para a associação do sistema penal à política econômica neoliberal no contexto do encarceramento em massa dos marginalizados. Não se trata, apenas, da exclusão do inimigo, motivada pelos afetos. Lucra-se com isso. “A presença massiva de pobres e marginalizados nas cadeias gera a construção de mais presídios privados, mais renda para seus exploradores, movimentação a economia, dá empregos, estabiliza o índice de desempregado etc. Os pobres e marginalizados finalmente passaram a cumprir uma função econômica: a presença deles na cadeia gera dinheiro, gera emprego etc.” GOMES, Luís Flávio. Direito penal do inimigo (ou inimigos do direito penal). Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.conteudojuridico.com.br/open-pdf/cj029698.pdf/consult/cj029698.pdf>. Acesso em: 08 jul. 2022.

⁴³² SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *A expansão do direito penal*: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. (Trad.) Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 64.

histórica acerca da evolução cronológica da responsabilidade jurídico-criminal com acentuação na pessoa do governante. Sinteticamente, aponta que, embora a responsabilidade jurídico-criminal da pessoa do governante tenha antecedido a responsabilidade do Estado, já se notava, na Antiguidade, especialmente em Atenas e Roma, alguns mecanismos de responsabilidade pessoal do governante, tanto na vertente criminal quanto na vertente de prestação de contas. No entanto, com o declínio dessas formas antigas de governo, passou a prevalecer a irresponsabilidade do governante, durante o Feudalismo, estando o rei limitado apenas face a existência de poderes das autoridades locais, como baronatos e bispados. Por seu turno, no Estado Absolutista, a lei era entendida como expressão da vontade divina, implicando uma irresponsabilidade do governante, ou seja, do rei e do próprio Estado. Com o Estado Liberal, a lei, como racionalização da vontade geral, promoveu tanto o reconhecimento da responsabilidade do Estado em certas circunstâncias quanto o reconhecimento da responsabilidade do governante, essa sob certos privilégios, como a justiça política. No que toca à responsabilidade do governante, preponderava a vertente jurídico-criminal, cujo uso foi diminuído com a previsão da responsabilidade de invalidação do ato, mas que, posteriormente, veio a ser ampliado, especialmente na Inglaterra, onde imperava o parlamentarismo, com o objetivo de pressionar a demissão do Primeiro-Ministro, que, por sua vez, veio a ser a origem da responsabilidade política, instrumento célere para se efetuar a retirada do mau governante, assim considerado pelo parlamento.⁴³³

Não se pode negar, à vista dos registros históricos, a dificuldade em ser atribuída a devida responsabilização ao governante, enquanto ocupante do espaço da figura dominante, tanto assim que, por um longo período histórico, em destaque o Antigo Regime, vigorou a fase da absoluta irresponsabilidade. Nessa época, a legitimidade do governante não decorria do povo, mas de Deus,⁴³⁴ a quem ele respondia em última instância, daí porque vigorava no plano terrestre a irresponsabilidade do governante.

⁴³³ BEZERRA, Fábio Luiz de Oliveira. *Responsabilidade do governante, impeachment e modelo brasileiro de improbidade administrativa*: contributo para uma teoria de articulação entre responsabilidade política e responsabilidade jurídica. Coimbra, 2016, p. 291.

⁴³⁴ A teoria do divino, desenvolvida por Jean Bodin, e seguida por Jacques Bousset, amparou a política do Antigo Regime, caracterizada pelo Absolutismo, em que o rei representava os interesses da nação, o ideal nacional, concentrava todos os poderes, bem como controlava o poder militar. A sua condição de soberano decorria de uma teologia política, operada pela ideia de transferência da legitimidade simbólica atribuída a Deus, no campo religioso cristão, então dominante, para o poder político temporal do monarca. A soberania, portanto, não encontrava limites. O soberano não podia estar sujeito às suas leis, porque ninguém pode ordenar a si mesmo. Daí a famosa frase de Luís XIV, o “Rei-Sol”: “*L’État, c’est moi*”. No Brasil, pode-se verificar a prevalência da máxima “*King can do no wrong*” durante o período imperial, sendo a Constituição de 1824 expressa ao determinar em seu artigo 99: “A Pessoa do imperador é inviolável, e Sagrada: Elle não está sujeita a responsabilidade alguma.”

No Estado Absoluto, o soberano encontra legitimidade para infligir qualquer mal, na forma de atos de hostilidade, contra aquele que resiste à sua figura, já que ele não pode ser confrontado, sob nenhum argumento, pelos seus súditos. Aquele que se rebela é inimigo e como tal deve ser tratado. O Soberano, então, deve garantir a segurança do pacto social através da coerção e, por isso mesmo, ostenta o seu poder de definir a condição de inimigo do Estado, e, como consequência combatê-lo.

As revoluções eram muito comuns, nessa época, como a única forma de luta contra a tudo aquilo que funcionasse como parte de um sistema opressor, sendo o soberano sua máxima representação. Os movimentos de luta, sejam eles quais forem, em uma ótica foucaultiana, são sempre resistência dentro de uma rede de poder, teia que se alastra por toda a sociedade e a que ninguém pode escapar. Onde há poder, há resistência. E resistência é poder.

A propósito, em uma análise do século XVIII, o autor francês afirma que foi justamente a mecânica do poder, em sua forma capilar, esse poder microscópico - que encontra o nível dos indivíduos, atinge seus corpos, vem se inserir em seus gestos, suas atitudes, seus discursos, sua aprendizagem, sua vida quotidiana, que levou o corpo social a expulsar elementos como a corte e o personagem do rei. “A mitologia do soberano não era mais possível a partir do momento em que uma certa forma de poder se exercia no corpo social. O soberano se tornava então um personagem fantástico, ao mesmo tempo monstruoso e arcaico”. Enquanto na Inglaterra o rei foi deslocado para funções de representação, na França, ele foi eliminado.⁴³⁵

Somente com os sinais da Revolução Francesa é que o poder passa a ser “sistematicamente submetido a um juízo em que qualquer cidadão pode exigir-lhe justificações de seu comportamento ante o Direito”, ou seja, a responsabilidade penal do agente público, cobrada em “processo penal”, era, ao lado do direito à resistência, os instrumentos de que dispunham os cidadãos para assegurar a proteção de seus direitos.⁴³⁶

⁴³⁵ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. (Org.) Roberto Machado. 7ª ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Paz e Terra, 2018, p. 215-216.

Luís XVI foi o último rei a governar, durante o Antigo Regime, na condição de autoridade suprema. Em 21 de janeiro de 1793, na Praça da Concórdia, em Paris, uma multidão sedenta de sangue assistia à morte do soberano na guilhotina. Ali, se dava não apenas a morte de um homem, senão o fim da monarquia, enquanto máquina opressora de uma população, amplamente, vulnerável.

⁴³⁶ GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo*. Disponível em: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revista-de-administracion-publica/numero-38-mayoagosto-1962/la-lucha-contras-las-inmunidades-del-poder-en-el-derecho-administrativo-poderes-discrecionales-2> Acesso em: 20 jan. 2023.

Com isso, pôs-se fim às revoluções sanguinárias como forma de deposição do governante, instituindo-se mecanismos punitivos alinhados ao ideal do Estado Democrático de Direito. Se antes as revoluções mortíferas representavam o canal de investidura de fontes afetivas como o ódio ao soberano, com a instituição das sociedades democrático-liberais, tal sentimento passa a ser canalizado por vias jurídico-institucionais.

Embora outras perspectivas de responsabilidade pudessem ser atribuídas em um contexto de Estado Democrático de Direito, a de natureza criminal surge, justamente, como uma forma de aplacar a crise de legitimidade do parlamento que, cada vez mais, distanciava-se dos interesses dos seus representados. O agigantamento da responsabilidade jurídica, em especial, a criminal, apresenta-se como uma espécie de “paliativo” para uma responsabilidade moral decadente. Se o governante, diante dos seus desmandos, não assume, espontaneamente, suas responsabilidades (autorresponsabilidade política enquanto responsabilidade moral), atores políticos, ou até mesmo o povo, acabam se valendo de ações cabíveis no âmbito jurídico para conseguir o afastamento do governante do cargo, seja pela decisão judicial em si, seja pela pressão que tais ações ajuizadas causam sobre o sujeito. Obviamente, isso não decorre de uma ação isolada. Esse fenômeno é potencializado pela exposição pública a que estão sujeitos, naturalmente, os governantes de um Estado Democrático de Direito.

A conduta desviante praticada pelo representante governamental – aquele que detém a legitimidade da prática de atos em nome da vontade coletiva de determinado grupo – o coloca na condição de “daninho” perante a comunidade, sendo ele o fio condutor para canalizar a pulsão vingativa do Estado. Preussler, ao tratar do escracho público a que foram submetidos os réus na Operação Lava-Jato, põe em evidência o caráter simbólico das designações públicas do desvio (rótulo), capazes de determinar quem são os “inimigos”. As normas, portanto, ostentam uma função simbólica, naquilo que toca ao controle legal e governamental dos criminalizados. “Quando o criminalizado é considerado um inimigo, a norma convencional é suspensa ou atacada de modo mais explícito. Isso se dá porque o desviado (criminalizado) e o designador (criminalizador) se veem como inimigos”.⁴³⁷

Por sua vez, a designação pública do desvio, enquanto, manifestação da criminalização secundária, é destinada a grupos selecionados, a partir do seu partido político, da sua bandeira de proteção e de seus interesses. É o que se vê, por exemplo, nos casos de

⁴³⁷ PREUSSLER, Gustavo de Souza. Combate à corrupção e a flexibilização das garantias fundamentais: A Operação Lava Jato como processo penal do inimigo. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2017, p. 87-107.

corrupção tida como um comportamento reprovável com “evasão social estruturada”, isto é, incorporado na estrutura social, e, por isso mesmo, naturalizado, em que aqueles que violam a norma figuram como destinatários do rótulo de “inimigos públicos”, como uma forma de atender à satisfação da moral coletiva para que o sentimento de impunidade seja simbolicamente anulado.

A bem da verdade, embora o fenômeno da corrupção manifeste desvalor reconhecido em âmbito global, o seu conceito multifacetado, por vezes, dificulta a devida precisão dogmática na criminalização de condutas, quando se tem em conta que o núcleo do ilícito é a lesão ou perigo de lesão a um bem jurídico. A pluralidade de hipóteses de bens jurídicos (dignidade e prestígio da Administração Pública, moralidade, transparência e confiança na administração), relacionados às condutas legalmente previstas como “crimes de corrupção”, reclama uma efetiva depuração daquilo que é essencial à sua definição típica. Aliás, o fenômeno da corrupção não resulta, necessariamente, em plena identificação com figuras típicas do ponto de vista penal. O conceito amplo de corrupção, compartilhado em sociedade, enquanto relação incestuosa entre Poder Público e interesses privados, insere condutas que podem, ou não, ofender valores penalmente protegidos.

Essa distinção entre corrupção como fenômeno social e normativo, por vezes, não se revela com clareza entre os membros da comunidade, de modo a favorecer uma generalização do problema, e, nesse aspecto, uma urgente demanda pela definição do inimigo (seletividade e criminalização secundária) e de combate a ele. Com isso, converte-se, por meio da mídia de massa, os problemas estruturais da corrupção em espetáculo, em que são protagonistas os modelos estereotipados e estigmatizantes de bandidos e mocinhos, vítimas e algozes. A repugnância com a qual é tratado o fenômeno da corrupção pelos canais midiáticos faz surgir cruzadas morais no trabalho das agências do sistema penal, a ponto de subverter o sistema de garantias processuais, atribuindo à justiça penal uma formatação subterrânea, voltada a forjar o crime e o criminoso como objetos sociais de repulsa.

3.2.2 Como transformar o representante político em inimigo: a corrupção como produto da *mass media*.

Fenômeno recorrente e complexo, a corrupção tem se mostrado um tema central nos debates acerca do futuro das instituições democráticas. Os acontecimentos corruptivos e os fatos incriminadores envolvendo personagens da vida pública se acumulam e povoam os

canais midiáticos, gerando o imediato inconformismo popular, que, por sua vez, dá ensejo à promoção de estratégias direcionadas à responsabilização dos agentes, com prontas respostas punitivas, a fim de serem revitalizadas as ditas instituições públicas democráticas.

Em que pese o seu caráter altamente complexo e interdisciplinar, o intrincado processo da corrupção é, constantemente, abordado pela *mass media*, de maneira parcial, passando, muitas vezes, ao largo do dever ético da objetividade jornalística, fundada na correspondência entre discurso e realidade descrita.

O jornalismo investigativo, então, assume um ofício primordial no desencadeamento dos escândalos de corrupção pública, ganhando força e prestígio. Oportunamente, os jornalistas trajam o manto de vigilantes do interesse público e são investidos na função de fiscalizar os governos e denunciar publicamente seus desvios.

No entanto, esse tipo de jornalismo transvestido de atividade policial é movido pela finalidade de angariar poder, mediante a qual o denunciamento moral acaba por anular qualquer possibilidade de debate público acerca da corrupção, visto que as ideias reitoras do verdadeiro se ocultam na obviedade de uma realidade comum, tendo em vista a histeria ética que toma conta desta temática. Em outras palavras, o entendimento dá lugar à estratégia, de modo que a desocultação colabora para sua (re)ocultação.⁴³⁸ Sem dúvida alguma, estratégias e interesses, não apenas políticos, senão mercadológicos, circundam e impulsionam a atividade midiática na revelação contínua de eventos de corrupção pública, de modo a robustecer uma “cultura de massa” submissa, em grande medida, às emoções. Para isso, a adoção de imagens como representação cognitiva assume um papel de especial relevo, uma vez que a massa pensa e se deixa impressionar por elas, sobrepondo a mera aparência à realidade.⁴³⁹ É na imaginação popular, portanto, que o poder dos dominadores se funda.⁴⁴⁰

Não se pode deixar de observar, a tempo, que a criminalidade, por conter densa carga emocional, cria um espaço fecundo à produção de informação, à oferta de opinião, ao

⁴³⁸ FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008, p. 173.

⁴³⁹ Para Debord, vive-se em uma “sociedade do espetáculo”, em que a aparência assume uma posição de protagonismo, na medida em que possibilita a formação de uma nova realidade ficcional, ou seja, uma realidade construída por ficções. Em sua formulação, a imagem não é o desaparecimento do real, mas seu modo mesmo de aparecimento. A verdade aparece, no espetáculo, como falsificação real da vida social, o que significa que ela é plena de realidade – uma realidade identificada à imagem – no ato de se mostrar como o falso. “Quando o mundo real se transforma em simples imagens, as simples imagens tornam-se seres reais e motivações eficientes de um comportamento hipnótico.” DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. (Trad.) Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997, p. 18.

⁴⁴⁰ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. (Trad.) Mariana Sérvulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018, p. 67.

entretenimento, de forma que, conscientes dessa potencialidade, os veículos de comunicação se beneficiam da alta captação de audiência e da promissora vendagem de notícias, fazendo triunfar a figura dos “integrados” sobre os “apocalípticos”.⁴⁴¹ Daí decorre, como consequência lógica, a espetacularização midiática dos casos de corrupção pública. Ante ao manifesto interesse social que integra tal temática, os meios de comunicação de massa lançam mão de artifícios simbólicos na veiculação de matérias jornalísticas desta natureza, capazes de gerar a imediata atração do público e patente visibilidade.

Os casos de corrupção que emergem da esfera pública estão sujeitos ao discurso instrumentalizado e desafeiçoado à visão analítica, por meio do qual se pretende produzir verdades alinhadas às práticas do escândalo. Em outro dizer, a corrupção desocultada por esses discursos assertóricos objetiva verdadeiramente o fortalecimento das relações de poder e do conflito político.⁴⁴²

Por isso que, na luta ideológica para dominar a mentalidade do povo, é possível observar o fenômeno da criminalização da política, através dos meios de comunicação, a partir da ampla divulgação e, até mesmo, do falseamento de procedimentos judiciais ou mesmo policiais, a exemplo de denúncias e prisões, utilizados como meios legítimos à neutralização de determinado político, considerado como ameaça às estruturas de poder.

Mister se faz advertir, portanto, que a noção de criminalização política não está adstrita ao campo legislativo ou jurídico. Vai além. Constitui-se o resultado de uma operação conjunta entre mídia e sistema de justiça, na medida em que criminalizar passa a ser atuar institucionalmente para rotular ideias, indivíduos, grupos políticos e movimentos sociais como criminosos, independentemente do grau de sua danosidade ou culpa e da existência de pressupostos jurídicos tradicionais, como a deflagração regular de um processo judicial, a

⁴⁴¹ O autor italiano, Umberto Eco, criou os conceitos genéricos denominados de “apocalípticos” e “integrados” para se referir a determinados grupos que são influenciados pelos meios de comunicação em massa. Para os primeiros, a cultura é um “*fato aristocrático*”, que se “*opõe à vulgaridade da multidão*”, sendo a cultura de massa uma “*anticultura*”. Para os segundos, a cultura constituiu tudo aquilo que é partilhado e fica à disposição de todos, promovendo, assim, um “*alargamento da área cultural, onde finalmente se realiza, a nível amplo, com o concurso dos melhores, a circulação de uma arte e de uma cultura ‘popular’.*” Em outros termos, os apocalípticos reprovam os meios de comunicação em massa, dada a dissipação de sua produção homogênea, forjando, assim, um público acrítico, uma vez que o conteúdo divulgado, geralmente, representa um canal de entretenimento e lazer de fácil assimilação, ao passo que os integrados absorvem a cultura de massa e operam junto a ela, sendo a comunicação em massa uma via de democratização da informação. ECO, Umberto. *Apocalípticos e integrados*. Trad. Pérola de Carvalho. São Paulo: Perspectiva, 2015.

⁴⁴² FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: Editora UFMG, p. 171-172.

formação judicial da culpa e eventual sentença condenatória.⁴⁴³

Não há qualquer traço de ingenuidade ou acaso quando certos episódios, envolvendo um determinado grupo, ou pessoa, são amplificados, distorcidos e potencializados como verdadeiras ameaças aos valores da sociedade. A provocação à imediata reação coletiva é funcional. Atende unicamente aos interesses de grupos de poder. Dito de outra maneira, a narrativa produzida pelos canais de comunicação midiáticos nada tem de objetividade, imparcialidade e perenidade, senão ostenta seu caráter estratégico, prevalecente sobre as regras do devido processo, em prol da satisfação e preservação dos interesses de grupos dominantes.

As palavras de Fernando Oliveira esclarecem, de forma cristalina, como a *media*, como sistema simbólico, atinge sua função política de instrumento de imposição ou de legitimação da dominação. Segundo o autor, o poder simbólico se legitima através da linguagem – sendo esta detentora do poder de fazer ver e de fazer crer – não pelo que há nas palavras em si mesmas, mas, sobretudo, pela legitimidade que elas conferem aos que falam aos que escutam e reconhecem a “voz autorizada”, figurando como porta-voz nos canais de transmissão de informação e de mensagem da mídia. Em seguida, o autor afirma que a *media* na condição de veículos produtores, distribuidores ou portadores de mensagens e de informação, converte-se, atualmente, em um centro de gravitação de poder, criando impressões de uma dada realidade, a partir de estratégias discursivas, orientadas para a produção do campo simbólico.⁴⁴⁴

Pierre Bourdieu, em seus estudos sobre o processo de comunicação, lança luz sobre esse complexo espaço de lutas simbólicas nos campos de política e mídia, por exemplo. É a partir das posições ocupadas pelos respectivos enunciadores nos campos, seja político, ou midiático, bem como do capital simbólico acumulado por eles, que se cria um verdadeiro jogo social de produção de uma ordem discursiva. Por isso que o processo de comunicação não está adstrito à produção ou troca de signos, mas na construção de fronteiras de sentido exercidas por poderes simbólicos, socialmente instituídos ou imaginados. Qualquer ato de fala ou de produção de sentido é, ao mesmo tempo, um ato de validação e de avaliação. O

⁴⁴³ SANTOS, Rogério Dutra dos. Estado de exceção e criminalização da política pelo *mass media*. Sistema Penal & violência. *Revista eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais* – PUCRS. Porto Alegre. Vol. 8. n.2. Jul-dez 2016, p.200.

⁴⁴⁴ OLIVEIRA, Fernando. A mídia, o campo, a ordem e o discurso: molduras do poder simbólico. *VENECULT*, Faculdade de Comunicação UFBA, Salvador, 2009. Disponível em: <http://www.cult.ufba.br/enecult2009/19459.pdf>. Acesso em: 17 set 2019.

ato de fala produz não apenas sentido, senão valor e poder.⁴⁴⁵

A grande *media*, portanto, não é apenas um mero canal de comunicação, utilizado por um determinado grupo de elite. É, sobretudo, parte inerente de uma estrutura de poder societal, na qual administra uma dimensão simbólica, através de práticas midiáticas que, em geral, continuam dentro das fronteiras de um consenso flexível, mas dominante.⁴⁴⁶

A relação entre comunicação e poder é visceral. “Quem detém a comunicação, detém o poder”. Se a comunicação constrói a realidade, não é difícil compreender que aqueles que a detém acabam por deter o poder sobre a existência das coisas, sobre a difusão das ideias, sobre a criação da opinião pública. Chegam, inclusive, a definir os outros, classificar grupos sociais como sendo melhores ou piores, confiáveis ou não confiáveis, tudo de acordo com os interesses dos detentores do poder. Em síntese, quem tem a palavra constrói identidades pessoais ou sociais, em um dinamismo inafastável de dominação.⁴⁴⁷

Por isso que os discursos midiáticos direcionados à abordagem do fenômeno da corrupção pública não se prestam simplesmente a serem absorvidos. Mais do que isso. Representam, pois, signos de riqueza e de autoridade, destinados a serem avaliados, apreciados, acreditados e obedecidos, dando sustentação ao processo de hierarquização de mensagens, em um atendimento notório às demandas políticas de mercado.

Em termos mais simples, a notícia sobre corrupção pública se tornou um produto altamente comerciável pela *media*, através do qual desempenha, perante a sociedade, seu poder simbólico de se apropriar de vozes e forjar discursos, sem que isso implique, necessariamente, na compreensão, reflexão e percepção crítica, acerca dos fatos que a rodeia.

Tal qual um capital especulativo, as notícias alastradas pela *mass media*, acerca da prática da corrupção pública, buscam o efeito imediato do fortalecimento de representações sociais, crenças e ideologias. Não basta denunciar o autor de um suposto fato criminoso. Não basta processar, nem condenar. É preciso mais. Reputações devem ser destruídas. É preciso apontá-lo e fortalecê-lo como figura antagonica. A política, como produto midiático, é feita de inimigos.

⁴⁴⁵ BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

⁴⁴⁶ DIJK, Teun A. Van. *Discurso e poder*. São Paulo: Contexto, 2018, p.74-75.

⁴⁴⁷ GUARESCHI, Pedrinho A. (coord.). *Comunicação e controle social*. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109348/mod_resource/content/0/Guareshii.pdf Acesso em: 28 mar 2023.

Ao transformar a informação política em instrumento de entretenimento, através da veiculação de escândalos, difamações e notícias infundadas, o jornalismo marrom, marginal e quase clandestino, alimenta as paixões mais baixas do ser humano, governando a opinião pública à crença de que a atividade política é exercida apenas por pessoas amorais, desprezíveis e propensas, naturalmente, à corrupção.

Manobras midiáticas, intencionalmente dirigidas, são capazes de fazer ecoar, em larga escala, vociferações⁴⁴⁸ como “corruptos malditos”, “ladrões do povo”, “todo político é ladrão”, atribuindo rótulos e representações sociais na cultura popular. A corrupção passa, então, a ser o novo “mal cósmico”, ao tempo em que a política surge como o novo Satã, sendo ela abraçada por políticos, as novas bruxas, naturalmente, seres corruptíveis e, por essa razão, inferiores, associados ao mal.⁴⁴⁹

Ao emitir discursos que tentam identificar seres humanos a seres maléficis, que povoam o imaginário humano, o opressor desumaniza o ser humano. O discurso acerca da “personificação do mal”, ainda que não seja espiritual, mas, sim, político, entra nessa categorização por conta do linguajar que se acaba adotando para tratar dessa questão, como é o caso da “guerra contra a corrupção”, em que as instituições estatais dizem enfrentar “o mal”, personificado, portanto, por aqueles que são acusados de prática de corrupção.

O debate público é, então, pautado por expressões que o colocam em trincheiras de “guerra”. O uso recorrente de termos como “inimigos do povo” para se referir aos governantes acusados da prática de corrupção revelam uma manifestação pulsional semelhante àquela percebida em regimes políticos autoritários nacionalistas, em que se pretende a eliminação do “outro” -considerado como o “grande mal”-, por meio de um processo contínuo de desumanização.⁴⁵⁰

O poder das palavras está ligado à sua capacidade de evocar imagens e sentimentos, independentemente do seu sentido real. Aliás, aquelas cujo sentido está mal definido

⁴⁴⁸ Mauro Mendes Dias estabelece algumas diferenças entre vociferar e falar. As vociferações são gritos marcados pelo ódio, cujo fundamento é a recusa da possibilidade do diálogo, impedindo escutar aquele a quem se dirigem as palavras. Mesmo que nas vociferações existam palavras, elas não cumprem mais as leis da fala que, como metáfora e metonímia, permitem o acesso ao sentido, pela substituição e pelo deslocamento do que é dito. A recusa das leis da fala é promovida pela ação de um discurso; as vociferações, estruturadas pelo empobrecimento da língua, fazem dela um uso abusivo, portanto, repetitivo e sem sabor, repleta de slogans vazios. DIAS, Mauro Mendes. *O discurso da estupidez*. 1ª ed. São Paulo: Iluminuras, 2020, p. 21-22.

⁴⁴⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare!* Manual de passos básicos para demolir o direito penal. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 91.

⁴⁵⁰ Note-se que os nazistas utilizavam o termo “ratos” para se referir aos judeus. Em Ruanda, os extremistas étnicos hutus promoveram um genocídio contra os tutsis, chamando-os de “baratas”. O regime castrista, por sua vez, se valia da expressão “gusano”, que significa verme em espanhol, para insultar os dissidentes políticos.

possuem, às vezes, maior eficácia, como é o caso do “inimigo”. Ela é capaz de sintetizar afetos, de modo a tornar a razão impotente. As palavras, assim como as ideias, são vivas. Não existem palavra neutras. Elas estão dispostas segundo a lógica do confronto social pelo sentido, pelo estabelecimento de uma visão do mundo social. Se empregadas adequadamente à finalidade a que se propõem, podem fazer com que sejam aceitas as coisas mais odiosas.⁴⁵¹

É a linguagem, portanto, a serviço do ódio. A reprodução proposital do discurso bélico contra aquele que é posto como inimigo não se dirige ao intelecto da plateia, senão visa o seu entorpecimento.⁴⁵² Para o combate ao inimigo é preciso formar fanáticos, alheios às explicações racionais. A fé fanática na vitória é suficiente.

Esse tipo de performance da *mass media*, entretanto, não ocorre de forma isolada ou difusa. O seu poder de transformar fantasia em realidade na mente das pessoas necessita de instrumentos e atores capazes de estimular a vitalidade de crenças que transitam no imaginário popular, em uma relação mútua, constantemente retroalimentada. Quando a mídia atua sob o viés dicotomizador do “nós” e “eles”, de uma forma ou de outra, cria-se uma expectativa social que autoridades e instituições reproduzam, em alguma medida, esse autoritarismo midiático, a pretexto de uma falsa segurança.

É nessa quadra que o Poder Judiciário aparece como sócio fundador da crença redentora do “combate à corrupção” e seus membros como heróis.

⁴⁵¹ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. (Trad.) Mariana Sérvulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018, p. 102.

⁴⁵² O filólogo, Victor Klemperer (1881-1960), judeu, viveu na Alemanha, nos tempos de perseguição nazista, dedicando-se à análise clandestina da linguagem do Terceiro Reich. O autor oferece uma metodologia para observação da disfunção linguística no regime totalitário nazista. “Mas a língua não se contenta em poetizar e pensar por mim. Também conduz o meu sentimento, dirige a minha mente, de forma tão mais natural quanto mais eu me entregar a ela inconscientemente. O que acontece se a língua culta tiver sido constituída ou for portadora de elementos venenosos? Palavras podem ser como minúsculas doses de arsênico: são engolidas de maneira despercebida e parecem ser inofensivas; passado um tempo, o efeito do veneno se faz notar.” KLEMPERER, Victor. *LTI: a linguagem do Terceiro Reich*. (Trad.) Miriam Bettina Paulina Oelsner. Rio de Janeiro: Contraponto, 2009, p. 55.

3.3 O disfarce retórico de “combate à corrupção” na produção judicial antidemocrática: o Judiciário como líder

3.3.1. O protagonismo do líder no processo grupal: como operar a massa

A vida do ser humano é marcada pelas relações sociais. Ele está o tempo todo em grupo, até mesmo quando desenvolve os seus processos mais íntimos, como o pensamento e as emoções. O grupo é, portanto, a continuidade do indivíduo. A psique humana não está limitada aos conflitos individuais, mas está, sobretudo, voltada para o outro, ou seja, o psiquismo não é uma realidade absolutamente própria, mas um processo psíquico multidimensional. Nesse aspecto, Freud rompe com o pensamento binário tradicional de cisão entre psicologia individual e coletiva e estabelece, entre elas, um elo inquebrantável. O psíquico e o social surgem como instâncias constitutivas do indivíduo e que não podem ser pensadas isoladamente.⁴⁵³

Analisar psicanaliticamente o funcionamento do coletivo é avançar no entendimento do modo de constituição do sujeito. “Todos juntos e um só obedecem à mesma lógica. Donde duas psicologias: a de um sujeito de muitas cabeças e a de outro de uma só, regidas pelas mesmas leis e idênticos mecanismos”. A grande questão é identificar que forças do desejo que permanecem reprimidas e recalçadas no indivíduo resultam desencadeadas no grupo. O comportamento da turba é, verdadeiramente, revelador dos componentes do psiquismo individual.⁴⁵⁴

A união que se estabelece entre os indivíduos é mais do que a mera soma de suas singularidades. As pessoas, por mais diferentes que sejam, unem-se em torno de uma causa comum, formando o que foi chamado por Le Bon de “unidade mental das multidões”, cujo

⁴⁵³ “A oposição entre psicologia individual e psicologia social ou das massas, que à primeira vista pode parecer muito significativa, perde boa parte de sua agudeza se a examinamos mais detidamente. É certo que a psicologia individual se dirige ao ser humano particular, investigando os caminhos pelos quais ele busca obter a satisfação de seus impulsos instintuais, mas ela raramente, apenas em condições excepcionais, pode abstrair das relações deste ser particular com os outros indivíduos. Na vida psíquica do ser individual, o Outro é via de regra considerado enquanto modelo, objeto, auxiliador e adversário, e portanto, a psicologia individual é também, desde o início, psicologia social, em um sentido ampliado, mas inteiramente justificado”. FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 14.

⁴⁵⁴ GOLDBERG, Ricardo. *Psicologia das massas e análise do eu: multidão e solidão*. (Org.) Nina Saroldi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 38;42.

sentimento de unicidade faz com que as repressões das tendências inconscientes individuais sejam refreadas em nome da forte coesão.⁴⁵⁵

Essa intensa ligação emocional que sustenta o grupo, segundo o autor francês, faz com que os indivíduos sejam contagiados, uns pelos outros, de modo a tornar a personalidade inconsciente prevalente sobre a consciente, se assemelhando, assim, a uma espécie de estado hipnótico. Ao aderirem à mente coletiva, os sujeitos se entregam às paixões e levam à cabo certos impulsos, transformando os sentimentos mais fortes em atos.⁴⁵⁶

A emergência desse inconsciente comum se dá, na visão de Le Bon, a partir do rebaixamento das instâncias que regulam o eu, sendo três características fundamentais nesse processo: a desindividuação, o contágio e a sugestibilidade.⁴⁵⁷ Valendo-se desses elementos básicos da teoria das multidões, Freud dá um passo adiante. Aponta como inegociável a presença de um novo elemento: o líder do grupo.

Em prol da unidade, a massa não pode, jamais, viver sem um senhor.⁴⁵⁸ A massa deseja servir a ele. Tem sede de submissão. “O bem comum da massa é o desejo de obediência a um líder”. Não é, entretanto, a vontade do chefe que submete a multidão. É a vontade comum que faz com que o grupo fabrique para si o líder de que precisa. Não se trata, pois, de uma servidão qualquer, mas daquela na qual se evidencia a marca da vontade humana. Enfim, uma servidão voluntária.

⁴⁵⁵ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. (Trad.) Mariana Sérulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018, p. 32.

⁴⁵⁶ “O fato mais surpreendente apresentado por uma multidão psicológica é o seguinte: quaisquer que sejam os indivíduos que a compõem, por mais semelhantes ou dessemelhantes que possam ser seu tipo de vida, suas ocupações, seu caráter ou sua inteligência, o mero fato de se haverem transformado em multidão dota-os de uma espécie de alma coletiva. Essa alma os faz sentir, pensar e agir de um modo completamente diferente daquele como sentiria, pensaria e agiria cada um deles isoladamente. Algumas ideias, alguns sentimentos só surgem ou se transformam em atos nos indivíduos em multidão. [...] Esse é aproximadamente o estado do indivíduo que faz parte de uma multidão. Ele já não tem consciência de seus atos. Nele, como no hipnotizado, enquanto certas faculdades são destruídas, outras podem ser levadas a um grau de extrema exaltação. A influência de uma sugestão o lançará com irresistível impetuosidade para a realização de certos atos.” LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. (Trad.) Mariana Sérulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018, p. 32; 36.

⁴⁵⁷ O autor entende a desindividuação como um “mergulho” do indivíduo na massa, perdendo a sua noção de individualidade e responsabilidade pessoal. O contágio, por sua vez, seria um mecanismo de sugestibilidade coletiva, na medida em que o integrante do grupo recebe a influência dos demais e, por meio de imitação, a personalidade individual é dissolvida. Tal dinâmica, por sua vez, ocorre em razão da sugestão, que pode ser compreendida como a disposição individual para a influência dos demais. O contágio, portanto, nada mais é do que um efeito da sugestibilidade.

⁴⁵⁸ FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 65.

Birman, ao tentar interpretar as formas de servidão, revela, com base no arcabouço teórico-clínico de Freud, que, para se protegerem do horror do desamparo, as individualidades se valem do masoquismo⁴⁵⁹ como forma primordial de subjetivação. É nesse contexto que o sujeito permite que o outro faça o que quiser, com o seu corpo e o seu espírito. O sujeito se oferece como tal ao outro, de maneira obscena, para escapar da posição de desamparo. Assim se constitui, pois, o pacto masoquista: uma aliança do sujeito contra o desamparo, que encontra eco no outro que se acredita autossuficiente e que se alimenta do terror do outro em face do desamparo, acreditando poder dominar a sua condição de desamparo. A servidão de um grupo, portanto, constrói-se, nas suas várias modalidades, a partir da experiência do assujeitamento entre as figuras do senhor e do servo.

Em uma perspectiva freudiana, a construção da identidade do sujeito não existe sem passar pela perda do outro e pelo processo de identificação. Aliás, o vínculo libidinal que produz consequências afetivas entre os membros do grupo traduz, em verdade, o compartilhamento de um sentimento maior na busca pela identidade: a identificação com o líder.⁴⁶⁰

A dinâmica coletiva, em verdade, somente é possível à medida que cada membro renuncia ao seu ideal de ego por um mesmo objeto: o líder. Ou seja, para que se constitua um grupo, é indispensável que haja sacrifício de pretensões narcisistas de cada membro. A necessidade da proteção do pai, que é a figura do líder ideal, firma um vínculo de natureza libidinal, dessexualizado, o qual irá manter a coletividade, enquanto comunidade de crentes.⁴⁶¹

⁴⁵⁹ O autor esclarece que o masoquismo não deve ser compreendido como simples deleite com o sofrimento, senão o que está no cerne da experiência masoquista é o evitamento do desamparo, na medida em que este é vivido como terror pelo sujeito. BIRMAN, Joel. *Arquivos do Mal-Estar e da Resistência*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 28.

⁴⁶⁰ O termo “identificação”, empregado em psicanálise, designa “o processo central pelo qual o sujeito se constitui e se transforma, assimilando ou se apropriando, em momentos-chave de sua evolução, dos aspectos, atributos ou traços dos seres humanos que o cercam.” ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; tradução Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antônio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 363.

O conceito de identificação elaborado por Freud parte de três casos referentes a esse processo: a identificação primária desempenha uma função no complexo de Édipo, na medida em que o menino “toma o pai como seu ideal”; a segunda forma é compreendida tal como ocorre na neurose, como processo de formação de sintoma; a terceira modalidade de identificação está baseada no desejo de colocar-se na mesma situação. É essa última modalidade que irá nortear a análise sobre as coletividades.

⁴⁶¹ “A causa da massa, assim como da conduta irracional e passional dos que a compõem, deve ser procurada no amor; no amor pelo Führer, com o tesão sublimado como motor.” GOLDBERG, Ricardo. *Psicologia das massas e análise do eu: multidão e solidão*. (Org.) Nina Saroldi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 54.

Essencial à constituição do ser humano, pois, por intermédio do processo de identificação, a relação com o outro acontece, em uma busca de individuação e socialização. Freud, inclusive, compara o processo de identificação com a incorporação oral de um outro sujeito. Para ele, a ação de identificação equivale a uma ação canibalística, na medida em que se identificar com um objeto consiste em devorar esse mesmo objeto, colocando-o dentro de si.⁴⁶²

Reputada por Freud como a forma mais primitiva de se expressar vínculo emocional com outra pessoa, a identificação é o elemento operacional imprescindível à formação da massa. Tal qual uma fascinação amorosa, o objeto passa a ocupar o lugar do ideal do eu.⁴⁶³ Na identificação, há um esforço em moldar o próprio ego de acordo com a característica do indivíduo que foi tomado como modelo. Como premissa básica da teoria da psicologia das massas, a idolatria ao líder, enquanto um ideal de perfeição - externo ao eu - a ser alcançado, é o que mantém a relação de dependência entre os membros do grupo e o chefe da horda. Seres humanos são animais de horda.

O fenômeno grupal freudiano, portanto, tem como atributo específico o compartilhamento da imagem idealizada do líder, que substitui a instância psíquica censora de seus membros. Sendo a massa dotada de um mesmo ideal de ego, naturalmente surge o processo de identificação mútua entre os indivíduos, responsável pela solidariedade do grupo. “A colocação do objeto no lugar do ideal do ego é responsável por um estado análogo ao de hipnose, em que o líder passa a ser idealizado, exercendo na massa uma relação de fascinação e servidão”.⁴⁶⁴

⁴⁶² FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 200

⁴⁶³ A noção de ideal do eu parece no texto de Freud como uma instância psíquica, a partir da qual o sujeito distancia-se do narcisismo primário, indo em direção às identificações secundárias. A partir desse movimento, o sujeito irá sustentar uma forma de satisfação amparada na figura do pai, bem como nos traços do ideal do eu introjetados na dinâmica edípica. “A esse Eu ideal dirige-se então o amor a si mesmo, que o Eu real desfrutou na infância. O narcisismo aparece deslocado para esse novo Eu ideal, que como o infantil se acha de posse de toda preciosa perfeição. Aqui, como sempre no âmbito da libido, o indivíduo se revelou incapaz de renunciar à satisfação que uma vez foi desfrutada. Ele não quer se privar da perfeição narcísica de sua infância, e se não pôde mantê-la, perturbado por admoestações durante seu desenvolvimento e tendo seu juízo despertado, procura readquiri-la na forma nova do ideal do Eu. O que ele projeta diante de si como seu ideal é o substituto para o narcisismo perdido da infância, na qual ele era seu próprio ideal.” FREUD, Sigmund. *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916)*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 40.

⁴⁶⁴ SHIMIZU, Bruno. Revisitando “facções criminosas nos presídios”, de Alvino Augusto de Sá. In: *Criminologia: estudos em homenagem ao professor Alvino Augusto de Sá*. (Org.) Sérgio Salomão Shecaira, Julia Moraes Almeida, Luigi Giuseppe Barbieri Ferrerini. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 116.

Representante de um modelo a ser incorporado e seguido pelos demais, a figura do líder detém alto prestígio diante da turba, ao ponto de assumir a condição de porta-voz das vontades e interesses do grupo. É ele a autoridade para falar e agir em nome do grupo.

O mistério da magia performativa resolve-se assim no mistério do ministério (conforme o jogo de palavras tão ao gosto dos canonistas), isto é, na alquimia da representação (nos diferentes sentidos do termo) através da qual o representante constitui o grupo que o constitui: o porta-voz dotado de poder pleno de falar e de agir em nome do grupo, falando sobre o grupo pela magia da palavra de ordem, é o substituto do grupo que existe somente por esta procuração. Grupo feito homem, ele personifica uma pessoa fictícia, que ele arranca do estado de mero agregado de indivíduos separados, permitindo-lhe agir e falar, através dele, ‘como um único homem’. Em contrapartida, ele recebe o direito de falar e de agir em nome do grupo, de ‘se tornar pelo’ grupo que ele encarna, de se identificar com a função à qual ele ‘se entrega de corpo e alma’, dando assim um corpo biológico a um corpo constituído. Status est magistratus, ‘o Estado sou eu’.⁴⁶⁵

O ato da consagração do líder, entretanto, não se dá de qualquer maneira. A investidura da autoridade pressupõe um rito. É o processo ritualístico que alimenta a crença do grupo sobre o poder simbólico no reconhecimento do líder como depositário de um mandato que lhe permite falar pelo grupo. O rito funda a legitimidade do porta-voz do grupo, o exercício da sua autoridade perante a coletividade.

São os rituais de instituição que criam as condições necessárias ao reconhecimento do porta-voz legítimo. Esse precisa se sentir investido por essa autoridade, e, vê-la reconhecida. Precisa ser capaz de produzir o tal efeito mágico: falar em nome de um coletivo, falar enquanto grupo, dizer aquilo que os outros gostariam de dizer.

Essa posição de autoridade, conferida pelo poder da palavra, no entanto, não exige do líder racionalidade e lógica em seus argumentos para exercer influência sobre o grupo. Ao contrário. Freud observa que os grupos não anseiam por verdade, senão exigem ilusões, sem as quais não conseguem viver. Tal como ocorre nos sonhos e na hipnose, “na atividade anímica da massa a prova da realidade recua, ante a força dos desejos investidos de afeto”.⁴⁶⁶

Comandar um “rebanho dócil” vindica, essencialmente, intensa fé. “Criar a fé, quer se trate de fé religiosa, política ou social, de fé em uma obra, em uma pessoa ou em uma ideia, é esse sobretudo, o papel dos grandes líderes”.⁴⁶⁷ Não é a razão que une os homens.

⁴⁶⁵ BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008, p. 83.

⁴⁶⁶ FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 29-30.

⁴⁶⁷ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. Trad. Mariana Sérvulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018, p. 113.

Mas a crença. É ela a fonte das ligações afetivas verticais (em relação ao líder) e horizontais (entre os membros). É por força dela que a sede de obediência, própria das multidões, as torna, instintivamente, submissas a quem se declarar seu mestre.

Exige-se do líder, então, a crença fanática naquilo que prega. Dele não se espera o despertar do grupo para o mundo real, operado pela razão. Guiada por modelos, e, não, por argumentos, as multidões imprimem um movimento de aproximação com certezas absolutas, enquanto, na mesma proporção, afasta-se das faculdades críticas. Aquele que simbolize resistência às suas crenças, certamente, poderá virar alvo de impulsos agressivos do grupo, figurando, portanto, como seu inimigo.

Ao colocar o líder – podendo se apresentar como uma pessoa ou uma ideia – no lugar do ideal do Eu de seus membros, a massa se identifica uns com os outros em seu Eu, sendo levada à devoção do chefe, o que faz surgir comportamentos considerados intolerantes para com os indivíduos que não estão ligados por meio do laço libidinal que une os integrantes do grupo.

A coesão entre seus membros se dá exatamente em torno de um ideal externo, representado pelo líder, que, ao ser alçado à condição de eu ideal, sustenta a ilusão de poder salvar seus semelhantes de toda angústia decorrente da constante ameaça que a realidade oferece de reeditar o estado de desamparo primevo experimentado por todos os homens.

Essa relação grupal de idealização ou identificação com o líder expressa uma forma de defesa, assim como o pai protege a criança, contra objetos persecutórios externos e, sobretudo, internos, que são projetados de maneira hostil e cruel naquelas pessoas que não fazem parte do grupo. É através dessa relação transferencial que os impulsos destrutivos são redirecionados a fim de ser mantida a coesão do grupo e o sentimento gregário. “O líder onipotente, de onde decorre a força do grupo, assume os contornos do herói que pode afastar a ameaça representada por aquele que não pertence à irmandade”. O lugar do estrangeiro é, portanto, o *locus* de projeção dos impulsos destrutivos do grupo.⁴⁶⁸

Aqueles que recusam a submissão do seu ego ao ideal compartilhado pelo grupo, terão um único destino: a exclusão, a perseguição, a eliminação. Quando a perpetuação do grupo é colocada à prova, o mecanismo de projeção – defesa basal do ser humano – é

⁴⁶⁸ SHIMIZU, Bruno. Revisitando “facções criminosas nos presídios”, de Alvin August de Sá. In: *Criminologia: estudos em homenagem ao professor Alvin August de Sá*. (Org). Sérgio Salomão Shecaira, Julia Moraes Almeida, Luigi Giuseppe Barbieri Ferrerini. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 118.

exasperado e vinculado a outros mecanismos, faz surgir o fenômeno da paranoia,⁴⁶⁹ cuja operação se dá quando, ao não identificar o desejo de destruição, o paranoide atribui ao Outro tudo aquilo que considera inaceitável em si mesmo. O paranoide torna-se a representação do bem, ao mesmo tempo em que elege um inimigo externo como representação do mal a ser eliminado.

Freud chama de “narcisismo de pequenas diferenças” tal fenômeno, à medida em que há um movimento de repressão ao ódio no interior do grupo, de modo a dirigi-lo para aqueles que não pertencem à coletividade. Pratica-se, assim, uma dinâmica de eliminação das diferenças no interior do grupo, havendo uma supervalorização da identidade coletiva, ao mesmo tempo em que é reconhecida a diferença somente em face das relações que ultrapassam o círculo grupal.⁴⁷⁰

Dentro do grupo, prevalece o amor. Fora dele, o ódio. Os indivíduos que não estiverem entrelaçados pelo amor serão alvo de intolerância e crueldade.⁴⁷¹ Esse sentimento gregário nada mais é do que a revivescência dos aspectos da horda premeira, quando seus membros estavam ligados por meio da necessidade ilusória de serem amados igualmente pelo Pai.⁴⁷²

⁴⁶⁹ Sobre o conceito de paranoia, Roudinesco ensina que “a paranoia se tornou, ao lado da esquizofrenia e da psicose maníaco depressiva, um dos três componentes modernos da psicose em geral. Caracteriza-se por um delírio sistematizado, pela predominância da interpretação e pela inexistência de deterioração intelectual. Nela se incluem o delírio de perseguição, a erotomania, o delírio de grandeza e o delírio de ciúme. Foi nesse sentido que Sigmund Freud retomou o termo, em 1911, designando a paranoia como uma defesa contra a homossexualidade.” Nessa linha, adotar-se-á, neste trabalho, a noção de paranoia como uma interpretação delirante da realidade. ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon; tradução Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. — Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 572.

⁴⁷⁰ “Sempre é possível ligar um grande número de pessoas pelo amor, desde que restem outras pessoas para que se exteriorize a agressividade” FREUD, SIGMUND. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011, p. 60.

⁴⁷¹ Ao tratar da morfologia das massas, Freud elege a Igreja e o Exército como exemplos de formações organizadas, duradouras e artificiais. A presença do líder lhes é estrutural. Não há como pensar nesse tipo de formação grupal sem a existência ilusória de um chefe supremo, tal qual Cristo ou um general, que ama com o mesmo amor todos os indivíduos da massa. Sem essa ilusão, o grupo se dissolveria. Sobre a massa religiosa, Freud afirma “[...] por isso uma religião, mesmo que se denomine a religião do amor, tem de ser dura e sem amor para com aqueles que não pertencem a ela. No fundo, toda religião é uma religião de amor para aqueles que a abraçam, e tende à crueldade e à intolerância para com os não seguidores.” FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 53-54.

⁴⁷² Ao tentar identificar a ontogênese do instinto gregário, Freud aponta o modelo familiar como o antecedente psíquico na formação da massa, na medida em que o fenômeno de idealização do líder pode ser percebido na introjeção da imagem do genitor pela criança, formando o superego. As relações horizontais de identificação entre os integrantes do grupo, por sua vez, remontam ao surgimento do sentimento social, que tem sua ontogênese fundada na reação à inveja infantil na disputa pelo amor dos pais. FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 81.

O amor, por sua vez, que faz dos homens seres civilizados, está se tornando, cada vez mais, limitado aos participantes da massa, restando ódio e intolerância para aqueles que não reproduzem seus ideais. Em uma linguagem freudiana, o narcisismo ficaria em suspenso entre os integrantes da massa, mas retornaria intensamente nos grupos contrários a ela, em que qualquer diferença é vista como ameaça.

Mas o que essas características encontradas em formações de massa têm a ver com a atividade jurisdicional desenvolvida em tempos atuais? Tudo e um pouco mais.

3.3.2. A “revolução judiciarista”⁴⁷³ como agente regenerador da ordem

A diversidade e complexidade que marcam as sociedades democráticas do Estado moderno impõem ao cidadão uma posição de fragilidade, causadora de uma espécie de “mal-estar”. Ao se ver desprovido de referências capazes de lhe conferir uma identidade e estruturar sua personalidade, o indivíduo, cada vez mais, recorre à Justiça como instrumento de proteção contra o esvaziamento interno.⁴⁷⁴

A expansão do Judiciário, por sua vez, não é um fenômeno recente, muito menos de origem, exclusivamente, nacional, podendo ser detectado, portanto, em todas as democracias, independentemente do sistema de governo.⁴⁷⁵

O fato é que o Poder Judiciário habita o imaginário democrático em uma posição de destaque. Razões não faltam a essa ascensão, merecendo proeminência os argumentos trazidos pelo jurista e sociólogo francês, Antoine Garapon, quando atribui o fortalecimento institucional e político do Judiciário ao enfraquecimento do Estado, especialmente, ao descrédito nas instituições representativas.⁴⁷⁶

O cidadão assiste às profundas transformações nas esferas políticas e sociais que passa o Estado moderno, culminando em um processo de descrença das instituições políticas, ante a ausência de princípios éticos fundamentais do agir político. O Judiciário, então, surge

⁴⁷³ LYNCH, Christian. Ascensão, fastígio e declínio da ‘revolução judiciarista’. *Revista Insight Inteligência*, ano XX, nº 79, out/nov/dez 2017.

⁴⁷⁴ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 27.

⁴⁷⁵ Segundo a professora Maria Tereza Aina Sadek, a origem do fenômeno pode ser datada em 1803, a partir do caso norte-americano *Marbury vs Madison*, responsável por inaugurar o chamado controle difuso de constitucionalidade. O Judiciário, representado, naquela ocasião, pela Suprema Corte, surge, de vez, como novo ator na arena política e inicia o processo de construção da sua identidade institucional como poder de Estado.

⁴⁷⁶ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 48.

como depositário das expectativas frustradas, sendo, ao mesmo tempo, a instância possibilitadora de resgate dos ideais de justiça.

É este o paradoxo primevo que ronda a justiça, conforme indicado por Marcelo Semer, ou seja, embora se identifique o sentimento de desconfiança do Judiciário, é dele que se espera a solução para os conflitos e problemas sociais.⁴⁷⁷ Mais ainda, espera-se que seus representantes assumam a responsabilidade de exercer a função de guardiões da democracia, dos direitos e da moral pública, reforçando valores comuns de uma sociedade. Nas palavras de Antoine Garapon, “nada mais pode escapar ao controle do juiz”.⁴⁷⁸

O autor francês ainda complementa: mais do que um jurista ou árbitro, a sociedade exige do juiz um papel de conciliador, apaziguador das relações sociais e, até mesmo, de “animador” de políticas públicas, a exemplo da prevenção da criminalidade. A Justiça não pode mais estar limitada à concepção legicêntrica do direito, mas deve, simultaneamente, instruir e decidir, aproximar e guardar distâncias, conciliar e resolver, julgar e comunicar. Instala-se, portanto, uma revolução jurídica.

É nessa virada paradigmática que cai a identidade de um modelo puro de Poder Judiciário, constituída na modernidade eurocêntrica, como um poder sacralizado pela teoria da separação de poderes e institucionalizado no marco do Estado de direito liberal e do direito estatal, confinado ao papel de pronunciador das leis, de maneira independente, imparcial e ideologicamente neutra. Como portador de um conjunto de promessas ou funções declaradas a serviço da emancipação do homem, atua, inevitavelmente, em terreno ideológico, sob o qual desenvolve a sua legitimação e horizonte simbólico.

A Justiça, que era um órgão do Estado, encarna, subitamente, o foro de legitimidade do qual procede o Estado. O monopólio da produção de direito não está mais, unicamente, nas mãos dos representantes do povo. A lei passa a ter dois senhores. De um lado, o soberano, que lhe dá consistência. De outro, o juiz que sanciona visando a sua conformidade aos textos básicos e a acolhendo na ordem jurídica.⁴⁷⁹

O juiz e a lei passam a ser, então, as principais referências para os indivíduos. O incremento do controle judicial confere, portanto, uma postura paternalista ao Poder

⁴⁷⁷ Marcelo Semer trata como o primeiro paradoxo que cerca a Justiça o fato de o momento de menor credibilidade desta ser, ao mesmo tempo, aquele em que o Judiciário é mais procurado. SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 19-95.

⁴⁷⁸ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 24.

⁴⁷⁹ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 43.

Judiciário, sendo o cidadão seu cliente. Isto ocorre, sobretudo, por meio de uma invasão do direito a espaços antes exclusivos de outras instituições sociais, como é o caso, por exemplo, da arena política.

Iniciada nos espaços acadêmico-jurídicos, na década de 1990, a chamada “revolução judiciarista” ganha força a partir de uma atuação voltada ao processo de judicialização da política que, conseqüentemente, desembocou na atuação política dos operadores jurídicos. A decomposição do político, portanto, dá ao Judiciário a condição de único caminho possível para a salvação.

O sentimento de frustração da sociedade perante a política profissional catapultou o Poder Judiciário para posição de único agente capaz de regenerar as estruturas político-partidárias corrompidas. O ressentimento faz nascer heróis. Diante de uma população desiludida com a classe política, o Poder Judiciário assume a missão, quase divina, de resgatar e promover a renovação das práticas políticas, projetando seus agentes, juízes e promotores como novos atores políticos responsáveis pela caça daqueles políticos profissionais acusados de corrupção.

A compreensão dos conflitos manifestados na sociedade como produtos de perversões morais dos seus administradores implica, na mesma medida, na atribuição de um caráter messiânico e moralista às tarefas desempenhadas pelos juízes, pois se reprime no outro aquilo que não pode ser reprimido em si; o juiz moralista é aquele que impõe um padrão de comportamento aos demais que não usa para si.

Mas tal fenômeno não acontece isoladamente. Por ser um fenômeno complexo, outras engrenagens atuam de maneira imperiosa na construção da justiça como “último refúgio de um ideal democrático desencantado”.⁴⁸⁰

De qual engrenagem está a se falar? Marcelo Semer denuncia contundentemente que a imprensa se revela como um importante catalisador deste sentimento na ampliação da cultura do espetáculo⁴⁸¹, da qual a produção de heróis e vilões é uma consequência inseparável. Aliás, “não à toa, a depreciação do político se dá, concomitantemente à

⁴⁸⁰ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 26.

⁴⁸¹ Garapon destaca que os meios de comunicação põem o crime em cena, suscitando a indignação da opinião pública e uma nova expectativa de justiça, marcada pelo anúncio da moral por meio de escândalos. “A moral já não é uma questão de convicção pessoal, de fé privada, já não inspira o direito e já não limita o político: é suposta dar forma à emoção colectiva. Entramos no regime da moral-espetáculo”. GARAPON, Antoine. Direito e moral numa democracia de opinião. In: *A justiça e o mal*. (Org.) Antoine Garapon, Denis Salas. (Trad.) Maria Fernanda Oliveira. Instituto Piaget, Lisboa, 1997, p. 168.

espetacularização do processo; ao mesmo tempo em que esgarçam direitos fundamentais e a privacidade dos cidadãos, a mídia projeta ao estrelato acusadores e juízes”.⁴⁸²

E assim, o campo da disputa política avançou a novos espaços. Vestidos de uma fantasia patriótica, os operadores jurídicos, agora atores políticos, se veem legitimados a uma atuação dita “democrática” a fim de regenerar a República, por meio de aplicação “destemida” da lei. O Poder Judiciário passa a ganhar rostos e nomes.⁴⁸³

3.3.3 O clamor punitivo como alimento do instinto gregário: o Judiciário é o nosso pastor e nada nos faltará

O processo penal, na sociedade do espetáculo, torna-se um simulacro, uma mercadoria atrativa aos interesses dominantes, a fim de estabelecer e reforçar crenças ideológicas, fabricadas através de meios de comunicação de massa, permitindo a criação de estereótipos, juízos morais e etiquetamentos. A estrutura dominante de poder, por sua vez, precisa da “onipresença” do furor punitivo e capilarizado para que o controle penal se imponha diante daqueles que são postos à margem da comunidade, corporificando, assim, a crença na pena como a solução de todos os conflitos.⁴⁸⁴

⁴⁸² SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 28-29.

⁴⁸³ “A desmoralização da classe política gerada pela degeneração do das coalizões partidárias e pelo emprego generalizado da corrupção como meio de governo criaram a partir de 2013 o ambiente propício para que muitos operadores jurídicos, já habituados a interferir nas políticas públicas pela judicialização da política, decidissem alterar o modus operandi da Justiça para promover a investigação e prisão dos próceres do regime, a fim de refundar a república com base nos princípios republicanos e democráticos consagrados na Constituição. Começou então a revolução judiciarista que, a partir da Operação Lava Jato, cujos personagens – como o procurador Deltan Dallagnol e o juiz Sérgio Moro – teriam participação nada desprezível no processo de impeachment de Dilma Rousseff e de incriminação pública do ex-presidente Lula. A validação da crença no emprego generalizado da corrupção política como moeda de governabilidade pela Operação Lava Jato permitiu que muitos juízes e promotores, já habituados a interferir nas políticas públicas, se investissem na condição de vanguarda destinada a refundar o país com base em princípios constitucionais republicanos e democráticos, retirando de circulação os próceres do regime comprometidos nas investigações.” LYNCH, Christian. *O populismo reacionário: ascensão e legado do bolsonarismo*. São Paulo, SP: Editora Contracorrente, 2022, p. 55.

⁴⁸⁴ Bruno Gadelha Xavier, em sua dissertação de mestrado, sustenta a tese segundo a qual há o gozo a partir do consumo simbólico da punição, que foi transformada em mercadoria por parte de uma cultura midiática e social que retira a carga de subjetividade do indivíduo e do acontecimento, padronizando os casos com crueldade e revolta. Tem-se, então, uma sociedade de consumo punitivo. E é neste panorama que a punição ganha contorno simbólico de rito sacrificial. Seja institucional, ou de maneira extradogmática, é notável a representação simbólica do expurgo social, da punição, e da consequente “eliminação” do dito “mal”. “[...] a mídia transforma o crime, o criminoso e a punição em mercadoria, cria-se uma ‘indústria cultural da punição’, no qual o aspecto jornalístico da informação dá lugar a uma série de proposições classistas e deletérias que reforçam a punição da classe alvo por excelência da máquina penal estatal.”⁴⁸⁴⁴⁸⁴ XAVIER, Bruno Gadelha. *Do ‘gozo’ pela punição: sobre o caráter retórico do consumo*

Em meio a este processo de espetacularização, o sistema criminal, com seus atores, mitos e rituais, foi percebido como um *locus* privilegiado à ascensão do fascínio pelo crime, da fé nas penas e da perversão, em detrimento do significante “justiça”.⁴⁸⁵ Como já visto, casos que envolvem a prática de atos de corrupção são explorados com alta carga afetiva, chegando ao ponto de esvaziar, em uma larga extensão, o elemento essencial ao modelo de jurisdicionalidade “racional”, que é a imparcialidade do juiz. Isto porque, os juízes, no contexto atual, transformaram-se, perante a sociedade, em depositários do senso comum, ou, até mesmo, em guardiões privados da moralidade ao submeterem o Direito – especialmente o penal – aos discursos assertóricos emitidos pela mídia.⁴⁸⁶ Dito de outro modo, é firmado um vínculo de colaboração mútua entre o Poder Judiciário e os meios de comunicação na materialização do espetáculo do “combate à corrupção”, palco onde os juízes podem assumir a identidade de super-heróis e vestir a toga de superpoderes diante de uma sociedade “desamparada”.

Por sua vez, aspectos psicanalíticos irrompem na apresentação de tal panorama. Ingeborg Maus, ao tratar do expansionismo do Tribunal Constitucional Alemão, destaca a posição central do Judiciário como a mais alta instância moral da sociedade, reconhecendo-o como o pai da pátria, inclusive, com contornos de veneração religiosa.⁴⁸⁷ O Judiciário assume, então, uma demanda moral, sendo ele a instância capaz de apontar o bem e o mal.

Aliás, é justamente essa ideia de superioridade moral que inviabiliza qualquer mecanismo de controle social, ao qual deve estar subordinada qualquer instituição do Estado. Os integrantes do Judiciário, então, abandonam a condição de representantes de um poder/instituição; passam à condição de sujeitos sagrados.

O papel de herói não lhes cabe como obra do acaso. Em uma dimensão de desamparo que, ao mesmo tempo, aparece como produto da sociedade contemporânea e condição existencial do homem civilizado,⁴⁸⁸ a figura do juiz ocupa a posição paterna freudiana, a fim

repressivo na sociedade brasileira atual, 160f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória. Vitória, ES, 2015.

⁴⁸⁵ CASARA, Rubens R. *Processo penal do espetáculo: e outros ensaios*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 15.

⁴⁸⁶ FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

⁴⁸⁷ MAUS, Ingeborg. Judiciário como Superego da Sociedade: Sobre o papel da atividade jurisprudencial na sociedade órfã. *Revista Novos Estudos CEBRAP*, nº 58, nov, 2000, p.193.

⁴⁸⁸ Freud, em sua obra “O mal-estar na cultura”, afirma que a civilização se edificou sobre uma renúncia ao instinto. A modernidade, portanto, impôs grandes sacrifícios à sexualidade e à agressividade do homem. Este, em síntese, trocou um quinhão das suas possibilidades de felicidade por um quinhão de segurança. Sacrificou-se o princípio do prazer em nome do princípio da realidade.

de prover segurança e solucionar conflitos. O grupo social se sente, então, acolhido diante da onipresença, onipotência e providência do “Pai”.

Diante de uma sociedade órfã, carente de tutela, por conta da perda de seu “pai”, que representava as leis, o Judiciário se apresenta, portanto, como o ente habilitado a gerir a vida em sociedade, ditando normas, a ser, pois, o novo “Pai”.⁴⁸⁹ Por sinal, a norma fundamental e estruturante do Direito, em sua função de ordenamento social, que é “deverás obedecer”, pressupõe a existência de uma autoridade imaginária, com o poder de ordenar a obrigação da obediência, em uma clara investidura à função paterna.

A pronúncia das leis incorpora, por sua vez, uma nova estrutura legal, amparada em cláusulas abertas de cunho moral, como “boa-fé”, “sem consciência”, “periculosidade”, que conferem ao Judiciário, enquanto autoridade, papel determinante na constituição do sujeito, a partir da instauração do ideal do eu, marcada pela internalização de ideais, valores e crenças.

Considerando, na ordem de ideias freudianas, o ideal do eu como elemento intrínseco à relação do sujeito com a autoridade, a partir do qual o primeiro buscará sua identificação com o segundo, é possível apontar o compartilhamento de uma ação a realizar, de um projeto ou de uma tarefa a cumprir, como meio providencial à ocorrência deste fenômeno. O amálgama do grupo com a autoridade, portanto, revela um componente simbólico fundamental que é a elaboração do projeto comum, que se apresenta sob um aspecto religioso, sagrado, inatacável.⁴⁹⁰ Assim, quando o Judiciário é convocado a ocupar o posto de líder na “batalha contra a corrupção” e, conseqüentemente, de guardião da moralidade, pode-se dizer que os juízes assumem uma função de autoridade clerical, quase parental, abandonada por antigos titulares.⁴⁹¹

Como líder, o Judiciário é investido como operador dessa função paterna através do discurso. É o discurso do mestre. Mas não é qualquer discurso. É um discurso de poder. É um enunciado que se pretende unívoco, blindado de contestação e infiltrado no senso

⁴⁸⁹ “A tradição psicanalítica concebe esse fato como a reincorporação da figura paterna em um clã canibal que havia eliminado o patriarca castrador (que ditava e assim representava a lei). Quando aquele que gerava assimetria é eliminado, o clã resta abandonado à condição de um grupo de “iguais” e “livres”; contudo, o grupo não consegue suportar tal situação e reintroduz, por isso, a assimetria: coloca-se alguém para novamente ditar as leis e, pois, ser o novo “pai””. BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Ingeborg Maus e o judiciário como superego da sociedade. *Revista CEJ* v. 9, n. 30, p. 1012, 2005. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/672/852>. Acesso em: 06 de fev. 2023.

⁴⁹⁰ ENRIQUEZ, Eugéne. *O vínculo grupal. Psicossociologia – análise social e intervenção*. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 60-61.

⁴⁹¹ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 27.

comum. Para que um discurso funcione, é preciso fazer crer. E esse é o grande trunfo do “poder simbólico” de que goza a figura da autoridade.⁴⁹²

O discurso jurídico é o discurso do poder por excelência e o Direito se revela como a mais antiga ciência para dominar e fazer marchar a humanidade. Dominar e marchar segundo as técnicas de fazer crer. As técnicas de fazer crer manejam as crenças, a partir da indicação de um objeto que assegure, de forma imaginária, uma estrutura que ampare e proteja e, por isso, tem a legitimidade e o poder de ordenar. Esse objeto oferecido é uma palavra que, ordenada em um texto, no caso o texto jurídico, promove a crença na estrutura jurídica, instituindo a garantia de segurança e ordem. A ordem jurídica é eficaz em sua função de ordenação social, pois se estrutura enquanto linguagem, e é na estrutura da linguagem que a transmissão é possível.⁴⁹³

“A justiça é uma palavra, e o julgamento, um dizer público”.⁴⁹⁴ O veredito do juiz, portanto, representa a forma, por excelência, da palavra autorizada⁴⁹⁵, pública, oficial, enunciada em nome de todos e perante todos, sendo, portanto, o direito uma forma do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos, de operar socialmente. Pode-se afirmar, segundo Pierre Bourdieu,⁴⁹⁶ que a decisão judicial faz o mundo social, mas com a condição de não se esquecer que a primeira é feita pelo segundo.

O que isso significa? Não se pode tratar da atuação jurisdicional sem deixar de considerar a realidade social fabricada na “cruzada do bem contra o mal”, imanente ao atual processo de criminalização da política, mobilizado pela “marcha contra a corrupção”. A figura do “bom juiz”, validada pelo senso comum, consubstancia-se, justamente, naquela figura que preza, acima de tudo, pela eficiência da resposta estatal, ainda que, para isso, relativize ou sacrifique por completo direitos e garantias fundamentais do cidadão que

⁴⁹² O poder simbólico é o poder de fazer as coisas com palavras ou imagens, o poder de fazer ver, de fazer crer e de fazer agir; um “poder quase mágico que permite obter o equivalente que é obtido pela força (física ou econômica), graças ao efeito específico de mobilização, só exerce se for reconhecido, quer dizer, ignorado como arbitrário. Isto significa que o poder simbólico não reside nos sistemas simbólicos em forma de uma *illocutionary force* mas que se define em uma relação determinada – e por meio desta – entre os que exercem o poder e os que lhe são sujeitos, quer dizer, isto é, na própria estrutura do campo em que se produz e se reproduz a crença. O que faz o poder das palavras e das palavras de ordem, poder de manter a ordem ou de a subverter, é a crença na legitimidade das palavras e daquele que as pronuncia, crença cuja produção não é da competência das palavras”. BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Trad. Fernando Tomaz. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 11.

⁴⁹³ BARROS, Fernanda Otoni de. *Do direito ao pai*. In: Coleção Escritos em Psicanálise e Direito, Vol. 2. Belo Horizonte: Del Rei, 2001, p. 6.

⁴⁹⁴ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 168.

⁴⁹⁵ Pierre Bourdieu pondera que o essencial do que se passa na comunicação não está na comunicação, mas as condições sociais de possibilidade da comunicação, de modo que os receptores estejam predispostos a reconhecer a autoridade dos emitentes, que os emitentes não falem por conta própria, mas falem como delegados, sendo necessária uma relação autoridade-crença, uma relação entre o emitente autorizado e um receptor pronto para receber o que é dito, para acreditar que o que é dito merece ser dito. BOURDIEU, Pierre. *Questões de sociologia*. (Trad.) Fábio Creder. Petrópolis: Rio de Janeiro: Vozes, 2019, p. 99-100.

⁴⁹⁶ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. (Trad.) Fernando Tomaz. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 248-249.

possam representar, aos olhos da sociedade, óbices à atuação do Estado.⁴⁹⁷

A utilização do saber jurídico-criminal, portanto, visa construir uma rede teórica de manipulação ideológica em prol do controle punitivo. Mais do que isso. O poder estatal se afirma e reafirma, constantemente, pela repressão criminal. A formulação de um imaginário punitivo, tendo como dogma a pena como centro nervoso do Estado penal, nada mais é que fruto de um discurso oficial de poder. “O discurso do mestre, portanto, elege o saber penal como a principal fonte de opressão e conservação da sua própria sobrevivência”.⁴⁹⁸

Na atual quadra histórica, por vezes, o Poder Judiciário deixa de exercer a sua função precípua de garantidor dos direitos fundamentais para assumir a função política de regulador das expectativas de uma maioria de ocasião – forjada pelos meios de comunicação de massa -, capaz de moldar a “justiça” ao gosto da opinião pública⁴⁹⁹, a partir de uma lógica gerencial e efficientista, transformando-se em mais um instrumento útil à estabilização das estruturas de poder.⁵⁰⁰

O fato de recair sobre o Poder Judiciário, portanto, a satisfação de expectativas populares perante os casos que envolvem práticas ilícitas, dentro do contexto político, não significa, necessariamente, que “nas mãos do juiz estamos em boas mãos, mesmo que essas mãos sejam boas”, conforme adverte Marques Neto.⁵⁰¹ Ou seja, em que pese a difundida

⁴⁹⁷ CASARA, Rubens R. *Processo penal do espetáculo: e outros ensaios*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 85.

Veja-se, por exemplo, as hipóteses de acordos de delação premiada - considerados instrumentos determinantes na investigação de ilícitos penais, especialmente, nos casos de corrupção, por serem os meios tradicionais ineficazes a este fim -, nos quais trazem em seu bojo propostas de renúncia a direitos fundamentais do colaborador, como se disponíveis fossem tendo sua validade reconhecida judicialmente, desde que os resultados concretos sejam atendidos. Por exemplo, em 14 de março de 2016, no bojo da Petição 5952, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Teori Zavascki homologou o acordo de delação premiada do então senador Delcídio do Amaral (PT-MS), firmado com a Procuradoria-Geral da República, no qual foi negociada a suspensão do processo e do prazo prescricional por dez anos, conforme teor das cláusulas 23, “d” e 24.

⁴⁹⁸MELCHIOR, Antônio Pedro. “Pai Terrível”, Submissão ao Poder Autoritário Estatal e a Velha História de Sempre. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 67, p. 39-53, 2015. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_39.pdf. Acesso em: 12 nov 2022.

⁴⁹⁹ Pierre Bourdieu alerta para a farsa acerca da noção de “opinião pública” como um somatório puramente aditivo de opiniões individuais, quando, na verdade, o efeito de consenso é produzido com a intenção de legitimar uma política e fortalecer as relações de poder que a fundam ou a tornam possível, sendo, a opinião pública, portanto, um artefato puro e simples, cuja função é refletir um sistema de forças, de tensões e de interesses de grupos. BOURDIEU, Pierre. *Questões de sociologia*. Trad. Fábio Creder. Petrópolis: Rio de Janeiro: Vozes, 2019, p.221

⁵⁰⁰ CASARA, Rubens R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 164.

⁵⁰¹ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. O Poder Judiciário na perspectiva da sociedade democrática: o juiz-cidadão. *Revista ANAMATRA*. Ano VI, nº 21, 1994 p. 30-50. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/o-poder-judiciario-na-perspectiva-da-sociedade-democratica-o-juiz-cidadao-por-agostinho-ramalho-marques-neto> Acesso em: 22 out 2019.

narrativa de boas intenções na consecução do propósito de “enfrentamento à corrupção”, é inarredável que o juiz obedeça, primeira e severamente, aos limites normativos fundamentais, afinal, “quem nos protege da bondade dos bons?”

Nota-se, a propósito, que a propagandeada ideia de enfrentamento à “criminalidade dourada”, firmada em um generalizado e inconsequente clamor contra a crença da impunidade, provoca, naturalmente, uma perigosa distorção do papel do Poder Judiciário, na medida em que é projetado um modelo de excelência de magistrado a partir do perfil de condenadores implacáveis.⁵⁰²

Em um viés psicanalítico, o crime é uma forma de apelo à autoridade, ao Pai. Tal qual o “Pai tirano”, teorizado por Freud, o Judiciário se torna, então, o operador da função paterna, na medida em que introjeta, naqueles que a ele se submetem voluntariamente, formas de interdição. O sujeito se submete ao Pai para não perder seu amor frente à castração, identificando-se ao último e mantendo-o no lugar do ideal, de maneira que sua autoridade seja preservada.

O homem busca a todo tempo lugares de proteção e amparo diante das dificuldades do mundo cotidiano, inventando para isso instâncias imaginárias de segurança. Está aí a força psíquica que atravessa o sistema de crença na palavra vinda desse lugar sustentado pela ficção de um pai protetor e ao mesmo tempo censor. É a identificação com esse lugar, onde se crê encontrar o amparo e a proteção, que advém o amor. A palavra autorizada do poder se torna objeto de amor. Amor à autoridade. Amor ao Pai. “A crença e o amor são forças que autorizam esse complexo e sustentam a ficção de autoridade. A crença se sustenta na indicação de um objeto que, de forma imaginária, asseguraria uma estrutura que ampara e protege”.⁵⁰³

Assim, o “Grande Pai” que, no final, será servilmente amado, embora seja produto do mito freudiano, pode ser representado na realidade social através de instituições de poder, supostamente, capazes de proteger o indivíduo desamparado das mais variadas formas de relações sociais. Mais especificamente, tais instituições são as agências punitivas encarregadas do controle penal, em destaque, aqui, o Judiciário, alçadas à categoria de “grande protetor” da sociedade diante da “guerra contra o crime”. Sobre essa posição paterna

⁵⁰² KARAM, Maria Lúcia. *A esquerda punitiva*. Revista Discursos Sediciosos. Crime, direito e sociedade, ano 1, n. 1, 1996, p. 80. Disponível em: <https://blogdaboitempo.com.br/2015/07/28/a-esquerda-punitiva/>. Acesso em: 27 set 2019.

⁵⁰³ BARROS, Fernanda Otoni de. Do direito ao pai. In: *Coleção Escritos em Psicanálise e Direito*, vol. 2. Belo Horizonte: Del Rei, 2001, p. 7.

assumida pelas agências punitivas, Joel Birman destaca:⁵⁰⁴

Como decorrência, a violência se revela em sua modalidade originária de existência, pela qual a figura onipotente do protetor violenta e goza com a fragilidade do outro, alimentando-se disso e engrandecendo a sua imagem narcísica. Essas figuras e instituições podem ainda agenciar outras formas de violência a partir desse patamar de base. Com efeito, como líderes carismáticos dessa massa humilhada de indivíduos sem face e sem espinha dorsal, tais figuras fragilizadas podem catalisar o potencial de violência de tal massa para direcioná-lo para outros, postos na posição de bode expiatório de suas misérias. Em uma palavra, trata-se de uma violência alimentada pelo ressentimento e pela humilhação da posição servil.

É justamente sob esse aspecto de agente da lei simbólica que Freud estabelece uma aproximação entre o Estado (ideal do eu), formado por suas instituições, e a autoridade paterna, na medida em que o grupo deseja ser governado pela força irrestrita e possui uma paixão extrema pela autoridade. A função paterna, exercida pela autoridade, é o ideal do grupo que dirige o eu no lugar do ideal do eu. Por isso, a condição de “pai” é uma representação simbólica, que tem a ver com a instalação da realidade psíquica do sujeito. A função paterna é uma questão de palavra.⁵⁰⁵

Tudo isso, por sua vez, desemboca em uma forma de consolidação de um projeto de poder da autoridade, o “Pai”. Valendo-se de uma massa passiva e submissa ao discurso punitivo, marcado pela catalisação da violência contra o outro, os movimentos de lei e ordem, capitaneados, em larga medida, pela atuação simbiótica entre mídia e Judiciário, ganham potência e seus heróis punitivos são constituídos. “É pelo abismo oferecido pelo desamparo que o sujeito sucumbe a um pedido submisso de socorro. E é assim que o punitivismo, como discurso retórico da defesa social, ganha força e se introjeta na economia psíquica”.⁵⁰⁶

Quando Bruno Xavier Gadelha afirma que o signo punitivo se tornou mercadoria de

⁵⁰⁴ BIRMAN, Joel. *Arquivos do Mal-Estar e da Resistência*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 53.

⁵⁰⁵ “Percebemos, então, que a Instituição Jurídica, para ter eficácia na sua função de regulação social, para que os indivíduos de uma nação legitimem o Estado no lugar de Ideal-do-eu e se submetam ao seu corpo de direito, é preciso que a sua ideologia, ideia-força, transmita uma palavra que possa ser objeto de investimento, provocando a identificação a esse lugar em um deslocamento da metáfora paterna, mas ainda será necessário uma operação anterior, que os indivíduos tenham-se constituído enquanto sujeitos neuróticos, que em algum momento da sua constituição tenha havido a efetuação significativa do Nome-do-pai, que tenha tido um corpo a sustentar a função paterna, o exercício de uma paternidade”. BARROS, Fernanda Otoni de. Do direito ao pai. In: *Coleção Escritos em Psicanálise e Direito*, vol. 2. Belo Horizonte: Del Rei, 2001, p. 9.

⁵⁰⁶ MELCHIOR, Antônio Pedro. “Pai Terrível”, Submissão ao Poder Autoritário Estatal e a Velha História de Sempre. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 67, p. 39-53, 2015. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_39.pdf. Acesso em: 12 nov 2022.

consumo simbólico constante no imaginário repressor nacional, não há como desconsiderar a utilização de discursos passionais como elemento fundamental para esse fim. Como diz o autor: “a manipulação de discursos como a lei e ordem está para a criminalidade na mesma proporção que a pornografia está para as relações amorosas,” ou seja, o que se vê é um espelho que deforma o real até o seu grotesco. O sujeito ao consumir a punição do Outro goza. O discurso de “combate à criminalidade” não passa, portanto, de uma manobra que satisfaz os desejos da massa, e que corrobora a ideologia punitivista abraçada na retórica material. “Ao reafirmar a inigualável força do aparato estatal racionalista, insere constantemente a força e a autoridade estatal através de seus signos e seus ritos, elencando a pena privativa de liberdade como a última e possível salvadora de um sistema em ruínas”.⁵⁰⁷

Pode parecer, em um primeiro momento, que o espetáculo da punição, desde que deixou de ser público, tenha superado o regozijo do indivíduo com a desgraça alheia. Pura ilusão. O recalçamento do gozo pela punição alheia exige mais. Quer-se mais dor, humilhação e esculacho. “Aquilo que é vulgarmente identificado como sentimento de justiça das massas nada mais é do que a expressão de impulsos libidinais sádicos.”⁵⁰⁸ O Direito Penal promete, então, a satisfação da pulsão destrutiva – ainda que parcial, já que o gozo pleno seria a morte –, ao indicar a punição como meio de solução de conflitos, sobretudo, se pensada na lógica do senso comum do aumento de penas, enquanto custo do crime.⁵⁰⁹

Assim, o duelo declarado contra a impunidade, mediante a imposição despudorada de uma pena, se converteu no mais moderno dos fins do Direito Penal e, desde já, em um dos fatores mais relevantes da modificação do alcance de princípios político-criminais clássicos. A luta contra a impunidade pugna por um direito penal irrestrito.⁵¹⁰

Nessa toada, a credibilidade das instituições jurídicas passa a ser identificada com

⁵⁰⁷ XAVIER, Bruno Gadelha. *Do ‘gozo’ pela punição: sobre o caráter retórico do consumo repressivo na sociedade brasileira atual*, 160f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória. Vitória, ES, 2015.

⁵⁰⁸ CARVALHO, Salo de. Erich Fromm e a crítica da pena: aproximações entre psicanálise e criminologia desde a teoria crítica da sociedade. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, set./dez. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369437766>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/37766> Acesso em: 13 mar 2023.

⁵⁰⁹ ROSA, Alexandre Morais da. Processo Penal do esculacho pode até acalmar imaginário, só que não funciona. *Conjur*, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-09/limite-penal-processo-penal-esculacho-acalmar-imaginario-nao-funciona>. Acesso em: 30 maio 2022.

⁵¹⁰ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Nullum crimen sine poena? Sobre las doctrinas penales de la “lucha contra la impunidad” y del “derecho de la víctima al castigo del autor”. *Derecho penal y criminología*. v. 29, n. 86, p. 149-172, 2008. Disponível em: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/621>. Acesso em: 26 out 2019.

base no modo como são apresentados os resultados - a exemplo do número de condenações e encarceramentos, enquanto dados positivos -, somado à crença de que seus procedimentos acontecem no campo da legalidade ou, se não são legais, operam, ao menos, dentro de uma margem socialmente tolerável. Triunfa a máxima de que os fins justificam os meios⁵¹¹.

O histórico e irracional movimento de “combate à corrupção”, portanto, revitaliza o antedito princípio maquiavélico, a partir do incentivo ao rompimento de garantias das liberdades, em que prisões e condenações a qualquer preço são merecedoras de aplausos, em um furor persecutório, voltado contra a classe política.

A função docilizadora de expressões como “luta contra a corrupção” oculta, na realidade, uma opção política por manobras e ações justificadas pela falsa urgência, ou pelo ilusório caráter extraordinário de um dado momento, diante das necessidades que se apresentam. Sem rodeios, o uso da retórica do “combate à corrupção” mostra-se como uma farsa, uma desculpa apta a justificar o arbítrio contra o inimigo.

Percebe-se, facilmente, na atmosfera grupal, o império de um comando genérico de “luta contra a corrupção”, não havendo, entretanto, definições bem estabelecidas do que se está combatendo, ou, definições mais exatas a respeito de quem é propriamente o inimigo. Nesses moldes, o autoritarismo *cool*, em sua forma mais bruta, passa, então, a guiar a produção judicial. O que se sabe apenas é que o inimigo existe e precisa ser combatido. E, atenção! Aquele que produz uma decisão judicial colidente com o “discurso único” é amigo do inimigo e, por isso mesmo, também um inimigo.⁵¹²

Vive-se, portanto, em uma época em que o populismo usa toga,⁵¹³ porquanto o magistrado clama por apoio popular para respaldar suas decisões. Tomando como referência os aplausos ou as vaias populares, a atuação do Poder Judiciário ganha contornos partidários, fazendo do juiz um militante engajado, direta e publicamente, em causas específicas ou ideologias, distante, cada vez mais, do ideal ilusório da imparcialidade.

Mais que um valor ético, a imparcialidade do juiz, apresentada pela estrutura normativa como instrumento de garantia e dever, abrandando-se ante a pressão da “opinião

⁵¹¹ SANTOS, Rogério Dutra dos. Estado de exceção e criminalização da política pelo *mass media*. Sistema Penal & violência. *Revista eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais* – PUCRS. Porto Alegre. vol. 8. n.2. Jul-dez 2016, p. 203.

⁵¹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo do direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 78.

⁵¹³ RIGON, Bruno Silveira. A política é a guerra continuada por outros meios? Sistema Penal & violência. *Revista eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais* – PUCRS. Porto Alegre. vol. 8. n.2. Jul-dez 2016, p. 214.

pública”, dando origem a um magistrado com características próprias de um gestor de expectativas sociais, orientado, não por questões estritamente jurídicas, senão por prescrições de resultado, escancarando, assim, seu caráter decisionista e narcisístico. Digase, a esse respeito, que “julgar de acordo com a opinião pública pode valorizar atributos pessoais, não a função em si do magistrado”.⁵¹⁴

Aliás, acerca da imparcialidade o juiz, quando do ato de decisão judicial, Bernardo Montalvão adverte que ela nunca existiu e nem pode existir. Resgatá-la, portanto, é uma tarefa impossível. Isto porque, a imparcialidade constitui mero artifício ideológico que se aproveita do sentimento infantil dos homens de boa vontade. A pregação da imparcialidade na atuação judicial tem como finalidade capturar a confiança do público por meio do compromisso de fé do magistrado de boa vontade, objetivando de conferir verossimilhança aos argumentos postos, provocando, assim, um efeito de realidade (de autenticidade) junto aos que vivenciaram o processo.⁵¹⁵

Seria uma manifestação de ingenuidade pensar que o exercício da jurisdição se dá sob o pleno domínio da razão, manifestada por meio do pensamento técnico-jurídico. A submissão a juízo dos crimes e de seus autores é acompanhada de uma vigilância permanente e alvoroçada da sociedade que, desinteressada das opiniões científicas dos julgadores, busca manter vivo o sentimento comum de que “a justiça foi feita” através da fé na infalibilidade do juiz. Aí está o risco do desvio populista. É desse contato direto do juiz com a opinião pública que se mantém o mito de uma verdade que se basta, que não precisa mais de mediação processual.⁵¹⁶

E assim, o sistema penal nunca esteve só. Inserido na mecânica global de controle social, o sistema penal não pode, jamais, ser reduzido ao complexo estático da normatividade nem da institucionalidade. Existe, na verdade, um macrossistema penal formal, composto não apenas por instituições oficiais de controle, mas também pelas instituições informais, como a família, escola, mídia, religião e etc., trazendo o senso comum ou a opinião pública como elementos incontornáveis ao controle social, responsável por determinar entre os bons e os maus, os incluídos e os excluídos, os desejáveis e os desviantes. Eis a dimensão

⁵¹⁴ SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 103.

⁵¹⁵ AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-144.

⁵¹⁶ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 66.

ideológica do sistema penal.⁵¹⁷

A dimensão simbólica do sistema penal está, portanto, corporificada em cada integrante da comunidade, como um microsistema de controle que reproduz cotidianamente a ideologia penal dominante. Assim,

referir a dimensão simbólica do sistema implica referir os discursos (as representações e as imagens) das ciências criminais que, conjuntamente com o discurso da lei, tecem o fio de sua (auto) legitimação oficial, pois é do processo de reprodução ideológica e, sistema que aqui se trata. É precisamente a lei e o saber (ciências criminais), dotados da ideologia capitalista e patriarcal, que municiam o sistema de uma discursividade que justifica e legitima a sua existência (ideologias legitimadoras), coconstituindo o senso comum punitivo reproduzido, por sua vez, pelo conjunto dos mecanismos de controle social, com ênfase contemporaneamente para a mídia.⁵¹⁸

Não obstante sua promessa emancipatória, forjada na modernidade, o Poder Judiciário apresenta-se, de outro lado, como protagonista da construção social da criminalidade, no momento em que integra um Estado máximo, onipresente e espetacular, no campo penal. O fortalecimento singular da mídia promove esse *locus* ideal de legitimação do poder, exercido por um Poder Judiciário que não escapa à sua função de controle e regulação social, em cujo centro se radica a reprodução de estruturas e de instituições sociais e não a proteção do sujeito, ainda que em nome dele fale e se legitime. A sua atuação onipotente é a resposta de um espetáculo criado no imaginário social amedrontado pelo banditismo da criminalidade que ele próprio cria. Soluções simbólicas são lançadas à operacionalização de uma justiça que significa tudo e nada, guiada pelo ideal vazio de “justiça”.

A retórica, abraçada pelo senso comum punitivo, de tornar o processo penal mais eficiente, frente aos casos de corrupção, tornou-se nada mais que um mecanismo de legitimidade à discricionariedade judicial, em que vigora um “estado de exceção interpretativo”⁵¹⁹, no qual os limites à interpretação e os elementos dos atos processuais são considerados “meros conselhos normativos” ao magistrado. Para acabar com a corrupção,

⁵¹⁷ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan; ICC, 2012, p. 133.

⁵¹⁸ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan; ICC, 2012, p. 134.

⁵¹⁹ Expressão utilizada por Lênio Luiz Streck ao advertir sobre a edição de decisões judiciais “criativas”, fundadas em argumentos de política, de natureza pessoal e utilitaristas, hábeis a colocar em risco o catálogo de direitos e garantias fundamentais. STRECK, Lênio Luiz. *A hermenêutica e o cadáver plantado no jardim, Conjur*, 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-25/senso-incomum-hermeneutica-positivismo-estado-excecao-interpretativo>. Acesso em: 07 de nov 2019.

aceita-se outra modalidade: a corrupção das formas processuais⁵²⁰.

O “combate à corrupção”, nos moldes que se observa, é, em si, uma contradição. Aqueles que foram afastados da coisa pública, por terem violado as leis, estão sendo punidos por agentes que, em nome do combate à corrupção, aceitam, também, por violar a lei. Busca-se punir “corruptos”, ainda que seja através da “corrupção” da própria lei, em uma nítida implementação do chamado “Direito Penal Subterrâneo”.

Não se pretende, agora e aqui, prestigiar um apego fetichista a um formalismo estéril, obcecado e hipertrofiado, que coloque em segundo plano o conteúdo e finalidade do ato a ser praticado, para dar excessivo realce ao respectivo *modus faciendi*, senão trata-se da impreterível observância da forma, na medida em que esta representa limite de poder e garantia da máxima efetividade dos direitos fundamentais do indivíduo.

Na esteira do pensamento crítico de Rubens Casara⁵²¹, nota-se que, sob o pretexto de punir os “bandidos” que violaram a lei, os “mocinhos” também violam a lei. Formas processuais deixam de representar garantias dos indivíduos contra a opressão do Estado, tendo em vista que não deve haver limites à ação dos “mocinhos” contra os “bandidos”, permitindo-se, assim, que ilegalidades sejam praticadas, ou toleradas, em nome do combate à própria ilegalidade. Afinal, de que serve a legalidade diante da urgência de ser expurgado o mal? Esquece-se, no entanto, que, historicamente, em nome do “bem”, já se fez tanto mal.

A tentação populista caracterizada pela pretensão do acesso direto à “verdade”, não raro, acomete os juízes destacados pela mídia, que reagem com a liberação ou relativização das regras processuais. A partir de uma mistura ruinosa de enfraquecimento do Estado e evidência midiática, os *petits juges* aderem uma mentalidade de cruzadas e empreendem uma atuação que tem por base a estratégia, quando, na verdade, o que está em jogo são garantias processuais inegociáveis. É acertado o alerta dado por Garapon, em citação remissiva a La Bruyère, quando afirma que “Existem juízes que, pela pretensão de se mostrarem incorruptíveis, expõem-se à injustiça”.⁵²²

⁵²⁰ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Anticorrupção ou corruptibilidade das formas? *Boletim IBCCrim*, nº 227, dez. 2015. Disponível em: https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5677-Anticorruptcao-ou-corruptibilidade-das-formas Acesso em: 14 out 2019.

Cumpre rememorar, aqui, o caso envolvendo o então juiz federal, Sérgio Moro, quando tornou público, em 16 de março de 2016, áudios do diálogo ao telefone entre os ex presidentes Lula e Dilma, tendo sido tal fato objeto de denúncia perante o Conselho Nacional de Justiça.

⁵²¹ CASARA, Rubens R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 167.

⁵²² GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 67.

Há muito mais disfarces do que aquilo que se apresenta na superfície. O que se vê, diante do atual projeto comum “revolucionário” de “guerra à corrupção”, guardadas suas devidas proporções, é uma espécie de regressão ao ambiente caótico francês pós-revolução e consequente produção em massa de figuras como Évariste Gamelin⁵²³. Sujeitos, que instrumentalizados para cooperar com o “projeto comum”, atribuem-lhe um valor transcendental, cujo ideal torna-se o seu próprio ideal de vida, acima de qualquer outra coisa, levando à guilhotina aquele que se apresenta como inimigo. A manipulação do medo, assim, legitima investidas autoritárias.

Nesse processo, ao serem evocadas, seguidamente, razões utilitaristas, de eficiência do processo penal, forma-se uma ilusão panjudicialista, segundo a visão de Luigi Ferrajoli,⁵²⁴ por meio da concepção do direito e do processo penal, como remédios, ao mesmo tempo exclusivos e exaustivos, para toda e qualquer infração da ordem social, inclusive, aquelas ligadas às degenerações endêmicas e estruturais do sistema político.

A problemática da criminalização da política, sob o amparo do discurso da “luta contra a corrupção”, promove a intensa demanda e o desavergonhado alargamento por mecanismos de controle e punição, que serão capitaneados pelo Poder Judiciário, sob a égide de um ativismo judicial adúltero, em uma clara manifestação do fenômeno da judicialização da política, a qual conduzirá, naturalmente, à politização da justiça, conforme observado, rigorosamente, por Boaventura de Sousa Santos.⁵²⁵

Ao fixar um ponto de interseção entre o fenômeno da judicialização da política e a

⁵²³ Personagem da obra-prima de Anatole France, Évariste Gamelin, um “pintor pouco virtuoso, mas idealista”, é nomeado para o importante cargo de Jurado do Tribunal Revolucionário, cabendo-lhe julgar e mandar acusados, inimigos da Revolução, à guilhotina. Fazendo de si um instrumento em prol dos ideais revolucionários, “conforme Gamelin se familiariza nesse papel de operador da máquina totalitária, seus valores morais, éticos e humanos, enfim, vão sendo postos à prova.” FRANCE, Anatole. *Os deuses têm sede*. (Trad.) Jorge Coli. São Paulo: Editora Unesp, 2021.

⁵²⁴ FERRAJOLLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. (Trad.): Ana Paula Zomer Sica et al. 2. ed.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 451.

⁵²⁵ Ao tratar da relação entre sistema judicial e o sistema político, Boaventura de Sousa Santos destaca que haverá a judicialização da política, quando os tribunais, no desempenho normal das suas funções, afetam de modo significativo as condições da ação política. Isto pode ocorrer por duas vias: uma de baixa intensidade, quando membros isolados da classe política são investigadores e eventualmente julgados por atividades criminosas que podem ter ou não a ver com o poder ou a função que a sua posição social destacada lhes confere; outra, de alta intensidade, quando parte da classe política, não podendo resolver a luta pelo poder pelos mecanismos habituais do sistema político, transfere para os tribunais os seus conflitos internos através de denúncias cruzadas, quase sempre através da comunicação social, esperando que a exposição judicial do adversário, qualquer que seja o desenlace, o enfraqueça ou mesmo o liquide politicamente. Só é possível, no entanto, identificar se um dado processo de judicialização da política é de baixa ou de alta intensidade, através do seu impacto no sistema político e judicial. SANTOS, Boaventura de Sousa. *A judicialização da política*. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/ces/opiniao/bss/078en.php> Acesso em: 14 out 2019.

realidade hoje vivida pela classe política, Vânia Aieta⁵²⁶ sobreleva o fato do poder soberano estar corporificado no Poder Judiciário, de modo a se apropriar das próprias relações sociais a partir de uma zona de indeterminação entre Direito e Poder, que criminaliza a política, bem como objetiva destruir a classe política ao torná-la, aos olhos de uma sociedade ávida por punição, em uma versão contemporânea do *homo sacer* do direito romano arcaico.⁵²⁷

Nesse aspecto, como já tratado anteriormente, a grande *media* desempenha um papel central na construção do senso comum, que mais tarde será chancelado pela produção judicial, ao falsear os acontecimentos e fatos históricos, passando a impressão de que o ataque e a destruição de determinado grupo, na verdade, constituem um ato de proteção e de defesa contra agressores e monstros perigosos.⁵²⁸

Deveras, a mídia representa uma força negativa atuante na constituição da vontade de crer do indivíduo, neste caso, no reforço da crença punitiva como ferramenta à proteção social ante à ameaça dos “inimigos”. Valendo-se de um expediente malicioso, que é a exploração do medo e da sensação de insegurança, o populismo penal midiático atua como verdadeiro empecilho à interferência de uma força positiva contra-atuante do conhecimento justificado capaz de mudar os estados de informação precariamente construídos para um estado de informação racionalmente construído, mais concatenado à realidade, revelando o equívoco de crenças previamente estabelecidas.⁵²⁹

Constrói-se, portanto, no seio de uma sociedade afetada e excludente, a noção fantasmagórica do criminoso ou do criminalizável como figuras demoníacas, abomináveis, corporificações do mal, que só podem ser combatidas através da convocação e instituição de cruzadas, enquanto “guerras justas”. O mundo dos “normais” e dos “cidadãos de bem” não pode ser contaminado pelo inimigo. A limpeza é medida que se impõe.

Revela-se, assim, uma ofensiva ideológica sustentada, fundamentalmente, na criação de um monstro imaginário, na produção do medo do inimigo, através de campanhas panfletárias, capazes de convencer seu público-alvo de que, uma vez liquidado o adversário,

⁵²⁶ AIETA, Vânia Siciliano. *Criminalização da política: a falácia da ‘judicialização da política’ como instrumento democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 56.

⁵²⁷ O *homo sacer* era uma figura jurídico-política pela qual uma pessoa, ao ser proclamada *sacer*, era legalmente excluída do direito (e conseqüentemente da política da cidade). Tal condição de *sacer* impedia que ela pudesse ser legalmente morta (sacrificada), porém qualquer um poderia matá-la sem que a lei o culpasse por isso. O *homo sacer* é a vida abandonada pelo direito. AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I*. (Trad.) Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002, p. 79 ss.

⁵²⁸ CHOMSKY, Noam. *Mídia: propaganda política e manipulação*. Trad. Fernando Santos. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013, p. 26.

⁵²⁹ NAGATA, Paulo Tadao. *Uma análise da questão da adesão humana a crenças*. Marília, 2015.

todos poderão voltar a respirar aliviados. O que se quer, na verdade, ao personificar uma questão como “inimigo” – a exemplo do que acontece com a “corrupção” - é que as reiteraões e propagandas que exploram medos e inseguranças do grupo o façam consumir e incorporar o inimigo como uma ameaça viva e causadora dos males. “As pessoas (ou as massas) irão comprar as significações que aderirem com maior intensidade no desejo inconsciente e no gozo”.⁵³⁰

Governar mediante o medo pressupõe a fabricação de inimigos e a consequente neutralização de qualquer obstáculo ao poder punitivo ilimitado, sendo esse utilizado, apenas por suposição, para destruir o inimigo. Em verdade, materialmente, ele é utilizado para aquilo que o poder quiser. O fenômeno, portanto, de centralização do medo, estimulado pela mídia, em um objeto determinado (inimigo) oculta da massa a potenciação do controle redutor de sua liberdade. Quando se cria a necessidade de proteção *deles*, justifica-se, a partir disso, todos os controles estatais primitivos e sofisticados para prover segurança. “Não esqueçam: o que interesse ao poder punitivo não é controlar eles, mas sim nós. Para infundir o medo necessário de modo que as pessoas deixem de valorizar a intimidade e a liberdade”.⁵³¹

Transformado em mercadoria, o ideal da “segurança”, subjacente ao apelo popular por medidas que aniquilem a corrupção, apresenta contornos maleáveis e seletivos, capazes de justificar toda e qualquer propaganda relacionada às políticas repressivas, dentre as quais as campanhas destinadas à supressão dos direitos e garantias dos “inimigos”.

A narrativa política polarizada, instigada pelos canais midiáticos, produzirá reflexos no discurso judicial que será pautado com base no ideal metafísico da guerra do bem contra o mal, do amigo *versus* o inimigo, dos rótulos e do bode expiatório, em uma busca atônita de uma ética – qualquer ética-, o que irremediavelmente conduz a sociedade de volta ao método do 'olho por olho, dente por dente'.⁵³²

Quando se invoca a “necessidade” de luta contra o inimigo, resta legitimada, por sua vez, a ausência de limites legais para tal fim, de modo que o grau de periculosidade do outro e, portanto, a necessidade de seu controle, sempre dependerá do juízo subjetivo de quem

⁵³⁰ GEREZ-AMBERTÍN, Marta. *Entre dívidas e culpas: sacrifícios – crítica da razão sacrificial*. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008, p. 244.

⁵³¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 207.

⁵³² GRAU, Eros. *Sobre a prestação jurisdicional: Direito Penal*. São Paulo: Editora Malheiros, 2010, p. 77.

exerce o poder de considerar o inimigo como tal⁵³³.

No entanto, realça, convenientemente, Maria Lúcia Karam⁵³⁴ ser um equívoco o fato de determinadas classes centralizarem o combate à corrupção na utilização da reação punitiva, amparada em uma maior eficiência da repressão estatal, uma vez que nenhuma reação punitiva, por maior que seja sua intensidade, não pode pôr fim à impunidade ou à criminalidade de qualquer natureza.

Não é só isso. O manuseamento impiedoso da reação punitiva contra aquele identificado como inimigo, mau e perigoso, gerando a satisfação e alívio, não apenas desloca, propositalmente, a atenção do público, como afasta a busca por outras soluções mais eficazes ao problema. Justamente nesse ponto, encontra-se um dos principais ângulos da funcionalidade do sistema penal ao pretender tornar invisíveis as fontes geradoras da criminalidade, permitindo e incentivando a crença em desvios pessoais a serem combatidos, deixando encobertos e intocados os desvios estruturais que os alimentam.

O uso do discurso quanto à imperiosa eficácia do sistema penal frente à corrupção reforça o próprio poder institucional. A comunicação, escrita ou falada, é condição imprescindível para o exercício e legitimidade do poder, de modo que, no e pelo discurso, crenças e ideologias se sustentam e se reproduzem. Assim, quando se exalta a rigidez de um sistema punitivo, através da proliferação de expressões que remetem à ideia de “demonização da política”, está, em verdade, fazendo-se uso de instrumento retórico em prol de um projeto de poder, contra ou a favor do sistema e do *establishment* que o sustenta.⁵³⁵

Valendo-se da sua condição de autoridade, a linguagem utilizada pelo Poder Judiciário, enquanto linguagem dominante, funciona, sob certas condições, como instrumento para a satisfação dos receptores, produzindo o efeito político, segundo o qual

⁵³³ ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 161.

⁵³⁴ KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. *Revista Discursos Sediciosos*. Crime, direito e sociedade, ano 1, n. 1. 1996, pp. 81-82. Disponível em: <https://blogdaboitempo.com.br/2015/07/28/a-esquerda-punitiva/>. Acesso em: 27 set 2019.

⁵³⁵ Jacinto Coutinho chama atenção para a fase atual, em que, diante do Direito, “cada um diz absolutamente o que quiser”. Ou seja, perdeu-se a referência, porque cada um diz o que quer, a qualquer hora, e como bem entende. E, como consequência, “o que aparece hoje de mais sobressalente em um quase-vazio de referência é o discurso dos justiceiros, que se põem a falar em nome do bem. É sempre em nome de um deus, da verdade, do bem, que esse tipo de coisa acontece.” E dessa forma, ilusões são levadas a adiante. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 31.

“ela diz bem, então isso tem chances de ser verdadeiro”.⁵³⁶ Logo, o prestígio representa o motor mais poderoso de toda dominação, uma vez que as multidões têm necessidade de opiniões prontas e juízos impostos, por não terem, em regra, a habilidade de discernir a verdade do erro, de formular um juízo preciso.⁵³⁷

A massa inclina-se diante da autoridade. Esta, por sua vez, ao defender a causa comum, vale-se de imagens simples e redutíveis, além de termos vazios, capazes de incitar, quase como uma mágica, o indivíduo a dar vazão às suas pulsões recalcadas.⁵³⁸ O que guia as massas não é o conteúdo, a verdade ou a mensagem. É o fascínio pelo espetáculo, pelos heróis, pelas lendas. Idolatram os jogos de signos e estereótipos, “idolatraram todos os conteúdos desde que eles se transformem em uma sequência espetacular”.⁵³⁹

É essa provocação de uma ardente excitação das emoções que reforça a solidariedade social, dando ensejo, como consequência, à formação de consensos diante da palavra da autoridade. Um consenso primário, senão primitivo, arcaico, emocional, de ordem mítica, que repousa na crença, na adesão, na invocação ritual, isto é, aderir à palavra da autoridade é como estar ao lado Deus.

Sem pretender alcançar a verdade, o que a massa exige é o vigor da autoridade. A crença de que a autoridade proporciona alguma orientação afeta diretamente à formação de opinião da maioria, de modo que o ponto de vista revelado por aqueles que detêm o poder exerce uma força pujante capaz de calar a posição mais débil, mantendo seu silêncio, em um processo em espiral.⁵⁴⁰

⁵³⁶ BOURDIEU, Pierre. *Questões de sociologia*. (Trad.) Fábio Creder. Petrópolis: Rio de Janeiro: Vozes, 2019, p. 101.

⁵³⁷ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. Trad. Mariana Sérvulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018, p. 124.

⁵³⁸ “A massa é extraordinariamente influenciável e crédula, é acrítica, o improvável não existe para ela. Pensa em imagens que evocam umas às outras associativamente, como no indivíduo em estado de livre devaneio, e que não têm sua coincidência com a realidade medida por uma instância razoável. Os sentimentos da massa são sempre muito simples e muito exaltados. Ela não conhece dúvida nem incerteza. Ela vai prontamente a extremos; a suspeita exteriorizada se transforma de imediato em certeza indiscutível, um germe de antipatia se torna um ódio selvagem. Quem quiser influir sobre ela, não necessita medir logicamente os argumentos; deve pintar com imagens mais fortes, exagerar e sempre repetir a mesma fala. Inclinada a todos os extremos, a massa também é excitada apenas por estímulos desmedidos. Quem quiser influir sobre ela, não necessita medir logicamente os argumentos; deve pintar com as imagens mais fortes, exagerar e sempre repetir a mesma coisa”. FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 25-27.

⁵³⁹ BAUDRILLARD, Jean. *À sombra das maiorias silenciosas*. (Trad.) Suely Bastos. São Paulo: Brasiliense, 2004, p. 19.

⁵⁴⁰ NOELLE-NEUMANN, Elisabeth. *La espiral del silencio – opinión pública: nuestra piel social*. Barcelona: Paidós, 1995, p. 22.

Não raro, observa-se, dentro de uma lógica própria dos espetáculos, a produção massificada de decisões judiciais, voltadas à satisfação dos espectadores (consumidores) do sistema de justiça, com base em modelos padronizados, chavões argumentativos e discursos de fundamentação prévia, distanciados da facticidade do caso concreto, a fim de exercer o controle social da população e estabilizar o mercado.⁵⁴¹

Institui-se, pois, uma lógica no funcionamento do Poder Judiciário, consistente na submissão das decisões jurídicas a um processo de racionalização para fundamentá-las ou justificá-las, conferindo a elas um selo de universalidade, fator, por excelência, simbólico, ao atribuir um efeito de normalização, capaz de fortalecer uma ordem dominante⁵⁴².

As formulações dos tribunais, fundadas em “medidas anticorrupção” ou “providências de enfrentamento à corrupção”, ordinariamente operam sob a rubrica maniqueísta de duas forças em colisão (o “nós” e o “eles”), sustentadas por uma ideologia beligerante, adentrando, pois, no espectro do autoritarismo com aparência democrática⁵⁴³.

As enunciações coléricas de “enfrentamento à corrupção”, ditadas pela grande mídia, portanto, encontram ressonância no aparato judicial e repressivo do Estado, na medida em que os meios de comunicação e o Poder Judiciário representam engrenagens essenciais ao funcionamento da máquina mercadológica, na qual as regras do jogo democrático são subvertidas para o cumprimento de uma pauta alheia ao real interesse público.

Enquanto mecanismo cognitivo de manipulação, levado a cabo pelos meios de comunicação de massa, a narrativa emocionalmente impactante, em termos de forte polarização entre “nós e eles”, é usada para persuadir grupos dominados a acreditarem que algumas ações ou políticas são empreendidas para seu próprio interesse, como o fomento aos sentimentos de segurança e proteção, embora, na verdade, elas sirvam aos interesses da classe dominante e seus associados⁵⁴⁴.

⁵⁴¹ CASARA, Rubens. *Sociedade sem lei: pós-democracia, personalidade autoritária, idiotização e barbárie*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 108.

⁵⁴² BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. (Trad.) Fernando Tomaz. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 257/258.

⁵⁴³ A prisão cautelar tem sido utilizada pelos tribunais como principal mecanismo em prol da restauração de uma pseudo credibilidade institucional. Veja-se, a propósito, a fundamentação explicitada pelo juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba ao albergar o pedido de prisão preventiva nº 5003682-16.2016.4.04.7000/PR, formulado pelo Ministério Público Federal, no contexto da midiática Operação Lava-Jato, *in verbis*: “Embora as prisões cautelares decretadas no âmbito da Operação Lava jato recebam pontualmente críticas, o fato é que, se a corrupção é sistêmica e profunda, impõe-se a prisão preventiva para debelá-la, sob pena de agravamento progressivo do quadro criminoso. Se os custos do enfrentamento hoje são grandes, certamente serão maiores no futuro. O país já paga, atualmente, um preço elevado, com várias autoridades públicas denunciadas ou investigadas em esquemas de corrupção, minando a confiança na regra da lei e na democracia.”

⁵⁴⁴ DIJK, Teun A. Van. *Discurso e poder*. São Paulo: Contexto, 2018, p. 249.

Em tempos assim, a figura do magistrado é, cada vez mais, contraposta à concepção mítica dourkiana do juiz Hércules, em que a prudência, a equidade, a objetividade da moral e a racionalidade universal são guias ao balizamento da justiça, passando a estabelecer, então, uma proximidade com o papel do juiz todo poderoso e impiedoso, capaz de realizar as fantasias e os desejos, próprios de uma sociedade pós-moderna, insuflados pela grande *media*.

Escorada na afinidade política e instrumental entre Poder Judiciário e o mercado midiático, a atuação jurisdicional, não raro, ganha contornos narcisísticos, provocada pelo desejo e o amor do outro: a sociedade. O julgador, do alto de sua autoridade, define seu próprio valor em função do que percebe dos julgamentos do grupo. Sob pena de destituição, ele precisa atuar, ou seja, “jogar para a sua torcida”. É preciso agradecer as massas.

Não por acaso, a atuação messiânica do Poder Judiciário - cada vez mais distante do dever basilar de uma prestação jurisdicional em plena conformidade com o arcabouço constitucional vigente -, está justificada nos excessos da mídia. Aliás, Justiça e mídia travam um jogo perverso. De um lado, a mídia justifica sua intervenção, cada vez mais indiscreta, sob o argumento de que a justiça não exerce, ou exerce mal, seu papel, enquanto de outro lado, o sistema de justiça associa-se à mídia em seu desempenho institucional, inclusive em sua estratégia. Em poucas palavras, Garapon sintetiza: “[...] cada um encontra a absolvição de sua transgressão na transgressão do outro [...]”. E ainda completa sua advertência:

O direito começa aí a ser esquecido, na transgressão da regra em nome de uma pretensa moral superior. A justiça passa a ser feita em praça pública, fora da mediação da regra e de um espaço adequado à discussão, quer dizer, sem o auxílio de um profissional sensível e intelectual. A força da regra no direito sai duplamente enfraquecida: na sua característica coercitiva e no princípio ético que encerra. A possibilidade de se colocar imediatamente como oportuna priva a regra do direito de sua primeira virtude, qual seja, a de dever ser aplicada por si mesma, sem a possibilidade de que seja disso desobrigada pelo reexame de seus méritos. Tal atitude, raramente denunciada por aqueles que deviam sancioná-la – os magistrados, dela participam -, se revela extremamente perigosa, inclusive para a moral: ela incentiva o cinismo, a hipocrisia e a tartufice. De nada adianta invocar a ordem jurídica a torto e a direito, quando se tomam tais distâncias com respeito ao puro e simples direito.⁵⁴⁵

Esse cruzamento estabelecido entre a *mass media* e a atuação do Poder Judiciário impõe ao juiz um “compromisso” de reprimir o crime, autorizando o exercício da atividade jurisdicional em bases morais e ideológicas. A propósito, Marcelo Semer denuncia como o excesso da judicialização da política imprime um protagonismo submisso ao Judiciário, na

⁵⁴⁵ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 68.

medida em que, para gozarem de certo prestígio, os juízes precisam ser legitimados pela mídia, sustentados pela “opinião pública” (por vezes, degenerada em “opinião publicada”), ou aceitos pelo “mercado”, o que provoca, diretamente, uma redução do poder que a própria Constituição lhes auferi, que é o de decidir com base em suas próprias interpretações das normas. Quanto mais o juiz mergulha no terreno das maiorias, mais fortalece o seu protagonismo e, ao mesmo tempo, a sua submissão. Reside, por óbvio, nesse paradoxo, o esvaziamento do seu “compromisso” contramajoritário e da própria função do juiz como garantidor de direitos. “A despeito da fama e fortuna, este juiz se transmuda em réu, pois passa a ser condenado a condenar”.⁵⁴⁶

Essa assunção de protagonismo marcada pela figura do “grande herói”, desempenhada pelos membros do Poder Judiciário, frente aos casos de corrupção, através da criação, interpretação e execução de legislações coercitivas e táticas policiais, como forma de dispersar ou reprimir toda e qualquer forma de dissenso político, traz consequências desastrosas à República, resultando em uma democracia de baixíssima intensidade. O heroísmo moralizador só triunfa diante do aniquilamento da democracia.⁵⁴⁷ Isto é, o uso do poder sem o devido controle científico, funcionando em circunstâncias imprecisas ou ocultas, corresponde a uma ameaça real à democracia, para além do seu conceito formal, enquanto um sistema comprometido com a efetivação dos direitos fundamentais.

Em síntese, quando as instituições aceitam e praticam, energicamente, a ideologia da reação punitiva, sob a entusiasmada crença no sistema penal como via de solução de conflitos, mediante a imposição de uma pena, em verdade, está diante de um movimento de regressão às práticas sacrificiais. E é, justamente, no teatro da justiça criminal, espaço institucionalizado, onde os atores – especialmente o juiz - participam ativamente do ritual do castigo integrado de símbolos e ritos, exercitando, através do procedimento, a legitimação do poder de inflição da pena.

⁵⁴⁶ SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 100.

⁵⁴⁷ “O juiz torna-se o novo anjo da democracia e reclama um status privilegiado, o mesmo do qual ele expulsou os políticos. Investe-se de uma missão salvadora em relação à democracia, coloca-se em posição de domínio, inacessível à crítica popular. Alimenta-se do descrédito do Estado, da decepção quanto ao político. A justiça completará, assim, o processo de despolitização da democracia... Eis a promessa ambígua da justiça: os *petits juges* nos livram dos políticos venais, e os grandes juízes, da própria política. A justiça participa dessa repulsa ao político tanto pelo desvio aristocrático como pela tentação populista”. GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 74.

4 A RACIONALIDADE IDOLÁTRICA DA PENA MODERNA: UMA CRENÇA COLETIVA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

4.1 O processo criminal como rito sacrificial: Uma análise casuística do caso Triplex

A manipulação das opiniões organizadas das massas viabiliza o exercício do poder. Uma coisa pressupõe a outra. Mas isso não ocorre de forma aleatória. Existe método. A escolha de um “bom caso”, por exemplo, irá servir de instrumento ao processo de formação de ideias previamente moldadas, a partir da adoção de um ritual, enquanto sequência de atos, bem definido.⁵⁴⁸ É desse lugar que parte a análise casuística, dentro da prática discursiva do “combate à corrupção”.

Na manhã do dia 17 de março de 2014, era preso, em um quarto de hotel, no Estado do Maranhão, o doleiro Alberto Youssef, depois de ser investigado pela Polícia Federal por supostas ligações com um esquema de lavagem de dinheiro envolvendo um Deputado Federal do Estado do Paraná, bem como o doleiro, Carlos Habib Chater, dono do Posto da Torre, em Brasília. O local, utilizado para operação de crimes financeiros, inspirou o nome de umas das maiores operações policiais realizadas no país. Era, então, deflagrada a Operação Lava-Jato.

Determinada, à época, a competência do juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba para apreciar os primeiros pedidos de prisão dos investigados, um personagem fundamental entra em cena: o juiz federal Sérgio Moro. Influenciado pela Operação *Mani Pulite* (Mãos Limpas), Sérgio Moro conduziu o processamento e julgamento dos “casos Lava Jato”, sob o amparo do discurso totalizante da “luta contra a corrupção”.

⁵⁴⁸ Zaffaroni, baseado “nas lições” do nazismo, apresenta a ideia da propaganda como elemento essencial à persuasão e manipulação das massas. A transmissão da mensagem que se quer passar obedece a algumas etapas, sendo elas guiadas por princípios. O primeiro deles é o princípio de simplificação e de inimigo único, através do qual é escolhido o inimigo. Em seguida, vem o princípio do método de contágio, em que é preciso fazer com que todos os adversários se encaixem em uma única categoria, uma soma individualizada. Depois, é possível observar o princípio da orquestração, que nada mais é que a repetição incansável de mensagens simples, sempre destacando o mesmo conceito e sem fissuras, tal qual um mantra. Não menos importante, é observado princípio da transfusão, caracterizado pela ideia de que a propaganda deve estar sempre ligada a algo preexistente, sejam ideias, afetos ou preconceitos. Há, ainda, o princípio da singularidade, que representa o processo de convencimento das pessoas de que o que elas pensam está de acordo com o que todos pensam e, portanto, é verdade. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare!* Manual de passos básicos para demolir o direito penal. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 142-143.

À medida que ia avançando, a Operação Lava-Jato passava a espreitar novos “alvos”. Após sucessivos desdobramentos das investigações, o chamado “alto escalão” do governo brasileiro foi alcançado. Em especial, chegou-se até a figura do ex-presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva. Apontado pelo Ministério Público Federal como um dos atores centrais no suposto esquema de corrupção na Petrobras, Lula é posto *tête-à-tête* com o seu julgador, Sérgio Moro.

No dia 12 de julho de 2017, o ex-presidente foi condenado, em primeira instância, nos autos da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/ PR, pelo então precitado juiz federal, a uma reprimenda de nove anos e seis meses de prisão, em regime fechado, pela prática dos crimes de lavagem de dinheiro e corrupção passiva. Em 07 de abril de 2018, sob manifestações populares e holofotes da grande mídia, Luiz Inácio Lula da Silva foi preso e conduzido à sede da Polícia Federal do Paraná, em Curitiba, a fim de dar início ao cumprimento da sua pena.

Menos de um ano após a prisão do ex-presidente Lula, em 02 de janeiro de 2019, o então juiz federal, Sérgio Fernando Moro, assumiu o comando do Ministério da Justiça e da Segurança Pública, do governo Bolsonaro, destacando, em seu discurso de posse, a necessidade de fortalecimento de estratégias para o combate à criminalidade organizada e à corrupção.

Não se combate a corrupção somente com investigações e condenações eficazes. Elas são relevantes, pois não há combate eficaz à corrupção com impunidade e sem riscos de punição para os criminosos. Mas não são suficientes. São necessárias políticas mais gerais contra a corrupção, com leis que tornem o sistema de Justiça mais eficaz e leis que diminuam incentivos e oportunidades contra a corrupção. [...] O brasileiro, seja qual for a sua renda — e lembremos que o desvio de recursos públicos atinge mais fortemente os mais vulneráveis e os mais dependentes dos serviços públicos, tem o direito de viver sem a sensação de que está sendo roubado ou enganado pelos seus representantes nas diversas esferas de poder. Tem o direito de que os recursos dos cofres públicos sejam destinados ao bem-estar geral e não ao enriquecimento ilícito dos poderosos.⁵⁴⁹

Em pesquisa realizada no mesmo ano de sua posse, o ex-juiz federal despontou como o ministro mais bem avaliado pela população, no governo do Presidente Jair Bolsonaro. Sua aprovação era de 25 pontos superior à do chefe do Executivo. Da totalidade dos

⁵⁴⁹ GZH Política. Discurso de posse do Ministro Sergio Moro, 2019. Disponível em <https://gauchazh.clicrbs.com.br/politica/noticia/2019/01/leia-a-integra-do-discurso-de-posse-do-ministro-sergio-moro-cjqff4hxx0oz301rx3nhkkpvn.html>. Acesso em 05 de fev. 2023.

entrevistados, 94% disseram conhecer Sérgio Moro. Desses, 54% avaliaram sua gestão como ótima ou boa.⁵⁵⁰

Como um guardião da ordem social, Moro se estabeleceu, então, perante a opinião pública, como um “*pop-hero*”. A construção dessa imagem heroica, no entanto, não se deu por acaso. É ela fruto de uma produção afetiva socializada no imaginário popular – despertada e reforçada pela grande mídia -, de um embate quase cinematográfico entre o bem e o mal,⁵⁵¹ em que, de um lado, a figura do herói era personificada pelo julgador da causa, e, de outro, o ex-presidente figurava como inimigo da nação, de modo a tornar sua condenação forçosa, em prol de um ideal transcendental de justiça.⁵⁵²

Nada é mais fantasioso do que a crença na produção judicial sem qualquer componente afetivo. Aquilo que se anuncia revela, em alguma medida, ou de alguma maneira, aquilo que se sente. A decisão judicial, embora se acoberte sob o manto da racionalidade, não consegue esconder por completo marcas de uma violência originária, própria da condição demasiadamente humana do seu emissor.

A partir de uma construção girardiana, o apaziguamento dessa violência originária vai decorrer de um ato social capaz de exercer a função primordial de garantia da ordem: o sacrifício de vítimas expiatórias. Para tanto, o ato de imolação da vítima não deve acontecer de maneira aleatória, mas em rigorosa observância às orientações ritualísticas sacrificiais, sob pena de, ao invés de canalizar a vingança, provocar novas formas de exteriorização da

⁵⁵⁰ Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/09/intacto-moro-supera-em-25-pontos-aprovacao-de-bolsonaro-mostra-datafolha.shtml>

⁵⁵¹ Veja-se, a propósito, como as revistas, de grande circulação, como a *Veja*, *Istoé* e *Época*, todas alinhadas à direita/centro-direita iniciaram um forte combate ao governo petista e suas lideranças, ao mesmo tempo em que esses veículos impressos passaram a construir uma imagem positiva daqueles que participaram como agentes da operação, em especial, o juiz Sérgio Moro. O juiz aparece, então, como a personificação do herói. Na revista *Época* de julho de 2015, a capa ostenta uma foto do juiz, sob o seguinte título: “Nada vai pará-lo: O juiz Sérgio Moro empareda políticos e empresários poderosos – i lidera uma revolução que tem tudo para pôr fim à impunidade crônica dos corruptos brasileiros”. A revista *Veja*, de fevereiro de 2015, traz em sua capa o seguinte título: “Reação em cadeia: Executivos presos revoltados com os políticos soltos. Empreiteiros ameaçando Lula e Dilma. São todos contra todos na fase decisiva da Operação Lava-Jato”, sendo a sua ilustração uma mesa de bilhar em que o juiz, Sérgio Moro, é a bola que irá espalhar as demais bolas ou acertá-las no buraco. Em dezembro de 2015, bem como em maio de 2017, a Revista *Veja* volta a estampar a imagem de Sérgio Moro em suas capas, sendo que a primeira o coloca como personalidade destaque do ano, sob a seguinte legenda “Ele salvou o ano”. Em maio de 2017, tanto a *Veja*, quanto a *Istoé*, escolheu uma ilustração referente ao embate entre Sérgio Moro e o ex-presidente Lula, ambas fazendo referência a um jogo de forças, colocando tais personagens como lutadores rivais. Endossando o clima bélico, a revista *Istoé* utiliza como legenda: “Ajuste de Contas. Dois pesos pesados, dois grandes projetos no ringue: o destino da Lava-Jato e a candidatura ao Planalto: quem vai a nocaute?”.

⁵⁵² Em pesquisa realizada pelo Datafolha, no ano de 2021, 57% dos entrevistados declararam que a condenação de Lula foi justa, e 51% afirmaram ser equivocada a anulação das decisões da Lava-Jato pelo Ministro do STF, Edson Fachin. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2021/03/22/datafolha-anulacao-condenacao-lula-fachin.ghtml>

violência.⁵⁵³

Assim é na justiça. É próprio dela a celebração de ritos. Em cena está o ideal democrático da deliberação em que os processos se convertem em grandes cerimônias nacionais que purgam a emoção coletiva, tanto diretamente, quanto através da mídia. As ocorrências policiais, por sua vez, geram fascinação, na medida em que, ao mesmo tempo que circunscrevem novos problemas e manifestam uma necessidade política, dão oportunidade às instituições de se regenerarem. A justiça se mostra capaz, portanto, de produzir a comunhão com o conflito, de reciclar o horror no consenso, de converter o *tremendum* em *fascinans*. Tal qual ocorre na liturgia, a justiça veste de palavras o sacrifício, tornando-se um lugar de reafirmação do ideal e de consolidação dos vínculos sociais. A justiça surge como meio possível da salvação.⁵⁵⁴

Eis aqui um possível juízo de paridade entre o rito sacrificial arcaico e o processo judicial moderno, na medida em que os elementos do sacrifício podem ser encontrados, de alguma maneira, na estrutura do sistema judicial.

Sob tal enfoque, passa-se à análise da sentença condenatória, em desfavor do ex-presidente Lula, exarada pelo então juiz Sérgio Moro, no bojo da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/ PR, sem descuidar, ademais, do exame de outras nuances processuais verificadas no contexto da Operação Lava-Jato que conduziram a um desfecho de essência sacrificial.⁵⁵⁵

4.1.1 Oferenda aos deuses

Em uma pretensa racionalização da vingança, o processo judicial moderno se aproxima do rito sacrificial arcaico ao convergir as tendências agressivas para aquilo que se quer imolar: o bode expiatório. Essa representação do inimigo, por seu turno, é produto da eleição coletiva, de modo a atrair a participação de toda a coletividade ao ato sacrificial, representado no sistema judicial moderno pelo afã punitivo de imposição da pena. É,

⁵⁵³ GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. (Trad.) Martha Conceição Gambini. São Paulo: Editora Universidade Estadual Paulista, 1990, p. 132-133.

⁵⁵⁴ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 184.

⁵⁵⁵ Esclareça-se, a tempo, que não será objeto deste tópico o exame acerca do mérito, em si, da condenação. Ou seja, não caberá a esta autora perquirir elementos relativos à materialidade do delito, ou à prova da autoria, senão investigar as diversas modulações do discurso utilizado pelo julgador, a fim de reforçar a crença coletiva quanto à suposta racionalidade e legitimidade do poder punitivo estatal direcionado a um indivíduo específico, o inimigo.

portanto, a força da crença coletiva que unge o sacrifício da vítima expiatória, que legitima a infligência de dor ao culpado.

Da leitura atenta de toda a sentença, fica evidente a escolha rigorosa do inimigo a ser combatido. É de ver que o enredo político, patrocinado pela *mass media*, ocupa posição central na constituição da sentença. E essa, por sua vez, corrobora uma trama criminosa fadada à condenação do inimigo.

Basta que se leia, ainda no início da sentença, o teor do tópico II.12, que tem como ponto central a atribuição da propriedade do triplex ao acusado. Para fortalecer a versão criminosa, em que o papel do inimigo da nação cabe ao ex-presidente, o sentenciante, Sérgio Moro, vale-se de uma construção criativa de institutos jurídicos, até então, inexistentes na legislação.

É o caso, por exemplo, da figura da “propriedade de fato”. Logo em seus parágrafos iniciais, eventos 302 e seguintes, o julgador evidencia a ausência de prova documental acerca da propriedade do imóvel, objeto da querela, mas, imediatamente, faz uma ressalva no parágrafo 308: “Não se está, enfim, discutindo questões de Direito Civil, ou seja, a titularidade formal do imóvel, mas questão criminal, a caracterização ou não de crimes de corrupção e lavagem. Não se deve nunca esquecer que é de corrupção e lavagem de dinheiro do que se trata”.

Ou seja, em nome de uma “convicção” previamente fabricada – aquela de que “Lula é ladrão”, logo, “inimigo do povo brasileiro” -, o direito e suas construções dogmáticas são, convenientemente, manipulados, a fim de ser alcançado um único fim: a condenação do acusado. Isso porque, para um grupo que clama por sacrifício, o que, realmente, importa é a certeza do inimigo a ser castigado. A estrita observância aos institutos jurídicos, portanto, se faz despicienda.

Mais adiante, nos parágrafos 782 a 792, o ex-juiz, Sérgio Moro, descredibiliza depoimentos favoráveis à conduta do acusado, colocando, inclusive, os depoentes em “uma posição suspeita”. Foi o que ocorreu, por exemplo, com ex-presidente da Petrobrás, José Sergio Gabrielli de Azevedo,⁵⁵⁶ quando afirmou não ter conhecimento sobre suposto esquema de corrupção na empresa com a participação do réu. O simples fato de ter sido

⁵⁵⁶ “782. O depoimento de José Sergio Gabrielli de Azevedo não é de muito crédito, visto que era o Presidente da Petrobrás no período em que vicejou o esquema criminoso que vitimou a empresa, o que o coloca em uma posição suspeita”.

presidente da empresa à época dos supostos atos delitivos faz com que o julgador conclua pela falsidade das declarações, ou, simplesmente, pela inaptidão da testemunha para o exercício do seu cargo.

Veja-se, a propósito, que os relatos das testemunhas elencadas no evento 791 são desprezados pelo ex-juiz, em razão de não se poder extrair deles nenhum elemento explícito capaz de formar a culpa do acusado. Mas, em um malabarismo hermenêutico, ao considerar as testemunhas de defesa, políticos e agentes públicos, meramente abonatórias da conduta proba do ex-presidente, Sérgio Moro, em verdade, lança a pecha da suspeição sobre tais depoimentos. Ao supor haver uma blindagem do acusado pelos depoentes, em razão destes afirmarem não conhecer os fatos, objeto do processo, o julgador vigora, ainda mais, a produção da figura do ex-presidente como o inimigo.

Ele não para por aí. Mais adiante, a partir do evento 793, o julgador ensaia um ato elogioso acerca dirigido aos mecanismos de controle na prevenção e repressão dos crimes de corrupção, ao longo do primeiro mandato exercido pelo réu. Do aparente enaltecimento, seguem-se as desconfiâncias e insinuações.

Logo no parágrafo 797, o ex-juiz afirma, sem pudor e com certa dose de sarcasmo, que os méritos do ex-presidente no combate à corrupção não foram capazes de dissociá-lo das práticas criminosas, sendo elas descobertas, tal como ocorreu em outros países. Além do mais, o julgador afasta qualquer possibilidade de eventual atribuição de responsabilidade por omissão do réu diante da suposta prática de crimes. Sua afirmação é taxativa: o acusado participou ativamente do esquema criminoso. Para tanto, permanece se valendo de meras suposições.

Ao expor, no evento 801, seu “estranhamento” quanto ao alegado desconhecimento do ex-presidente acerca do suposto esquema criminoso da Petrobras, que, inclusive, teria irrigado campanhas do Partido dos Trabalhadores, o ex-magistrado desloca, cada vez mais, o réu para o centro de uma narrativa criminosa. Aliás, como um animal que cerca, pacientemente, sua presa para envolvê-la na caça, o ex-juiz traz, no bojo da decisão, fatos que nada tem a ver com o objeto da querela penal. É o que se vê, por exemplo, quando ele, nos eventos 802 a 804, especula, a partir dos fatos ocorridos na Ação Penal 470 (Caso Mensalão), sobre uma possível “convivência” de Lula com a corrupção, ante “a ausência de qualquer juízo de reprovação da parte do ex-Presidente em relação a agentes públicos e políticos”.

Sobre esse ponto, revela-se um verdadeiro escândalo jurídico. Basta que se observe que o ex-juiz, no exercício de sua função, trouxe como prova processual as manifestações públicas do réu sobre outro processo, interpretando-as e concluindo que tais deveriam servir como elemento de prova. “Esse raciocínio, utilizando-se de Carl Schmitt, revela que para o juiz Sérgio Moro, o ex-presidente Lula é o inimigo a ser combatido”.⁵⁵⁷

Em uma clara manifestação afetiva, sob o ponto de vista psicanalítico, tem-se, nesse caso, a projeção do mal, que existe em si, no Outro. Apregoa-se, a todo tempo, que, em nome do bem-estar coletivo, o mal precisa ser fulminado. Apenas com a aniquilação do Outro, o grupo poderá viver livre de angústia. Eliminar a angústia é, em outras palavras, destruir o inimigo, este como representação do mal.⁵⁵⁸

Foi, justamente, a crença na premissa fundante de que o ex-presidente seria a fonte de todo o mal a que estava acometida a sociedade brasileira, independentemente da natureza desse mal, que se instaurou uma divisão entre o mundo puramente inventivo e o mundo real, gerando consequências jurídico-sociais desastrosas. Não se esteve, pois, em busca da “verdade real”, senão da confirmação da crença de um inimigo a ser combatido. Para isso, presunções e suposições foram suficientes. Convicções formadas antecipadamente prevaleceram sobre o julgamento técnico e isento.

Movida pela obsessão de um modelo de “justiça absoluta”, a “colônia penal” de Curitiba obliterou toda a justiça, através da “paralisia da linguagem”⁵⁵⁹ que pode ser expressa no dito kafkaniano de que “a culpa é sempre indubitável”.⁵⁶⁰ Sob o pretexto de fazer valer a legalidade da punição, como uma verdade inquestionável, o sistema judicial distanciou-se de sua base axiológica, teoricamente fabricada em bases liberais, ao mesmo tempo em que

⁵⁵⁷ MORAIS, Laio Correia; MARQUES, Vitor. Lula, o inimigo a ser combatido. *In: Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. Carol Proner et al (Orgs.). Bauru: Canal 6, 2017, p. 256.

⁵⁵⁸ “Desde o momento em que a vítima é escolhida, ela se converte na parte maldita destinada a um consumo violento, mas o sentido profundo e trágico da liberdade se dá na destruição, cuja essência é consumir sem benefício”. ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. Trad. Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 46.

⁵⁵⁹ “Trata-se agora da linguagem que, detida em seu processar, paralisada em seu decorrer constituinte de realidade, em seu Dito, acaba por se recriar em seus reflexos formais, em seus Ditos, ocasião em que tais reflexos se substituem à linguagem propriamente considerada, dando lugar à pura violência – outro nome para a paralisia da linguagem. Em outros termos, entendemos por paralisia da linguagem a situação na qual a vitalidade da linguagem que diz o novo é substituída pela lógica de seus enunciados e quando o sentido do Dizer, em processo sempre inacabado, acaba sendo substituído pelo sentido haurido da interpretação particular ou particularizada do já dito, cristalizado em si mesmo – ou seja, quando o núcleo da violência não é um ser vivo, perverso ou poderoso, que poderia falar mas não fala, mas, sim, é a máquina, o aparelho, o impessoal, a quantidade que fala absolutamente, ou fala de forma absolutamente violenta, porque se cala absolutamente”. SOUZA, Ricardo Timm de. *Kafka: a justiça, o veredicto e a colônia penal, um ensaio*. São Paulo: Perspectiva, 2011, p. 16.

⁵⁶⁰ KAFKA, Franz. *Na Colônia Penal*. Trad. Petê Rissati. Rio de Janeiro: Editora Antofágica, 2020.

beirou a vingança.

Fez-se prevalecer, de modo efetivo, a criminologia do outro, enquanto negação à alteridade, fortalecendo os mecanismos de repressão formal. A adoção de tal paradigma criminológico não admite a recepção e o respeito pela alteridade que descentra o indivíduo, tirando-o do seu lugar, transportando-o a outros e construindo novos lugares. O outro é simplesmente alguém que deve ser apartado, contido, consumido, não olhado, calado. Longe de reconhecer a diferença, a criminologia do outro promove a sua eliminação pela punição. “A dificuldade de compreensão do outro pelos aparelhos repressivos passa a ser, portanto, a aporia do sistema de justiça penal”.⁵⁶¹

Ficou claro, aliás, que o inimigo já nasce condenado pelo seu algoz. E, quando Lula afirma que “Moro estava condenado a lhe condenar”, ficava evidenciada a encenação processual para que uma sentença condenatória pré-concebida fosse proferida. O arcabouço jurídico, em verdade, transformou-se, nas mãos de quem o operou, em um mecanismo de perseguição política, a partir de um comportamento tipicamente paranoico, sob a verniz de uma busca incansável por “justiça”.

Até porque, a criação tipicamente paranoica de uma realidade paralela não acontece por mera coincidência. Ela fascina as massas. A promessa de soluções rápidas desperta o apego emocional e afetivo das massas. O discurso paranoico cria um mundo específico, onde alguns grupos querem habitar. Para tanto, faz-se necessária a utilização de elementos superficiais e repetitivos, abrindo portas à compulsão. Está-se diante, pois, do contexto ideal para o “consumo punitivo”. A manipulação rasa de institutos jurídicos punitivos surge, então, como uma técnica hábil a nutrir a meta transcendental de “justiça”, ganhando os aplausos da massa aquele que, artilosa e habilidosamente, o faz.

4.1.2 A conquista transcendental do ideal de justiça

A despeito da notória variedade conceitual que gravita em torno do signo “justiça”, pretende-se considerar, aqui, a sua compreensão, ainda que vulgar, de restabelecimento da paz social, sendo o direito seu objeto. “Fazer justiça” é a direção para a qual o direito se destina. Justo seria aquele que observa o direito, em uma visão tomista. No entanto, a enunciação da “busca por justiça” se transformou em um grande álibi a uma aplicação desleal

⁵⁶¹ CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 330.

do próprio direito, justamente por aqueles que encarnam falsamente, perante o senso comum, a “justiça” como virtude ética. Para eles, ser “justo” não é para todos. Apenas alguns podem assim ser considerados, em nome de todos. É o que ocorre com a figura do juiz “messiânico”.

Em uma aproximação com o líder religioso, a instituição da autoridade do juiz pressupõe a capacidade de viabilizar – tanto material, simbólica ou intelectualmente – a deliberação pública. A autoridade é a força dessa configuração, na medida em que representa a energia que perdura do ato de fundação, a energia de todo o começo. Fica evidente, pois, o sentido da repetição, característico de todo ritual. “Ela repete e retoma o trabalho sem fim do distanciamento do corpo-a-corpo, da vingança e da violência”, de modo que a sua ausência provoca um abuso de violência, com o ressurgimento do sacrifício.⁵⁶² A autoridade, pois, está situada entre o lugar do sagrado e do real. Somente através dela é possível estabelecer uma aproximação da meta transcendental de justiça como ritual.

Sob tal enfoque, a partir da correspondência entre crime e pecado, em que o processo é admitido e executado como um mecanismo terapêutico capaz de, pela punição, absolver, é possível perceber o elemento transcendente- teológico do processo de sacrifício refletido na ideia metafísica de justiça utilizada nos discursos judiciais. Ou seja, sob a lógica sagrada da ritualização sacrificial, a vítima catalisa todo o mal do grupo e passa a ser fonte de todo o bem e toda a paz da comunidade, tal qual ocorre no sistema judicial, onde gravita a crença de que a resposta estatal punitiva é capaz de solucionar conflitos e inibir o círculo vicioso da violência.

É justamente quando essa percepção de existência do mal se faz presente que a paranoia de instala. Daí ser esse um dos maiores riscos para quem julga.

O apego à primeira impressão faz com que a decisão seja tomada antes. A partir da construção de premissas fundantes, o julgador busca elementos hábeis a justificar a sua posição, previamente assumida. Ou seja, com a escolha da premissa maior, toda a cadeia de produção de sentido no deslinde do processo se volta à confirmação da primeira hipótese. É o que o processualista italiano Franco Cordero chama de “primado da hipótese sobre os fatos”.⁵⁶³

O caso triplex ilustra, escancaradamente, tal fenômeno. Com o apoio da *mass media*,

⁵⁶² GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 192.

⁵⁶³ CORDERO, Franco. *Guida alla procedura penale*. Roma: UTET, 1986, p. 51, apud COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 64.

a hipótese foi posta: Lula é o inimigo. Lula é o mal. E o mal precisa ser “varrido”. Basta-se, então, produzir elementos significantes confirmadores de tal premissa.⁵⁶⁴ É sob esse aspecto que o ex-juiz Sérgio Moro é impulsionado a se mover na persecução investigatória, assumindo, de vez, uma posição inquisidora, que, por seu turno, guarda características paranoicas por excelência.⁵⁶⁵

Amparado por discursos justificacionistas da pena, o magistrado instrumentaliza o sistema criminal na busca compulsiva de controlar os riscos, no caso o controle da prática de delitos de corrupção. É justamente nesse limite extremo da pretensa tentativa de controle e de defesa que o sujeito atinge o patamar delirante na estrutura paranoica, quando Agostinho Ramalho Marques Neto⁵⁶⁶ afirma que “o paranoico projeta para o outro o perigo que o ameaça a partir de dentro e se reposiciona como aquele que vai eliminar o perigo preventivamente, eliminando o outro”. Nessa quadra, o Direito Penal manifesta um elemento obsessivo extremo que é o do delírio paranoide, e, ainda, dinamiza-o em forma de violência institucional extrema.⁵⁶⁷

Ao se antecipar na formação do juízo, o referido julgador despreza testemunhos

⁵⁶⁴ “É do modo de exercício da prova que se fala, inclinada por uma aceitação precoce em que se instala o registro da evidência. Deixando de ser destinatário da prova e tomando partido em uma espécie de autoadoção, assim o magistrado aproximação de uma convicção apressada. Quer dizer, fica desnecessariamente mais próximo o magistrado do natural componente alucinatório da evidência quando passa por cima das condições de esteio e coloca-se prontamente no pólo da aceitação – investe no seu saber ao invés de decidir sobre a prova. Mais que um “primado das hipóteses sobre os fatos”, é a assunção acelerada da decisão anulada pela convicção.” AMARAL, Augusto Jobim do; MARTINS, Fernanda. O que do cinismo jurídico “vem ao caso”? In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. (Org.) Carol Proner et al. Bauru: Canal 6, 2017, p. 63.

⁵⁶⁵ “Tendo em consideração que a formação da prova se dirige à possível descoberta da premissa normativa aposta na hipótese acusatória, o juiz ao tomar a iniciativa probatória, ou mesmo complementá-la abre um horizonte de sentido, mais do que sobre as consequências que essa prova trará para a definição do fato, mas sobre a sua situação, sua posição de (des)comprometimento diante da imparcialidade necessária. Não existe investigador imparcial - que não se exija, sobre-humanamente isto de alguém. Independentemente de estar desconfiado ou não da culpa do acusado – ainda que possa se dizer ser o mais comum – o juiz investindo na direção de agregar ou aprofundar meios de prova que foram ou não levantados pelo órgão acusador, verificado estará o mesmo tipo de comprometimento psicológico atinente ao poder do próprio juiz de iniciar o processo”. AMARAL, Augusto Jobim do. *Psicanálise da decisão penal: o que se fala da posição do magistrado? Sistema Penal & Violência*, Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 103-119, jan/jun 2013. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/13163> .

⁵⁶⁶ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A censura da expressão linguageira e a hipertrofia do Direito Penal a serviço do ‘Politicamente Correto’*. Disponível em: <https://emporiodireito.com.br/leitura/a-censura-da-expressao-linguageira-e-a-hipertrofia-do-direito-penal-a-servico-do-politicamente-correto-por-agostinho-ramalho-marques-neto> Acesso em: 05 fev 2023.

⁵⁶⁷ “Hoje, como se sabe, ela está presente, como nunca, na forma de violação da privacidade e da intimidade, mormente através de “interceptações telefônicas” legais e ilegais, mas sempre realizadas em nome de “deuses” menores, dentre os quais o “interesse coletivo”, quando não o “interesse público”. No fundo, segue em destaque a derrota da razão e a incapacidade de se investigar corretamente, o que chega a ser vergonhoso para quem defende tais práticas, na extragrande maioria das vezes, de todo inconstitucionais.” COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 66.

favoráveis ao acusado, faz insinuações, a partir de circunstâncias alheias ao objeto da querela penal e dá aparência de real a elementos imaginários, formando um típico “quadro mental paranoico”. Nesse sentido, a linha de raciocínio paranoide não admite contra-argumentações.

Em meio a este “quadro mental paranoico”, a garantia fundamental do contraditório figura como mero adereço no deslinde do processo penal, afinal, o julgador “já sabia”. Apenas aquilo que pode confirmar sua crença (premissa maior) interessa ao processo. Ao voltar seus olhos somente para aquilo que converge na direção da “convicção de culpa” do inimigo (Lula), o ex-juiz tomou indícios, ilações e suposições como provas capazes de transformar uma narrativa criminosa, inicialmente “verossímil”, em “verdadeira”. A certeza da culpa do inimigo se firma inabalável e a sua punição inevitável.

Para Moro, não importa se houve, técnica e concretamente, a prática de crime pelo ex-presidente Lula. Assim como para Bentinho, não importa se Capitu lhe traiu, ou não. Na convicção do ex-juiz, Lula será sempre “a Capitu” de Bentinho, com “olhos de cigana oblíqua e dissimulada”.⁵⁶⁸

A sentença, portanto, surge como produto da imaginação persecutória. O que aparentemente se construiria sob a aparência de indução probatória, em verdade, esconde uma insuperável conclusão fática prévia com base na conjunção de premissas tidas como verdadeiras, conforme advertido por Antônio Jobim Amaral. E conclui no sentido de que a decisão judicial acaba por se tornar um pleno exercício de formação de signos normativos de conclusão deduzida.⁵⁶⁹

É com base nessa lógica dedutiva que o sistema apresenta uma de suas deformações. O que se observa é que a escolha pela premissa maior não é produto do acaso. Tal premissa, não poucas vezes, encontra-se assentada em um lugar comum, tal qual “todo político é ladrão”, o que conduz, inevitavelmente, a uma conclusão falsa, transmudada em verdade construída. “O sistema legitima a possibilidade da crença no imaginário, ao qual toma como verdadeiro”.⁵⁷⁰

O que importa, efetivamente, é firmar a crença fundante como elemento de coesão

⁵⁶⁸ ASSIS, Machado de. *Todos os romances e contos consagrados: volume 2*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016, p. 490.

⁵⁶⁹ AMARAL, Augusto Jobim do; MARTINS, Fernanda. O que do cinismo jurídico “vem ao caso”? In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. (Org.) Carol Proner et al. Bauru: Canal 6, 2017, p. 64.

⁵⁷⁰ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do novo juiz no Processo Penal*. Disponível em: <https://emporiadodireito.com.br/leitura/o-papel-do-novo-juiz-no-processo-penal> Acesso em: 05 maio 2022.

de todo o grupo, de modo a prevalecer a máxima de que “os que não estão conosco, estão contra nós”. Convicto de sua missão salvadora, encarnado na função de ordem da sociedade, cabe-lhe extirpar o mal da terra. Mas, como é dito popularmente, “o caminho do inferno está pavimentado de boas intenções”.

Não por acaso, o ex-juiz Sérgio Moro encarnou visceralmente a função de “justiceiro”, impondo, sem hesitações, o cumprimento do projeto messiânico de “combate à corrupção” como forma de “fazer a justiça”, devolvendo a paz social. E, como diz Jacinto Coutinho, o justiceiro quer “salvar o mundo”, mas “acaba servindo, sempre, a algum interesse alheio ideologicamente ajustado e, destarte, acaba virando um soldado da fé, a serviço de algum deus menor”.⁵⁷¹

Sérgio Moro parece sair das páginas da obra “O super-homem de massa”, do autor italiano Umberto Eco. É ele quem tem a solução paternalista para as contradições da sociedade. As forças capazes de emendar e corrigir tais contradições não podem partir da massa passiva, senão dele.

O que caracteriza a todos é o fato de decidirem por conta própria o que é bom para as plebes oprimidas e como devem elas ser vingadas. Jamais o super-homem é sequer aflorado pela dúvida de que a plebe possa e deva decidir por conta própria e, portanto, jamais é levado a esclarecê-la e consultá-la. Em sua incontidência de virtude ele a rechaça constantemente para o seu papel subalterno, e age com uma violência repressiva tanto mais mistificada quanto mais se dissimula sob a máscara de Salvação.⁵⁷²

O super-homem descrito por Eco é aquele que é venerado pelas massas, assim como o é qualquer personagem que encarne o “herói”. Tem nas mãos as armadilhas da lei e, por isso mesmo, coloca sua justiça acima da justiça comum ao vislumbrar, fantasiosamente, uma justiça mais ampla e harmoniosa. Acaba com os malvados, recompensa os bons e restabelece a harmonia perdida.

A justiça do super-homem, portanto, não é regida pela lei reguladora do laço social. É uma justiça que flerta com o abuso de poder ao prometer uma “justiça venerada” ou “infinita”, que, para isso, recorre às engrenagens dos excessos da lei e, incongruente, vangloria-se do que foi feito, sempre em honra à própria lei que regula o laço social.⁵⁷³

⁵⁷¹ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 52.

⁵⁷² ECO, Umberto. *O super-homem de massa*. São Paulo: Editora Perspectiva S.A., 1991, p. 95.

⁵⁷³ Ao tratar sobre a legitimidade das ações do poder judicial no Brasil, tomando como base a Operação Lava-Jato, Fábio Kerche e João Feres destacam que membros de tal força-tarefa justificaram suas ações por meio do mote “ninguém está acima da lei”, mas, frequentemente, eles revelaram ter concepções bastante primitivas

O Estado, então, afunda na areia movediça da contradição. Se, para impor o direito, tiver de recorrer, ele próprio, ao ilícito criminal, a legitimação de sua atuação punitiva restará comprometida.⁵⁷⁴ Por sua vez, como um mecanismo de sobrevivência para manter toda essa arquitetura de realidade paradoxalmente condicionada, observa-se a utilização do método do duplipensar orwelliano, através do qual duas crenças mutuamente contraditórias são aceitas como corretas, a depender da conveniência e da vontade do líder. A massa, então, vê-se entre uma guerra de versões manipuladas, em que o próprio raciocínio se divide, levando-o a abandonar o exercício da razão, pois ambos os discursos são igualados. A prática do pensamento duplo, dicotômico, ao igualar a fantasia à realidade, altera a percepção cognitiva do sujeito, favorecendo as formas de controle que recaem sobre ele.

Em um ato devocional, a massa prefere se colocar nas mãos da figura enaltecida do super-homem do que se encarregar do próprio destino. Vai além. Operada como uma máquina automatizada, a massa acrítica se deixa distanciar da razão dialética em uma exaltação do pensamento monolítico e medíocre, catalisado pelo processo de heroificação do indivíduo mediano como parte do culto do barato.⁵⁷⁵ É nessa medida que a sociedade punitiva, seduzida pelo ideal transcendental de justiça, age como devota, encontrando na condenação o caminho da salvação, o lugar consagrado da “terra prometida”, nesse caso, uma sociedade ideal “livre de corrupção”.

O que precisa ser observado, no entanto, é que o ideal de justiça, como solução de conflitos ou, em uma concepção arquetípica, tipicamente junguiana,⁵⁷⁶ como noção de

acerca da natureza da lei, não raro identificando suas próprias ações com ela. Como mímicos do velho adágio absolutista, reclamavam “a lei somos nós”. KERCHÉ, Fábio; FERES, João (Coord). Operação Lava Jato e a democracia brasileira. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 44/45.

⁵⁷⁴ Confronte-se a doutrina alemã, de Amelung, colacionada por Costa Andrade, segundo a qual “o Estado cairá em contradição normativa e comprometerá a legitimação da própria pena, se, para impor o direito, tiver de recorrer, ele próprio, ao ilícito criminal. Pois, argumenta, o fim da pena é a confirmação das normas do mínimo ético, cristalizado nas leis penais. Esta demonstração será frustrada se o próprio Estado violar o mínimo ético, para lograr a aplicação de uma pena. Desse modo, ele mostra que pode valer a pena violar qualquer norma fundamental cuja vigência o direito penal se propõe precisamente assegurar”. AMELUNG. Informationsbeherrschungsrechte. p.22, apud, ANDRADE, Manuel da Costa. Sobre proibições de prova em processo penal. Coimbra: Coimbra, 2006, p. 15

⁵⁷⁵ ADORNO, Teodor; HORKHEIMER, Max. A indústria cultural: o esclarecimento como mistificação das massas. In: *Dialética do esclarecimento*, p. 113-156. (Trad.) Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

⁵⁷⁶ Não se deixa de observar, aqui, o ponto divergente entre a teoria freudiana e junguiana. Em linhas gerais, para Freud, o inconsciente consiste em um recanto preenchido, apenas, por experiências pessoais, conteúdos esquecidos ou reprimidos, ao passo que Jung, amplia a dimensão do inconsciente, concebendo tais conteúdos pessoais como uma camada mais superficial de uma dimensão muito maior, mais complexa e profunda, cujas estruturas são comuns a toda a humanidade: o inconsciente coletivo. Tais conteúdos são os chamados arquetipos. São eles, portanto, essas estruturas e imagens comuns a todos, que compõem o inconsciente coletivo e se manifestam nos mitos, sonhos, expressões religiosas, por meio de uma linguagem simbólica, comum nas

equilíbrio de tensões e harmonia, é uma meta inalcançável em sua plenitude. Isso porque, a realidade é, em si mesma, dual, mantendo-se em constante movimento. Fixar uma meta de justiça como se fosse algo, estaticamente, alcançável, como foi o caso da “guerra contra a corrupção”, é se distanciar da razão e lajear o caminho “da busca pela justiça” com elementos messiânicos, em que tudo vale.

O arcabouço narrativo que envolveu o “caso triplex” (e outros decorrentes da Operação Lava-Jato) foi, claramente, guiado pelo discurso sedutor do Super-homem, a partir do ideal transcendental de “um país livre de corrupção”, trazendo em sua essência o sentimento libertador da eficiência punitiva como forma de alcance (ilusório) da justiça. É justamente nesse particular, que o ex-juiz cai na armadilha discursiva, deixando explícito o conteúdo do seu inconsciente, a fonte afetiva de sua decisão: o fetiche punitivista diante do inimigo. “Pode-se falar de uma desenfreada e delirante busca de ‘felicidade’ pela punição”.⁵⁷⁷

A propósito, o desejo de punir, nesse caso, precedeu o ato de julgar, de modo que essa posição heroica no atingimento do ideal metafísico da justiça, por meio da condenação, conferiu não só às massas, mas ao próprio julgador, uma espécie de gozo.⁵⁷⁸ O sentenciante, tal qual o oficial kafkaniano, mantém uma relação sádica com a “morte” do condenado. Imprimir dor e sofrimento, por meio do maquinário da justiça, que escreve a sentença condenatória no corpo do condenado por meio de agulhas e estilete, causa-lhe, sim, contentamento. A linguagem da lei e da ordem, portanto, encontra sentido quando o condenado a “experimenta na própria carne”.⁵⁷⁹

Quando o ex-juiz afirma no evento 961 que “a presente condenação não traz a este

mais diversas culturas e épocas. JUNG, Carl Gustav. *Os arquétipos e o inconsciente coletivo*. (Trad.) Maria Luiza Apy, Dora Mariana R. Ferrera da Silva. 11ª ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2014, p. 11-12.

⁵⁷⁷ “[...] nesse jogo processual, o ex-presidente não foi identificado como sujeito (significante) pelo magistrado, mas, sim, como objeto (subversão da parte em nome do todo) e, por tal razão, abandonou-se a compreensão de um significante e buscou-se a satisfação (alcançar) do objeto de fetiche (punir). Desde o famoso escrito de Freud, o fetiche pode ser compreendido como algo correlato à imagem, símbolo etc. A projeção sobre o que se espera do objeto pela realização de uma pulsão (ou, até mesmo uma perversão), desencadeia atos para alcançar o objeto desejado, esquecendo-se o indivíduo de que muitas vezes o objeto desejado não corresponde ao alcançado, justamente por ser um objeto redescoberto, o que, de certa forma, é representado pela concepção de imagem fantasmática. No presente caso isso corresponde a punir alguém para extirpar a corrupção endêmica. Em suma, a imagem fantasmática seria o ex-presidente preso, satisfazendo, portanto, o fetichismo punitivo”. SMANIOTTO, João Vitor Passuello; DAVID, Décio Franco. Parcialidade e fetiche: Freud explica. *In: Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. Carol Proner et al (Orgs.). Bauru: Canal 6, 2017, p. 200-201.

⁵⁷⁸ Em uma visão lacaniana, pode-se afirmar que o suplício sacrificial não escapa a uma questão: a paixão pelo gozo. Quando as massas buscam cegamente um amor, não desejam apenas que ele lhe proporcione uma insígnica (um Ideal), mas que as faça gozar. O sacrifício induz a uma fascinação.

⁵⁷⁹ KAFKA, Franz. *Na Colônia Penal*. (Trad.) Petê Rissati. Rio de Janeiro: Editora Antofágica, 2020.

jugador qualquer satisfação pessoal, pelo contrário”, na verdade, admite experimentar, sim, tal sensação. Há, aqui, uma afirmação anterior, implícita na negação. Sob a condição de ser negado, o conteúdo de reprimido de uma ideia ou imagem por abrir caminho até a consciência, conforme ensina Freud, isto é, a negação é uma forma de tomar conhecimento do que foi reprimido.⁵⁸⁰

Por isso mesmo, Marques Neto expressa de forma clara que a satisfação denegada, neste tópico da sentença, revela-se como a causa oculta e determinante do seu desfecho. O ato falho expressado pelo julgador é revelador, portanto, da verdadeira motivação da sentença condenatória. A propósito, o julgador, quando fala no processo, não fala apenas sobre o acusado. Diz muito sobre si mesmo. Todo discurso possui um conteúdo latente. É lá que estão as representações e desejos inconscientes daquele que se manifesta. “É na falha da fala que o inconsciente se revela, que o sujeito é ‘flagrado’ e se trai”.⁵⁸¹

Essa presença de subjetividade, como fator intrínseco ao campo e estruturação da psicanálise, implica, pois, diretamente na compreensão do discurso jurídico, a partir da mudança de posição do sujeito. Se nas disciplinas científicas e filosóficas o sujeito é identificado ao eu consciente e racional, exterior por definição à estrutura discursiva por ele produzida, no discurso psicanalítico, o sujeito é sujeito do desejo, onde nenhuma “neutralidade” é possível, sujeito do inconsciente, na medida em que assujeitado à ordem simbólica inconsciente que lhe é logicamente anterior e o constitui como efeito de significação.⁵⁸²

Nesse aspecto, a interpenetração entre psicanálise e direito se faz reveladora, uma vez que o discurso jurídico, utilizado em uma decisão judicial, tal qual o discurso analítico, será analisado pelo viés da posição do sujeito, ou seja, situa-se o sujeito (juiz), dentro de uma perspectiva psicanalítica, não apenas como sujeito cognoscente, diante de um objeto “cognoscível”, porém um sujeito desejante, que, por sua vez, ao se valer de palavras para

⁵⁸⁰ “Negar algo em um juízo é dizer, no fundo: “Isso é algo que eu gostaria de reprimir”. O juízo negativo é o substituto intelectual da repressão, seu “não” é um sinal distintivo, seu certificado de origem, como “Made in Germany”, digamos. Através do símbolo da negação, o pensamento se livra das limitações da repressão e se enriquece de conteúdos de que não pode prescindir para o seu funcionamento”. FREUD, Sigmund. A negação. In: *obras completas*, volume 16: O eu e o id, “autobiografia” e outros textos (1923-1925). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 278.

⁵⁸¹ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Quando o inconsciente do juiz se revela na sentença. In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. Carol Proner et al (orgs.). Bauru: Canal 6, 2017, p. 26.

⁵⁸² MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Subsídios para pensar a possibilidade de articular Direito e Psicanálise. Disponível em: <https://www.emporiododireito.com.br/leitura/subsidios-para-pensar-a-possibilidade-de-articular-direito-e-psicanalise-por-agostinho-ramalho-marques-neto>. Acesso em: 17 set 2023.

realizar o ato comunicativo, manifesta a dimensão de equivocação na fala, na qual o que está sendo dito pode significar outra coisa.

Essa “subversão” da noção de sujeito, operada pela Psicanálise, no sentido de promover o “descentramento” do eu consciente e racional, revela no discurso jurídico a impossibilidade de o sujeito falante (o juiz) operar a linguagem como seu instrumento, como se algo lhe fosse exterior e pudesse ser por ele manipulado, sob seu controle e em conformidade com a sua intencionalidade. A presença do desejo, enquanto implicação da subjetividade, determina o discurso, pois aquilo que foi recalcado é insuprimível; sua insistência, imperecível.

É, pois, na dimensão de enunciação - onde se manifesta a emergência do sujeito do desejo como efeito inconsciente da cadeia simbólica -, isto é, o lugar simbólico a partir do qual o enunciado é emitido, que a posição subjetiva em que o juiz se coloca pode ser apreendida, revelando, a partir dos seus desejos inconscientes, o que pra ele significa “fazer justiça” e o seu papel como juiz.

4.1.3 O caminho da libertação

A prática de rituais é o caminho que une o real ao sagrado. Rituais são praticados justamente para garantir que as experiências os reafirmem na conquista de metas transcendentais. Dar vida a um processo judicial criminal, alimentado pela propaganda da pena como meio de solução de conflito é, em verdade, uma manifestação do ideal metafísico da justiça, capaz de revelar o fetiche punitivista próprio de um sistema essencialmente sacrificial. O processo penal, enquanto rito, vai representar, exatamente - a pretexto de alcançar propósitos mais elevados, como “a luta contra a corrupção” -, autêntica fonte de violência e segregação.

Ao inimigo, nada. Nem a lei. Essa é a essência do tratamento que se atribui ao inimigo. A ele é negada a condição de pessoa. Ao ser estabelecida uma distinção entre cidadãos (pessoas) e inimigos (não) pessoas, determina-se, com efeito, a privação de certos direitos individuais a uma classe de seres humanos. Ser “o inimigo” é razão suficiente para que o Estado o prive da sua cidadania.

A judicialização da política, verificada no âmbito do sistema penal, por sua vez, é impulsionada por uma espécie de ativismo persecutório, caracterizado pela superação de

regras tradicionais do processo para supostamente aumentar a eficácia do sistema repressivo. Atender à vontade popular se torna prioridade. A Constituição passa a segundo plano.

Como bem anotado por Marcelo Semer, a Operação Lava-Jato escancara tal lógica persecutória, quando se analisa, sobretudo, a utilização do instituto da condução coercitiva dos indiciados, não intimados.⁵⁸³

No dia 04 de março de 2016, o então juiz federal, Sérgio Moro, deferiu, no bojo do processo 5007401-06.2016.4.04.7000/PR, o pleito ministerial de expedição de mandado de condução coercitiva para colheita do depoimento do ex-Presidente, Luiz Inácio Lula da Silva, deixando consignado, *in verbis*, que “O mandado SÓ DEVE SER UTILIZADO E CUMPRIDO, caso o ex-Presidente, convidado a acompanhar a autoridade policial para depoimento, recuse-se a fazê-lo”.⁵⁸⁴

Em que pese haja sido realçadas as condições para o regular cumprimento da medida persecutória, isso não ocorreu, até porque, sequer houve intimação prévia do réu para depoimento. Objetivamente, o ex-presidente não descumpriu uma intimação de forma injustificada e, por isso, não poderia ter sido levado à força para depor. Mas foi exatamente isso que aconteceu.

Não é nenhuma novidade, como bem destacado por Lênio Streck que, em termos de garantias, a interpretação é restritiva, não cabendo interpretação analógica ou extensiva ou o “drible hermenêutico da vaca”, ou seja, a lei exige, nesses casos, intimação prévia. Assim, a condução coercitiva, feita fora da lei, é uma prisão por algumas horas. E prisão por um segundo já é prisão.⁵⁸⁵

A propósito, há de se observar que, em verdade, o ativismo persecutório não está preocupado em preservar ou garantir direitos fundamentais, senão reforçar a ilusão da eficácia punitiva, ainda que os mecanismos de defesa saiam esfacelados em nome da “guerra contra o crime”. Por isso que, quando determinada a condução coercitiva pelo juiz para que o indiciado fosse levado à delegacia para prestar declarações, de surpresa, ao mesmo tempo, eram cumpridos mandados de busca e apreensão em endereços a ele vinculados, no intuito

⁵⁸³ SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 92.

⁵⁸⁴ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pf-violou-lei-penal-ordem-moro-conduzir.pdf>

⁵⁸⁵ STRECK, Lênio Luiz. Condução coercitiva de ex-presidente Lula foi ilegal e inconstitucional. *Conjur*, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/streck-conducao-coercitiva-lula-foi-ilegal-inconstitucional>. Acesso em: 09 maio 2022.

de embarçar a defesa, dificultar o acesso à orientação jurídica, e turbar o conhecimento do indiciado acerca de eventuais apreensões. O ato passou a representar, no contexto da Operação Lava-Jato, uma espécie de prisão de curtíssima duração, forjada, sobretudo, para fragilizar a defesa.⁵⁸⁶

Mais do que isso. Esse tipo de artifício processual, amplamente utilizado por representantes do Judiciário, em busca do estrelato – profundamente inspirados na figura heroica e idealizada de Sérgio Moro -, prestou-se, em verdade, à morte simbólica do inimigo. Em nome do combate à corrupção, travou-se uma guerra jurídica para fins ilegítimos, com aparência de legitimidade, o que é chamado pela doutrina de *lawfare*.⁵⁸⁷

O uso manipulado do direito promove o abuso do manejo do poder punitivo, sob ares de legitimação discursiva. Os rituais judiciais largamente publicizados forjam, então, narrativas públicas e a difusão de mensagens de prevenção geral, ora negativa – pela ameaça jurídica aos inimigos -, ora positiva – pela transmissão do “valor” de que o sistema de justiça era, de fato, justo.⁵⁸⁸

Essa legitimação discursiva e pragmática operada pelo poder político na manipulação das garantias fundamentais, pôde ser percebida no caso da condução coercitiva do ex-presidente Lula. Apesar de ilícita, a prática do ato foi objeto de exaltação pela opinião pública. Para se ter uma ideia, em pesquisa realizada pelo Datafolha, entre os dias 05 e 08 de março de 2016, 76% dos leitores entrevistados disseram que Moro agiu bem ao ordenar que o ex-presidente fosse levado para depor. Outros 22% disseram que o juiz agiu mal, e 2% não souberam responder.⁵⁸⁹

O resultado de tal pesquisa, por sua vez, não pode ser analisado sem a presença de um fator determinante: a força midiática. A cobertura da ação da Polícia Federal, então determinada pelo ex-juiz federal, Sérgio Moro, deu-se de forma massiva pela grande mídia, tal qual um ato de salvação, o que mais tarde, no ano de 2021, seria chamado pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, de “hediondo Estado-espetáculo de caráter

⁵⁸⁶ SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 92.

⁵⁸⁷ Lawfare pode ser conceituado como “o uso estratégico do Direito para fins de deslegitimar, prejudicar ou aniquilar um inimigo.” ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. *Lawfare: uma introdução*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020, p. 21.

⁵⁸⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare! Manual de passos básicos para demolir o direito penal*. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 20.

⁵⁸⁹ Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1749417-leitores-da-folha-dizem-aprovar-conducao-coercitiva-contralula.shtml> Acesso: 15 jan 2023.

policialesco". Toda essa encenação perniciososa, que abraça o processo judicial como pano de fundo, só é possível por meio da adoção do método selvagem de prioridade dos sentidos à inteligência, através do qual a mídia desvirtua a contestação, desqualifica as mediações institucionais, personaliza as instituições e realça características pessoais dos servidores em detrimento dos procedimentos. Aliás, “A mídia, ao nos colocar sob a influência de emoções, afasta-nos da influência do direito”.⁵⁹⁰

A propósito, somente em junho de 2018, ou seja, mais de dois anos após a prática do ato, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs) 395 e 444, declarou, por maioria de votos, que a condução coercitiva de réu ou investigado para interrogatório, na forma do artigo 260 do Código de Processo Penal, não foi recepcionada pela Constituição Federal, na medida em que representa restrição à liberdade de locomoção e viola a presunção de não culpabilidade. No entanto, mesmo reconhecendo a inconstitucionalidade da condução coercitiva, o STF decidiu não anular os processos em que ela havia sido praticada, ou seja, a nulidade do ato permaneceu no processo tal qual chaga aberta, não cicatrizada.

O que se observa nos festejados acordos de delação premiada não é diferente. O uso político pela *mass media* da figura do delator é tão ostensivo, ao ponto de tal instituto jurídico impor, muitas vezes, a prevalência da narrativa, em detrimento de garantias individuais. Em troca de algum benefício, seja a liberdade, seja a redução da pena,⁵⁹¹ o delator se vê diante da necessidade de criação de um “realismo mágico”, em que o preço a ser pago é a colocação em risco do sistema de garantias no processo penal.⁵⁹²

Ao se debruçar sobre os acordos de colaboração premiada, já homologados, de Paulo Roberto Costa, Alberto Youssef e Pedro Barusco, investigados no âmbito da Operação Lava-Jato, Thiago Bottino identificou algumas cláusulas que concedem benefícios não previstos na Lei n.º 12.850/2013, ao arrepio do regime legal da colaboração premiada, o que, segundo

⁵⁹⁰ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 100.

⁵⁹¹ “A pena, aqui, é utilizada como moeda de troca. Entretanto, isso não é de modo algum compatível com a finalidade supostamente ressocializadora da punição. A pena em si perde qualquer tipo de justificação dessa natureza quando é diminuída e transformada em uma espécie de recompensa por ser funcional para a administração da justiça e para um esquema de poder”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare!* Manual de passos básicos para demolir o direito penal. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 118.

⁵⁹² Em 14 de março de 2016, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Teori Zavascki homologou o acordo de delação premiada do então senador Delcídio do Amaral (PT-MS), firmado com a Procuradoria-Geral da República, no qual foi negociada a suspensão do processo e do prazo prescricional por dez anos, conforme teor das cláusulas 23, “d” e 25.

ele, aumentam enormemente os riscos de que tais colaborações contenham elementos falsos (ou parcialmente verdadeiros).⁵⁹³

A incriminação passa a ser, então, o grande troféu a ser erguido pela Justiça, ainda que para isso sejam violados princípios basilares do Direito Penal e garantias fundamentais do indivíduo, máxime a presunção de inocência. Ao converter o processo penal em uma autêntica fonte de chantagens, o instituto da delação premiada oportuniza, não raro, a criação artificial de uma verdade. A única coisa que realmente importa é que o delator exponha as personificações do mal.

⁵⁹³ “Se, por um lado, não há dúvidas acerca da inovação normativa trazida pela colaboração premiada, por outro lado, tampouco há dúvidas de que os acordos ora em exame deveriam estar adstritos às hipóteses e condições legais. Contudo, o exame de tais documentos revela que os acordos foram realizados sem que os benefícios ali concedidos tivessem base na lei.

Firmado em 27.08.2014, o acordo de colaboração premiada entre o Ministério Público Federal e Paulo Roberto Costa concede diversos benefícios não previstos pela Lei 12.850/2013, dentre eles os seguintes:

- A substituição da prisão cautelar pela prisão domiciliar com uso de tornozeleira eletrônica (Cláusula 5a, I, “a” e Cláusula 5a, § 1o);
- A limitação do tempo de prisão cautelar comum (prisão preventiva), independentemente da efetividade da colaboração, em 30 (trinta) dias, contados da celebração do acordo (Cláusula 5a, §6o);
- Fixação do tempo máximo de cumprimento de pena privativa de liberdade, independente das penas cominadas em sentença, em 2 (dois) anos, a ser cumprida em regime semiaberto (Cláusula 5a, I, “b”);
- Cumprimento do restante da pena, qualquer que seja seu montante, em regime aberto (Cláusula 5a, I, “c”).

Firmado em 24.09.2014, o acordo de colaboração premiada entre o Ministério Público Federal e Alberto Youssef também concede diversos benefícios não previstos na Lei 12.850/2013, dentre eles os seguintes:

- Fixação do tempo máximo de cumprimento de pena privativa de liberdade, independente das penas cominadas em sentença, em no mínimo 3 (três) e no máximo 5 (cinco) anos, a ser cumprida em regime fechado, com progressão automática para o regime aberto, mesmo que não estejam presentes os requisitos legais (Cláusulas 5a, III, V);
- A permissão de utilização, pelas filhas do colaborador, de bens que são, declaradamente, produto de crime, durante o tempo em que ele estiver preso em regime fechado (Cláusula 7a, “h” e “i” e §3o);
- A liberação de quatro imóveis e um terreno, que seriam destinados ao juízo a título de multa compensatória, caso os valores recuperados com o auxílio do colaborador superem em 50 vezes o valor dos imóveis (Cláusula 7a, §4o);
- A liberação de um imóvel em favor da ex-mulher do colaborador e de outro imóvel em favor das filhas do colaborador, sem que esteja claro se tais imóveis são oriundos de crime ou não (Cláusula 7a, §§ 5o e 6o).

Por fim, assinado em 19.11.2014, o acordo de colaboração premiada entre o Ministério Público Federal e Pedro José Barusco Filho também concede diversos benefícios não previstos pela Lei 12.850/2013, dentre eles os seguintes:

- O cumprimento de todas as penas privativas de liberdade aplicadas ao colaborador em regime aberto diferenciado pelo prazo máximo de 2 (dois) anos, independente das penas que venham a ser fixadas na sentença judicial e, cumulativamente, a prestação de serviços à comunidade por prazo não inferior a 2 (dois) e não superior a 5 (cinco) anos (Cláusula 5a, I, II, III e IV); A obrigação do MPF pleitear que não sejam aplicadas sanções ao colaborador ou suas empresas nas ações cíveis e de improbidade administrativa que porventura forem ajuizadas (Cláusula 5a, §6o).

[...] Negociações sobre substituição de prisão cautelar por prisão domiciliar com tornozeleira, invenção de regimes de cumprimento de pena que não existem, vinculação de manifestação do MPF em processos que não são da atribuição daqueles membros que assinam o acordo, permissão para uso de bens de origem criminosa e a liberação de bens que podem ser produto de crime constituem medidas claramente ilegais e que aumentam enormemente os riscos de que tais colaborações contenham elementos falsos (ou parcialmente verdadeiros)”. BOTTINO, Thiago. *Direito e Processo Penal: Reflexões Contemporâneas*. Curitiba: Juruá, 1a edição. 2018, p. 87-89.

Estão a serviço dessa nova forma de “direito processual penal vergonhoso”, ainda, as escutas telefônicas. Recorde-se o fato do ex-juiz, Sérgio Moro, ter vazado, em março de 2016, de maneira ilegal, uma conversa telefônica entre o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva e a então presidente, Dilma Rousseff. Aliás, em que pese o próprio ex-juiz tenha reconhecido a irregularidade no grampo, considerou válida a divulgação da conversa.⁵⁹⁴

O que se pretendia com a adoção de tal medida invasiva era efetivamente impor ao inimigo o escárnio público.

Toda a população tem que ouvir essas comunicações através dos meios de comunicação de massas, que devem preencher horas de tela e/ou de páginas para expor que estamos, de fato, frente a essa pessoa desprezível, horrorosa e corrupta. E se for político ou política, melhor.⁵⁹⁵

A propósito, a chancela da opinião pública amparou a argumentação expendida pelo ex-juiz para a prática do ilícito, quando afirma que “o levantamento propiciará assim não só o exercício da ampla defesa pelos investigados, mas também o saudável escrutínio público sobre a atuação da Administração Pública e da própria Justiça criminal”. Fica claro, portanto, que o fato de tornar públicas as gravações envolvendo autoridade com foro privilegiado (ex-presidente Dilma Rousseff), sob o argumento do “saudável escrutínio público sobre a atuação da Administração Pública e da própria Justiça criminal”, deu-se dentro de um contexto de espetacularização do processo penal, com a finalidade expressa e declarada de atender aos apelos sacrificiais de uma sociedade ávida por vingança. O custo desse espetáculo foi a violação ao foro por prerrogativa de função, e, conseqüentemente, as regras de competência, tendo em vista que as gravações envolviam a ex-presidente Dilma Rousseff.

Note-se, por exemplo, em pesquisa realizada pelo Datafolha, em 21/03/2016, que a taxa de rejeição do ex-presidente bateu recorde nos dias seguintes à revelação do conteúdo das interceptações telefônicas, alcançando o índice de 57%, e como desdobramento, 76% dos brasileiros acreditaram que a ex-presidente, Dilma Rousseff, agiu mal ao nomear o petista como ministro da Casa Civil.⁵⁹⁶

Ao revés do que, infantilmente, imagina-se, tais pesquisas de opinião não acontecem como obra do acaso, como um produto destinado a saciar mera curiosidade. Elas estão, na

⁵⁹⁴ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/moro-reconhece-grampo-dilma-lula-foi.pdf> Acesso em: 20 abril 2022.

⁵⁹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare!* Manual de passos básicos para demolir o direito penal. (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 124.

⁵⁹⁶ Disponível em: <https://exame.com/brasil/popularidade-de-lula-vai-por-agua-abaixo-diz-pesquisa/>. Acesso em: 02 jan 2023.

verdade, subordinadas a interesses políticos, e isso determina fortemente tanto o significado das respostas quando o significado que é dado à publicação dos resultados. Elas são, portanto, um instrumento de ação política. Ora, se todo exercício de poder é acompanhado por um discurso que busca legitimar o poder daquele que o exerce, o efeito fundamental da pesquisa de opinião nada mais é do que a implantação da crença de que existe uma opinião pública unânime e, portanto, capaz de legitimar uma política e fortalecer as relações de poder que a fundam ou a tornam possível.⁵⁹⁷

Não há como ignorar, com efeito, o componente político de tais decisões judiciais. O suposto repúdio social à impunidade, descolado das balizas normativas, faz encorpar o fenômeno da judicialização da política em estado bruto. Com isso, o Judiciário se vê autorizado a atender a “vontade popular”, tendo como custo o ressecamento de sua função contramajoritária na defesa das garantias fundamentais. “Essa ânsia de legitimação às avessas põe em risco o que o juiz tem mais particular, a natureza de seu trabalho, inconciliável com a forma de decisão dos demais poderes, ou seja, submetidos às majorias, portanto, aos apelos populares”.⁵⁹⁸

A utilização do aparato judiciário, portanto, vem servir à criação de uma realidade que se quer impor. Uma realidade de conteúdo paranoico, construída com base em elementos de uma estética de guerra e mantida através da instrumentalização dos institutos jurídicos. Simbolicamente, a sequência ritualística se desenvolve dentro de um processo espúrio encadeado de idealização-produção-lançamento-veiculação da campanha de destruição do inimigo e do mal que ele representa, bem como na utilização de armas capazes de conduzir ao único desfecho possível: a suposta salvação aniquiladora do inimigo e neutralizadora do mal.

Pode-se dizer, então, que o apoio fervoroso às condenações criminais dos inimigos

⁵⁹⁷ BOURDIEU, Pierre. *Questões de sociologia*. (Trad.) Fábio Creder. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2019, p. 212. O autor, ainda, complementa: “Se as pesquisas de opinião captam muito mal os tesados virtuais da opinião e, mais exatamente, os movimentos de opinião, é, entre outras razões, porque a situação na qual apreendem as opiniões é completamente artificial. Nas situações de crise, as pessoas estão diante de opiniões constituídas, opiniões sustentadas por grupos, de modo que escolher entre opiniões é obviamente escolher entre grupos. Se é o princípio do efeito de politização produzido pela crise: é preciso escolher entre grupos que se definem politicamente e definir posicionamentos cada vez mais em função de princípio explicitamente políticos. De fato, o que me parece importante, é que a pesquisa de opinião trata a opinião pública como uma mera soma de opiniões individuais, recolhidas em uma situação que no fundo é aquela da cabine de votação, onde o indivíduo vai furtivamente exprimir no isolamento uma opinião isolada. Nas situações reais, as opiniões são poderes e os relatórios de opiniões são conflitos de poder entre grupos”.

⁵⁹⁸ SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021, p. 94-95.

manifesta um ato de fé de seus devotos, nesse caso as massas. Se no campo religioso, o bem-aventurado busca se afastar dos pecados capitais para encontrar a salvação, com a ritualística do processo penal não acontece diferente. Aderir à “luta contra a corrupção” é, na verdade, afastar-se do desejo íntimo de se corromper. Ante tal renúncia, o caminho à salvação se apresenta diante dos olhos do “cidadão de bem”. O processo criminal, enquanto materialização do ritual do sacrifício, purifica e coloca o devoto, de novo, em comunhão com o seu Pai.

4.1.4 Dessacralização da prática sacrificial pelo processo judicial: uma tentativa de manifestação da racionalidade?

Segundo Girard,⁵⁹⁹ a emergência do sistema judiciário atrofiou o sacrifício, uma vez que sua razão de ser desaparece. A razão referida pelo autor constitui a contenção da violência originária, já que, caso ela não receba expiação, ela tende a se repetir, sob a forma de vingança infinita. Será mesmo que as práticas sacrificiais se extinguem com a emergência do ordenamento jurídico? Não é o que parece.

Nas sociedades contemporâneas, a função sacrificial é atribuída ao sistema judiciário, que constitui, por si mesmo, os rituais expiatórios segundo a liturgia do texto jurídico. A vítima sacrificial cede espaço ao culpado, que deve responder individualmente pelo ato criminoso, ou seja, embora admita-se que, em tais sociedades a religião tenha cedido lugar ao Estado como instância reguladora, as práticas sacrificiais são preservadas, em sua essência simbólica, ainda que desconectadas dos rituais e do discurso religioso.

Em outras palavras, a ritualística dogmática positiva inserida na legislação processual, a qual, supostamente, observa os ditames dos direitos e garantias fundamentais, bem como dos direitos humanos, não é capaz de elidir o sacrifício como elemento constitutivo na realidade e na psique. Embora se considere que as práticas sacrificiais estão cada vez mais desprovidas de mitos e rituais, dessa forma dessacralizadas e degradadas, o sacrifício em sua essência simbólica, permanece.⁶⁰⁰

O sacrifício, a partir da concepção de Mauss e Hubert, é como uma aliança, um

⁵⁹⁹ GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. (Trad.) Martha Conceição Gambini. São Paulo: Editora Universidade Estadual Paulista, 1990, p. 31.

⁶⁰⁰ GEREZ-AMBERTÍN, Marta. *Entre dívidas e culpas: sacrifícios – crítica da razão sacrificial*. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008, p. 13.

intercâmbio que o sujeito estabelece com o divino, por meio da oferenda.⁶⁰¹ Nessa perspectiva, é possível estabelecer o seguinte paralelo: a tríade que compõe, em geral, a ideia do sacrifício, se faz presente, em larga medida, na estrutura jurídico-processual. É com o ato sacrificial representado pela condenação definitiva de um sujeito, e a respectiva imposição de pena, que se estabelece uma comunicação entre o mundo sagrado, percebido, aqui, através do ideal metafísico de justiça, e o profano, a dimensão do real. Ou seja, essa ligação entre o metafísico e o real se dá por intermédio de uma vítima, um bode expiatório, que, nada mais é do que o inimigo, a coisa a ser aniquilada durante a cerimônia sacrificial, neste caso, o processo judicial.

Quando se pensa no processo judicial está a se pensar, verdadeiramente, em um processo de catarse coletiva. E, aqui, cumpre se valer do seu conceito psicanalítico, no sentido da liberação de emoções, sentimentos e tensões reprimidas, libertando o indivíduo de sintomas psiconeuróticos associados a esse bloqueio. O processo judicial, portanto, pelo espetáculo catártico de uma violência deliberada e “legítima”, “apazigua” uma perturbação profunda causada “à fortaleza da consciência coletiva” e “interrompe” o ciclo de vingança.⁶⁰²

Embora a relação corpo-castigo não seja idêntica ao que ela era nos suplícios, a imposição institucional de uma penalidade, mediante o rito processual penal, não deixa de ser um espetáculo de horror, com o prolongamento do flagelo do acusado e a sua “morte”, quando se alcança o zênite catártico. Nesse processo, há a identificação e a desidentificação daqueles que assistem à “execução” do criminoso, como se os crimes daqueles que compõem a plateia fossem absolvidos ou redimidos, na medida em que se pune o agente causador do mal, assim etiquetado pela sociedade e respaldado pelo Estado.

O sistema judiciário é uma máquina de moer gente, tal qual o *aparelho* da colônia penal kafkaniana,⁶⁰³ em que as peças estão coordenadas em um complexo organizado por uma lógica e finalidade definidas, a serviço de determinada operação. Sustentado, em tese, por ideias e teorias científicas de proteção a bens jurídicos, em verdade, está a serviço do clamor punitivo que move a engrenagem da estrutura de poder. Tal qual os personagens da obra literária, que, anestesiados, não reagem com indignação ou horror diante da tortura, senão de forma descontraída, como se estivessem diante de objetos e acontecimentos

⁶⁰¹ HUBERT, Henri; MAUSS, Marcel. *Sobre o sacrifício*. (Trad.) Paulo Neves. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 14.

⁶⁰² GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 83

⁶⁰³ KAFKA, Franz. *Na Colônia Penal*. (Trad.) Petê Rissati. Rio de Janeiro: Editora Antofágica, 2020.

naturais, a sociedade punitiva, impassível, consome as fragilidades do discurso e prática jurídicos. A desumanização do outro se insere em uma dimensão de fatos normalizados, de modo que o sacrifício do indivíduo não provoca estranheza ou sofrimento aos expectadores. A “morte” do condenado é uma necessidade, um corpo que se deve excluir, “mecanicamente”, em prol da manutenção institucional.

Hulsman alerta sobre o processo de mecanização do sistema penal, por meio do qual a sociedade é levada a pensar que aqueles que intervêm na máquina penal não são, por si mesmos, necessariamente repressores.⁶⁰⁴ “Mas, desgraçadamente, o sistema existe; eles são pagos para levar as questões de uma fase a outra”. Não há propriamente um funcionamento harmônico e racional da máquina penal, mas uma atuação isolada de cada órgão ou serviço, que desempenha seu papel sem ter que se preocupar com o que se passou antes dela ou com o que se passará depois. As instituições nada têm em comum, a não ser uma referência genérica à lei penal e à cosmologia repressiva, liame excessivamente vago para garantir uma ação conjunta e harmônica. Atuam, portanto, de forma compartimentalizada em estruturas encerradas em mentalidades próprias voltadas para si mesmas, desenvolvendo critérios de ação, ideologias e culturas próprias. “No entanto, são vistos como um conjunto, ‘prestando justiça’, ‘combatendo a criminalidade’”. Esse o processo de burocratização e profissionalização do sistema penal faz dele um mecanismo sem alma.⁶⁰⁵

O ritual judiciário, portanto, é uma manifestação da violência. Ele expõe o espetáculo do crime e, também, a sua reabsorção.⁶⁰⁶ Isso quer dizer que a violência produzida no rito

⁶⁰⁴ “Mas, o que beira o ridículo é que todos sabem das condições animais das dos nossos cárceres, todavia ninguém se sente responsável: todos estão convencidos de que estão apenas a cumprir ordens (aqui entendido como ordem o próprio comando legal) e de que nada lhes concerne: o acusador cumpre seu dever ao denunciar e pedir condenação - quem condena não é ele e sim um outro; o juiz que sentencia está apenas cumprindo a lei e ele nada tem com a execução; o carcereiro cumpre o mandamento sentencial; o Estado, tido como mera abstração, é acusado de não cumprir suas obrigações legais pelo próprio Estado (acusador, julgador, administrador). Na verdade, onde todos são culpados, ninguém culpado é!” CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direito Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 125.

⁶⁰⁵ HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Coords. Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. Trad. Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D Plácido, 2020, p. 75-76.

⁶⁰⁶ Amilton Bueno de Carvalho, em citação a Noéli Correia de Melo Sobrinho, destaca que, na Era Moderna, é possível encontrar nos pomposos rituais jurídicos a conexão entre a crueldade e a festa, embora de uma forma “espiritualizada”, quer dizer, mais dissimulada e enrustida. Segue realçando, ainda, a lição de Salo de Carvalho, segundo o qual a demora no andamento dos processos, sua eternização tem o efeito perverso de manter viva a dor, de modo que, quando se está prestes a esquecer, tudo retoma com designação de audiências, ou com a prolação da sentença, ou com os recursos. Há, neste espaço, o gozo da dor. CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direito Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 118-119.

Salo de Carvalho afirma que a ritualização e a institucionalização dos castigos, através dos primitivos procedimentos do processo penal de matriz inquisitória, atuam como mecanismos de presentificação do delito

processual é acompanhada de significado. Quando canalizada pelo direito e pelo processo, a violência é refreada através do ritual e do procedimento. Ali, nos autos do processo, o crime não está sendo repellido, senão repetido em um universo simbólico que desarma qualquer violência. Sua reconstituição simbólica se dá pela palavra. Explica Garapon.⁶⁰⁷

O processo é uma comemoração do crime pelo uso retorcido da palavra e do procedimento. Ele anula a violência selvagem com uma violência eufemística, imposta ao acusado. Essa violência catártica só é possível graças ao efeito de dissimulação operado pelo ritual. Esse espetáculo da violência intermediada pela palavra é ligado de forma indissolúvel ao espetáculo da reabsorção da violência.

O sacrifício apenas cumpre sua função expiatória e catártica, no interior da comunidade onde ocorre, mediante uma estrita observância aos rituais que revestem e protegem a comunidade do potencial ameaçador que o envolve. O sacrifício, portanto, tem a segregação como um fenômeno estrutural na formação coletiva e não há sistema simbólico que não opere sem a mediação da segregação. A segregação é inerente ao próprio funcionamento dos discursos ordenadores do laço social e o texto jurídico não foge a esta constatação. “É preciso alimentar a instituição em classificações, em permitir a grande maquinaria operar sua obra de diferenciar por meio de uma lógica”.⁶⁰⁸

Quando se analisa o ritual institucionalizado de aplicação da pena pela justiça criminal é possível fazer um juízo de justaposição ao rito de separação, de banimento, expulsão e excomunhão, que são por essência ritos de dessacralização. É o que ocorre com o indivíduo que é afastado do convívio social, após a condenação, sendo ele uma vítima expiatória, submetida ao fenômeno da segregação como forma de consagração maligna, na qual a vítima é destacada do grupo e deslocada a uma zona de exceção, onde seus direitos são suspensos e ela se reveste de caráter sagrado, como objeto de oferenda aos deuses. Impõe-se, por certo, um ritual purificador.⁶⁰⁹

e de manutenção da memória dos vínculos obrigacionais através da culpa moral e do sentimento de dever. CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 343.

⁶⁰⁷ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 194.

⁶⁰⁸ CRUZ, Alexandre Dutra Gomes da; FERRARI, Ilka Franco. Práticas sacrificiais na atualidade: o paradigmático exemplo da segregação. *Arq. bras. psicol.*, Rio de Janeiro, v. 65, n. 2, p. 165-180, 2013. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-52672013000200002&lng=pt&nrm=iso. acessos em 13 fev. 2023.

⁶⁰⁹ O sistema punitivo conserva, ainda, a sua essência reativa, volta à imposição de sofrimento como reação “proporcional” ao crime (devolução do “mal” com o “mal”), de maneira que a pena continua a ostentar contornos positivistas medicinais, sendo vista como *farmacum* capaz de confrontar as causas do mal, reduzindo ou eliminando o déficit dos alvos penais. Essa noção da pena como forma de pagamento de um débito, historicamente influenciada pela lógica cristã, na metáfora de Cristo como objeto de sacrifício, não foi superada. A lógica do sacrifício, que outrora permeou a cultura ocidental, é até hoje sentida. O “sacrifício” era – e de certo modo continua a ser – simbolicamente relacionado à expiação de uma ameaça destrutiva à ordem

Ora, se todo sofrimento, por uma exigência psíquica, é atribuído a algum responsável, que deve carregar todo o peso da culpa, não é infundado afirmar que a justiça penal, quando reage diante do “absurdo do mal”, impondo a alguém as agruras de uma condenação, institui um mecanismo de substituição sacrificial. “Trata-se de uma ideia antiga e aceita no mundo inteiro: o delito só pode ser expiado com a contribuição do sacrifício e do sangue do culpado”.⁶¹⁰

O sacrifício é o sentido latente da justiça, aquele que está sempre disponível quando os homens não se esforçam mais em se livrar do peso da natureza. Se a justiça é a política à revelia, se o penal é o sentido à revelia da justiça, o sacrifício é o sentido à revelia do penal.⁶¹¹

Pronta para oferecer em cadafalso algumas cabeças a uma opinião pública aquecida pela mídia, a justiça, valendo-se de um ritual sacrificial, volta ao seu sentido arcaico: a vingança.

A propósito, afirma Girard:

Se nosso sistema nos parece mais racional é porque, na realidade, está mais estreitamente conformado com o princípio da vingança. A insistência sobre a punição do culpado não tem outro significado. Ao invés de esforçar-se para impedir a vingança, para moderá-la, para vitá-la, ou para desviá-la para um objeto secundário, como todos os procedimentos propriamente religiosos, o sistema judicial racionaliza a vingança, consegue subdividi-la e limitá-la como melhor lhe parecer; faz com isso uma técnica limitadamente eficaz de cura e, secundariamente, de prevenção da violência. [...] Por detrás da diferença prática e ao mesmo tempo mítica é necessário afirmar a não diferença, a identidade positiva da vingança, do sacrifício e da penalidade judicial, justamente porque esses três fenômenos são invariavelmente os mesmos, que tendem sempre, em caso de crise, a recair, todos eles, na mesma violência indiferenciada.

Note-se que, ao aproximar a pena do ritual de sacrifício, e esse, originariamente, compreendido como um ato de vingança, torna-se indevido, por consequência lógica, conferir racionalidade à pena. Ora, se o que motiva o sacrifício é um sentimento, toda tentativa da ciência jurídica em racionalizar a pena está condenada ao fracasso, pois a base psicológica do sacrificial não se perde, antes permanece como elemento presente na

social. É, portanto, a permanência da ideia de que a prática de uma “mal” ao sacrificado trará um bem à sociedade; de que a dor (moeda pela qual se pagava o pecado) produziria elevação da alma e “regeneração moral”. ROIG, Estrada Duque Rodrigo. *Política criminal neoliberal e execução de pena*. In: Cárcere sem Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini. (Org) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019, p. 47-62.

⁶¹⁰ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 41-42.

⁶¹¹ GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 119.

penalidade moderna, segundo Tobias Barreto.⁶¹² Aliás, Zaffaroni, ao resgatar o pensamento deste jurista brasileiro acerca da base psicológica do sacrifício e, mais tarde, da penalidade moderna, crava com absoluta perspicácia: “Como a vingança não é racional, não pode incorporar-se a um discurso racional; só consegue racionalizá-la, ou seja, dar-lhe aparência de racionalidade, perante o fato consumado de seu exercício”.⁶¹³

4.2 O fenômeno da racionalização do direito: O processo decisional nas fronteiras do inconsciente

O contributo que o paradigmático caso Triplex traz é revelar, através do conteúdo discursivo da sentença condenatória, os limites da declarada racionalidade jurídica em uma decisão judicial. Adjetivações, juízos morais e valorações subjetivas demonstram a ideia de expiação do inimigo, como mecanismo de manipulação da massa e cristalização de um senso comum, previamente elaborado, que, ao fim, é cimentado através da cerimônia sacrificial.

O cientificismo pós-iluminista conferiu ao Direito uma promessa de infalibilidade, certeza, constância e uniformidade, capaz de dar a felicidade terrena aos homens, por meio do ideal de justiça. No entanto, a estrutura jurídica pós-iluminista fundou-se em bases frágeis, incapazes de cumprir tais expectativas, uma vez que o Direito é obra da ação humana, fruto de impulsos e desejos, conscientes e inconscientes, longe de atender a um ideal transcendental do fenômeno jurídico.

Juristas de base pós-iluminista experimentam e vendem, infantilmente, a ilusão de um sistema jurídico capaz de entregar a certeza e a segurança que lhes foram ofertadas, um dia, pelos seus pais. Dito em uma perspectiva freudiana, o ordenamento jurídico seria uma espécie de *father substitute*, na medida em que ele representaria o mecanismo capaz de proporcionar a estabilidade e o controle que a criança conheceu no útero. Mesmo adulto, o homem não se dissocia do seu desejo infantil, almejando, portanto, um mundo livre de indefinições e imprevisibilidades.

⁶¹² BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antônio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012, p. 112.

⁶¹³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 192.

Jerome Frank, um dos líderes do movimento realista jurídico, vai chamar essa necessidade de crença na certeza do direito em “mito básico legal”.⁶¹⁴ Isto porque, o que se vê é que eventuais ações, que se propõem ao combate de um dado sistema, revelam, em larga medida, a prevalência dos desejos humanos originários sobre a realidade, de modo a provocar distorções do contexto real, transformando o pretendido racionalismo em processos de racionalização. Em sua essência, “todo ato de decisão judicial é um ato da existência humana do juiz”.⁶¹⁵

Partindo-se de uma aproximação do Direito com a religião, dentro do contexto de mal-estar experimentado pelo homem no processo civilizatório, é possível afirmar que o ato de decisão judicial constitui, ao mesmo tempo, o maior depósito de ilusões dos seres humanos envolvidos (diretamente ou indiretamente) em um determinado processo judicial, bem como o maior cárcere criado pelo próprio ser humano. Isto em razão de ser depositada a esperança no impossível, qual seja, a de que a decisão judicial se aproxima da verdade. Esta é a uma crença que enclausura todos. O claustro, por sua vez, será diretamente proporcional à dose de ilusão necessária para conservar a fé dos fiéis. Daí a importância de uma decisão judicial “pura”, ou “imparcial”, sempre lastreada no dogma da verdade, pois, a partir dessa construção, cria-se e preserva-se nos indivíduos a sensação de segurança, a confiança nas instituições, a crença no Estado, o respeito à decisão judicial.⁶¹⁶

O Direito, sob as vestes ilusórias de uma ciência, cercou-se de promessas irrealizáveis. Prometeu o que não poderia entregar: verdades e demonstrações lógico-racionais. A prática de conferir revestimento lógico aos desejos originários e às decisões tomadas consiste, por sua vez, na chamada “racionalização”. Nota-se o problema da incerteza e imprevisibilidade do Direito como inafastável, porquanto impossível de ser ele alheio às emoções e aos comportamentos pessoais.

É certo que o juiz tem o dever não apenas de julgar, mas, sobretudo, de fundamentar sua decisão. O que se observa, no entanto, é que a tomada de decisão não parte, efetivamente, de um juízo racional, mas de instintos, vieses, inclinações, estereótipos, emoções etc. Em verdade, é contada uma versão *post hoc* para justificar aquela decisão. Dito de outra maneira,

⁶¹⁴ FERNANDES, Manuela Braga; FREITAS, Lorena de Melo. Jerome Frank e a incerteza no direito: um estudo de autor. In: LEMOS JUNIOR, Eloy; FREITAS, Lorena de Melo; TYBUSCH, Jerônimo Siqueira. *Teorias da decisão e realismo jurídico*. Florianópolis: Conpedi, 2015, p. 169.

⁶¹⁵ AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 11.

⁶¹⁶ AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 63.

a decisão judicial não toma por base, propriamente, elementos jurídicos, entretanto está baseada, antes de tudo, e de mais nada, em impulsos psicológicos profundos, desejos íntimos e intuições para, apenas depois, receber uma roupagem jurídica que irá compor a *ratio decedendi*. Em uma concepção própria do realismo jurídico, a decisão judicial representaria um aparato para a racionalização da decisão pessoal do juiz.

Em reforço a essa observação quanto ao inafastável contágio emocional da razão por aqueles que interpretam, julgam e agem dentro de um sistema, em tese, teórico-racional ou mais especificamente, técnico-jurídico, vale consignar o quanto afirmado pelo ex-ministro da Corte Suprema Brasileira, Marco Aurélio de Mello:

Eu mesmo, como juiz, não parto da lei para o caso concreto; parto do caso concreto para a lei. Quando me defronto com o conflito, primeiro idealizo a solução que entendo mais justa para esse conflito; depois vou à legislação buscar o apoio. E, quase sempre, porque a interpretação da lei é um ato de vontade, eu encontro esse apoio. Assim devem proceder todos os magistrados.⁶¹⁷

O discurso judicial seria, então, um exercício de associação, uma reação do sujeito aos estímulos colocados diante dele. É uma atividade psicológica subjetiva que depende de condicionantes que não atentam, necessariamente, para a realidade fática. A percepção dos fatos que é determinante para o resultado da ação judicial está condicionada por fatores psicológicos, os quais podem ser subconscientes, ou conscientes e deliberados. Dessa maneira, a verdade para o processo não é, necessariamente, a idealizada “verdade real”, senão apenas aquilo que foi admitido pelo magistrado como verdade. A propósito, essa determinação da verdade passa pelo processo de estímulo, associação e reação descrito por Freud, sendo sujeito, assim, a alterações e manipulação subjetivas. O direito não se faz, portanto, a partir do direito, mas dos fatos. É a interpretação dada pelo juiz aos fatos que condiciona a norma jurídica a ser aplicada.⁶¹⁸

Como bem sublinharam Alexandre Morais da Rosa e Atahualpa Fernandez:

De fato, uma interpretação/decisão não costuma resultar mais racional que a vontade, as emoções e o conhecimento de quem a produz. E os atores principais da atividade interpretativa que determinam sua dinâmica não são precisamente uns "preferidores racionais", nem uma confraria de sofisticados hermeneutas ou metodólogos, senão sujeitos que basicamente respondem às jus-orientações de seus genes e de seus neurônios, assim como de suas experiências, memórias,

⁶¹⁷

Disponível

em:

https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoInstitucionalComemoracoes/anexo/Ministro_Marco_Aurelio_25_anos_no_STF.pdf Acesso em: 24 jan 2023

⁶¹⁸ FERNANDES, Manuela Braga; FREITAS, Lorena de Melo. Jerome Frank e a incerteza no direito: um estudo de autor. In: LEMOS JUNIOR, Eloy; FREITAS, Lorena de Melo; TYBUSCH, Jerônimo Siqueira. *Teorias da decisão e realismo jurídico*. Florianópolis: Conpedi, 2015.

valores, aprendizagens, emoções, intuições e influências procedentes do ambiente e da mentalidade comum. Daí os vieses e os equívocos decorrentes do processo de cognição. Os operadores reais do direito não são e nem tão pouco funcionam da maneira como pretendem as mais brilhantes e especulativas teorias hermenêuticas.⁶¹⁹

A racionalidade da decisão judicial, com efeito, é um mito, compreendido como uma afirmação falsa, sem que se tenha consciência de sua falsidade, ao contrário da mentira, em que a consciência e a intenção de enganar se fazem presentes. Não são apresentadas, na racionalização, razões distintas das verdadeiras como uma forma de enganar os outros ou a si mesmo, como ocorre na mentira. A racionalização se dá de maneira inconsciente, de modo que a pessoa pode crer no exercício pleno de sua racionalidade, ao ponderar fatores contra e a favor, mas ter, efetivamente, um pensamento enviesado, sem ter consciência disso. O agente decisório acredita que a razão justificativa é uma razão que explica sua ação/decisão.

A racionalização, portanto, está relacionada com o contexto de descoberta e contexto de justificação, sendo o primeiro aquele que envolve aspectos fáticos que levaram o sujeito até a sua convicção, enquanto o segundo é aquilo que o sujeito apresenta como justificativa para a veracidade do seu juízo de valor.

Daí então, ser esse um fenômeno presente na esfera jurídica. Aliás, a própria origem etimológica da palavra “sentença” ampara tal observação, uma vez que “sentença” vem do latim *sentire*, que significa “sentir”. Logo, se faz notar uma noção implícita de que aquilo que o juiz sente se materializa na sentença. Respostas intuitivas são apresentadas como solução para problemas jurídicos, sob as máscaras de fundamentos legais.

O julgamento, portanto, guarda um movimento de distanciamento e aproximação do processo de justificação. Explica-se. A intuição conduz ao julgamento para, então, o julgamento levar a um raciocínio, que fornece uma justificativa ou apologia para o julgamento. Aliás é nesse processo de justificação que os julgamentos primários são, naturalmente, endossados, a partir do viés da confirmação, e, ao mesmo tempo, informações que contradizem uma determinada crença sedimentada são rechaçadas, através do fenômeno de “dissonância cognitiva”. Tudo isso porque o ser humano busca, naturalmente, um “conforto cognitivo”. Ou seja, diante da análise de um caso concreto, o julgador não busca, efetivamente, provas dos dois lados e, depois, por meio de um ato eminentemente racional, decide o mais provável de ser verdadeiro, mas sim, começa de uma intuição, desejo ou

⁶¹⁹ ROSA, Alexandre Morais da; FERNANDEZ, Atahualpa. *Decisão e impureza da razão: a neurobiologia e as nossas incertezas* (parte 2). Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/decisao-e-impureza-da-razao-a-neurobiologia-e-as-nossas-incertezas-parte-2> Acesso em: 20 fev 2023.

palpite primário e, em seguida, parte em busca de evidências para conformar a sua decisão, previamente, assumida.⁶²⁰

Não foi outro o mecanismo de ação que se observa no chamado “primado da hipótese sobre o fato”, claramente observado na atuação do ex-juiz federal, Sérgio Moro, quando diante do caso concreto posto sob análise, neste capítulo. Note-se que, na condição de tomador de decisão, ao analisar as provas que se colocavam diante de si, o referido ex-magistrado, para chegar a um resultado, perfeitamente alinhado às suas crenças e expectativas, qual seja a responsabilidade jurídico-criminal do, à época, ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva pela suposta prática do crime de corrupção, construiu versões e forjou justificativas, que se prestaram ao convencimento não apenas dele, mas, sobretudo, de terceiros. Ao valer-se de uma estrutura entimemática, o julgador encobriu a escolha que caracterizou o ato de decisão judicial e os motivos que realmente a determinaram, afinal, o ato de decisão judicial é sempre um ato de persuasão, de sorte a convencer os envolvidos da escolha realizada, da “correção” da decisão.⁶²¹ Agiu mascarado, portanto, sob a influência manifesta de um viés motivacional, ou mesmo de uma ilusão, enquanto predominância de um desejo, fundada em uma distorção cognitiva de “objetividade” e “imparcialidade” do seu próprio raciocínio.

O fenômeno da racionalização, portanto, passa a dominar a atividade interpretativa, através de uma “magia verbalizada”, como denominou Jerome Frank. Assim, segundo o

⁶²⁰ “A chamada “dissonância cognitiva” é um dos fenômenos estudados há mais tempo, sendo mencionado em praticamente todos os manuais introdutórios de Psicologia. Formulado por Leon Festinger no fim dos anos 1950, o modelo propõe que as pessoas buscam o “conforto cognitivo” e se sentem desconfortáveis quando encontram informações que contradizem suas crenças. O estado de “dissonância” entre informações conflitantes precisa ser superado. Para tanto, a mente tenta reduzir a inconsistência, o que geralmente envolve recusar a informação nova que conflita com a crença sedimentada. O mecanismo psicológico da redução da dissonância cognitiva, assim, é o de influência da “motivação” (reduzir a inconsistência) sobre a “cognição” (o processamento de informação). Próximo do fenômeno da dissonância cognitiva é o do “viés de confirmação”, que se refere à tendência, encontrada em diversos contextos experimentais, que os sujeitos têm de buscar ativamente informações que estejam em consonância com suas crenças preconcebidas, e de se sentirem satisfeitos em confirmá-las, ao passo que atribuem pouco peso e evitam se deparar com informações incoerentes com essas mesmas concepções. Ou seja, as pessoas tendem a buscar não algo como a “verdade”, mas informações que confirmem o que já pensam, e as ajudem a manter as próprias convicções”. HORTA, Ricardo de Lins; COSTA, Alexandre Araújo. Das Teorias da Interpretação à Teoria da Decisão: Por uma Perspectiva Realista Acerca das Influências e Constrangimentos Sobre a Atividade Judicial. *R. Opin. Jur.*, Fortaleza, ano 15, n. 20, p. 271-297, jan./jun. 2017.

⁶²¹ Em conformidade com a definição dada por Bernardo Montalvão, “[...] o entimema é um silogismo retórico que tem como principal característica o acobertamento da real finalidade que motiva a prática de um ato, de sorte a mais facilmente convencer os sujeitos que se encontram a ele submetidos. Em outras palavras, o entimema é a estratégia retórica de mencionar apenas o necessário para convencer e, ao mesmo tempo, encobrir os reais motivos que determinam a prática do ato. Entretanto, o entimema não é uma forma de convencimento por meio do engano, porque o magistrado, ao construir o seu ato de decisão judicial, não o faz de forma completamente consciente”. AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1.

autor, o público leigo seria “enganado” pelos operadores e teóricos, por meio de um ilusionismo racionalizador que, longe de ser inofensivo, conduziria, cedo ou tarde, à desconfiança em relação aos juízes, ao desrespeito por suas decisões e, mais além, a acusações de desonestidade, corrupção e usurpação de poderes, todos sintomas do mal-estar na cultura. “Para lidar com esse mal-estar, às normas seriam atribuídas novas naturezas, ao Judiciário, novos papéis. As ilusões não seriam evitadas; apenas tomariam novas formas”.

622

Considerado como um meio capaz de acender luzes na escuridão, atribui-se ao Poder Judiciário uma “onipetência” a fim de que as promessas e a crença emancipatória pela jurisdição se concretizem. No entanto, não se pode deixar de observar a “justiça” como valor, e, por isso mesmo, objeto de controle de uma ideologia voltada a preservação de aparelhos de hegemonia. Não há neutralidade na ideia de “justiça”, pois ela é ideológica, traduzindo, então, os interesses dos grupos detentores do poder. Sob este aspecto, apresenta-se a denúncia tanto da impossibilidade de um ato judicial imparcial quanto o papel determinante desempenhado pela ideologia dentro da ciência dogmática e, por consequência, na confecção do ato de decisão judicial.⁶²³

Nesse sentido, o fenômeno da racionalização surge como mecanismo fundamental à produção do convencimento, já que não se pode negar o fato de que magistrados são movidos por fatores como a ideologia, opinião pública, preferências pessoais etc., todos desdobramentos do inconsciente. Afinal, advertiu Freud que “por trás das causas confessas de nossos atos há sem dúvida causas secretas que não confessamos, mas por trás dessas causas secretas há outras, bem mais secretas ainda, pois nós mesmos as ignoramos”.⁶²⁴

Conteúdos psíquicos, conscientes e inconscientes, estão contidos nas decisões judiciais, de modo que não se pode desprezá-los. As representações conscientes em geral estão marcadas, em grande medida, pelo funcionamento inconsciente, de modo que o discurso, embora se apresente sob um formato de “consciência”, expressa forças pulsionais. Assim é que as negações podem afirmar inconscientemente aquilo que pretendem rejeitar na

⁶²² HELLER, Gabriel; ALVES JÚNIOR, Luis Carlos Martins. *A toga no divã: uma leitura freudiana do direito contemporâneo*. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/585/687> Acesso em: 15 maio 2023.

⁶²³ AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 94.

⁶²⁴ FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 19.

consciência. “Há um curto-circuito entre aquilo que penso, aquilo que acho que penso, aquilo que digo do que penso e aquilo que queria ter dito quando disse que pensava”.⁶²⁵

Detentor de uma pretensão pós-iluminista de promover a felicidade por meio infalibilidade e segurança do Direito, o Poder Judiciário, em um processo de racionalização, vale-se do “poder mágico” das palavras empregadas pelos julgadores para atender à ilusão jurídica contemporânea. A interpretação das normas, portanto, é convertida em mero artifício para se decidir de qualquer forma, deixando evidente o caráter volitivo da deliberação, e não o racional que se propagandeia. Fazer o uso, pretensamente, racional, do direito é, em verdade, uma arte de contornar as leis, sob a aparência de respeitá-las.

As palavras “mágicas” de que se valem os julgadores têm a capacidade de criar uma “satisfação alucinógena”, tanto no emissor, quanto no destinatário, e o excessivo otimismo de promoção da previsibilidade e segurança jurídicas acaba por gerar um “excessivo cinismo”, a partir da predominância, ainda que velada, de desejos (conscientes ou inconscientes) e interesses individuais. A racionalidade, portanto, não pode ser demonstrada na reprodução de falsos pretextos.

O ritual institucionalizado da pena, portanto, não se apresenta, em verdade, como um processo lógico-racional, senão mítico, desempenhado pelo discurso jurídico retórico-persuasivo, que se vale de instintos para consagrar crenças, dogmas e atos de fé. A sentença condenatória é ditada persuasivamente,⁶²⁶ impondo-se uma decisão que nada tem a ver com a penalidade prevista na lei criminal, que, por sua vez, apresenta disposições incoerentes, ambíguas e lacunosas, consistentes em fórmulas vazias. O que há, de fato, é uma crença generalizada na justiça criminal, na coerência de seus ditames, que o discurso jurídicista manipula tão bem a fim de alcançar a legitimidade ideológica da condenação. “O ritual da pena apresenta o efeito mágico de eliminar as imprecisões sígnicas de forma simbólica,

⁶²⁵ PEREZ, Daniel Omar. *O inconsciente: onde mora o desejo*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 103.

⁶²⁶ A decisão judicial é um ato linguístico-retórico, que, por sua vez, se vale do afeto, combinado a argumentos, a fim, não apenas, de manipular, ideologicamente, os valores que gravitam em torno da causa, mas, também, de guiar a interpretação dos textos produzidos pelo discurso jurídico, como se estes estivessem amparados pela aura da imparcialidade. “O que se deseja é desvelar o papel desempenhado pela ideologia na formação do convencimento e a sua importância para o ato de decisão judicial, principalmente quando se o percebe enquanto ato de linguagem de natureza retórica. Se a ideologia não é exclusiva em uma abordagem linguística e retórica do ato de decisão judicial, certamente desempenha uma função relevante, a de controlar os valores em jogo na confecção do ato de decisão judicial. Esta função ganha maior destaque quando se percebe útil para disfarçar um valor enrijecido pelo discurso jurídico, um dogma, o dogma da imparcialidade do ato de decisão judicial”. AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 130.

através da utilização de uma linguagem técnica e formal, inacessível à sociedade mais ampla”.⁶²⁷

Por isso, as razões de uma decisão judicial importam. E não bastam quaisquer razões. Um discurso racional, segundo José Rodriguez, “é aquele em que falantes levantam pretensões de validade e são capazes de defendê-las sem entrar em contradição, quando instados a fazê-lo”. Será que uma decisão condenatória, seguida de uma imposição de pena, como analisado, neste capítulo, é capaz de atender a tal balizamento de racionalidade? Ou, está a se falar, em verdade, de decisão judicial situada em uma zona autárquica, em que prevalece o arbítrio estatal, escapando do campo jurídico?

4.3 Pena: A que ela (não) se presta?

A imposição formal de uma sanção penal pressupõe a racionalidade de uma decisão judicial, pautada em balizas alinhadas à ordem jurídico-penal vigente, fincada em bases teóricas de ordem liberal. Para isso, a dogmática jurídica surge como a base fundamental do caráter científico da ciência jurídica. É ela que irá fornecer ao juiz um sistema de proposições, cabendo a ele determinar o alcance das normas penais de maneira lógica, não contraditória, de maneira a instalar um horizonte de previsibilidade e calculabilidade em relação aos comportamentos humanos, reduzindo, portanto, a margem de arbitrariedade da decisão judicial.

Mas, como já dito, em linhas anteriores, o direito não precede a sociedade, senão é fruto de obra humana, instrumento à sua disposição e, como tal, a dogmática jurídico-penal não deve escapar a uma função crítica. Aliás, Marcelo Neves desperta a crítica da ideologia jurídica, com base nas advertências de Arnold acerca da função primariamente simbólica do direito.

É parte da função do 'direito' reconhecer ideais que representam o oposto exato da conduta estabelecida", desenvolvendo-se, assim, um complicado "mundo onírico". Essa função simbólica do direito seria predominante, sobrepondo-se à sua função instrumental: "o observador deve sempre ter presente que a função do direito não reside tanto em guiar a sociedade como em confortá-la". Embora possa levar tanto à obediência quanto à revolta ou à revolução, a crença no "reino do direito" teria comumente a função de "produzir a aceitação do status quo". Inclusive a ciência do direito estaria incluída nesse mundo onírico, servindo para encobrir-lhe as

⁶²⁷ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. 164f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1987.

contradições e a irracionalidade, apresentando-lhe retoricamente como um mundo governado pela razão, sem contradições.⁶²⁸

Nesse sentido, percebe-se, com base no exposto até aqui, que o sistema penal, em suas engrenagens, não funciona, por completo, a partir de processos propriamente racionais, sob o amparo da suposta cientificidade jurídica, ao contrário do quanto difundido.

O desejo punitivo, enquanto característica do sistema penal, decorre de um modelo de pensamento intuitivo, ou seja, não há como dissociar a decisão por uma punição de um desejo punitivo amparado por heurísticas morais e ideológicas, independentemente, de qualquer outra análise acerca das consequências da sanção.

A fonte afetiva tem um papel determinante na prática penal, não apenas no momento de criação das leis, mas, sobretudo, na aplicação desses comandos normativos. Inclusive, o professor e pesquisador norte americano, John Darley, afirmou que estudos apontam que as pessoas, ao decidirem acerca de punições, pautam-se por noções retributivistas, ou seja, não se pune com o objetivo de alcançar uma finalidade específica, tais como aquelas proclamadas pelas teorias legitimadoras preventivas, como evitar a prática delitiva, ressocializar o agente etc., porém, está baseada, essencialmente, em uma ideia de castigo, de sacrifício.⁶²⁹ “A essência de todo castigo é a retribuição”.⁶³⁰

Mas não é a essência da punição que a torna legítima, senão a crença que lhe envolve, a partir de construções discursivas. A ordem jurídico-penal, baseada nos ideais iluministas, de natureza, essencialmente, contratualista, impõe a crença de que o estabelecimento de penas pelo poder político soberano, legitimamente constituído, representa o necessário impedimento de retorno da sociedade civilizada ao estado de barbárie. A intervenção punitiva, portanto, passa a constituir uma das condições de vida em sociedade.

Eis a fé na pena. A partir da criação da ideia de que a pena tem por função inibir a violência difusa da sociedade, firma-se a crença na necessidade do poder punitivo como agente neutralizador das causas de todos os males. O poder punitivo passa a ocupar, em alguma medida, o lugar da religião. A fé em um Deus onipotente foi deslocada, em parte,

⁶²⁸ NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007, p. 25-26.

⁶²⁹ DARLEY, John M. *Morality in the law: the psychological foundations of citizens' desires to punish transgressions*. Annual Review of Law And Social Science, v. 5, n. 1, 2009. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev.lawsocsci.4.110707.172335>. Acesso em: 15 mar 2023.

⁶³⁰ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. Trad. Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 313.

para a onipotência do poder punitivo do Estado, como via a garantir uma sociedade “estável”.⁶³¹ Em outras palavras, a pena aparece como instrumento insubstituível da convivência humana, pois separa o estado civilizatório da selvageria.

Mas de que selvageria está se falando? Salo de Carvalho revela que o processo de racionalização da violência pública do *lupus artificialis* (agências estatais de controle social), direcionada à anulação das violências privadas do *lupus naturalis*, permitiram notar a violência do próprio projeto civilizatório ocidental. Embora amparado pelo nobre fim da violência dos bárbaros, o processo de constituição da modernidade produziu o seu oposto, na medida em que o poder penal, longe de seguir a programação civilizatória de supressão das crueldades do homem natural, será constituído, ele próprio, como instrumento de violência. Daí a percuciência da citação remissiva do autor a Edgar Morin, segundo a qual a barbárie não é apenas um elemento que acompanha a civilização, mas a integra. A civilização, portanto, produz a barbárie.⁶³²

Calha, por bem, a advertência de Schünemann para um aspecto essencial da pena criminal: o seu caráter *overkill*. Ou seja, a pena criminal ostenta, de maneira quase permanente, um excesso, que é pior que a mera retribuição: a vingança. Analisando, concretamente, a realidade do Direito Penal moderno, não é difícil perceber que a pena permanece aquém do talião apenas nos casos de homicídio e lesão corporal grave. Nos demais casos, ela vai muito além, se considerado, por exemplo, o cometimento de um crime patrimonial, em que o agente “a depender de determinadas circunstâncias, ficará aprisionado anos a fio em uma jaula”.⁶³³

Reside, neste ponto, o que o discurso jurídico tem de enganoso: o poder punitivo como garantia contra a anarquia primitiva. Presa a um universo de fantasias sobre o selvagem e o primitivo, a doutrina jurídico-penal não foi capaz de se elevar acima do dogma e da superstição. Aliás, as observações etnográficas dão conta de que, dificilmente, o delito, ou sua impunidade, pode ser a causa da ameaça à ordem social; ao contrário, para os selvagens,

⁶³¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general*. 2ª ed. 11ª reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021, p. 55-56.

⁶³² CARVALHO, Salo de. A hipótese do fim da violência na modernidade penal. In: Borges, Paulo César Corrêa (Org.). *Leituras de realismo jurídico-penal marginal*. Homenagem a Alessandro Baratta. Franca: Cultura Acadêmica Editora, 2012. v. 2. Série Tutela penal dos Direitos Humanos.

⁶³³ SCHÜNEMANN, Bernd. *Direito penal, racionalidade e dogmática: sobre os limites invioláveis do direito penal e o papel da ciência jurídica na construção de um sistema penal racional*. Coordenação e tradução de Adriano Teixeira. São Paulo: Marcial Pons, 2018, p. 33.

foi o contato com a sociedade punitiva o princípio da uma tragédia que, para eles, parece não ter freio. A pena, portanto, não se revela civilizatória, senão criminógena.

O sistema punitivo dito moderno, fruto de um modelo civilizatório, calcado em bases teóricas de ordem essencialmente preventiva, enfrenta o indivíduo de três maneiras, como bem colocado por Roxin: ameaçando, impondo e executando penas,⁶³⁴ havendo construções discursivas, pretensamente racionais, para justificar para cada uma dessas esferas da atividade estatal. No entanto, nenhuma justificativa se mantém de pé.

As cominações penais guardam, do ponto de vista discursivo, uma finalidade de prevenção geral na pretendida proteção subsidiária de bens jurídicos, isto é, a tipificação de uma determinada conduta representaria uma ordem protetora obrigatória para todos os cidadãos, garantindo-lhes os bens jurídicos necessários para a sua existência e lhes indicando quais as atividades que devem omitir sob a ameaça de pena.

Sob esta perspectiva ideal, vale proceder uma análise em derredor do crime de feminicídio. Em 09 de março de 2015 foi sancionada a Lei n.º 13.104, a chamada Lei do Feminicídio, incluindo essa como uma modalidade de homicídio qualificado, situando tal espécie no rol dos crimes hediondos. A inovação legislativa encontrou amparo à sua legitimação no fenômeno social de horror e de dominação que é a violência contra a mulher no âmbito doméstico e familiar.

Ora, a Lei n.º 13.104/2015 trouxe a figura da qualificadora do §2º-A, art. 121, Código Penal, que insere o crime de feminicídio no patamar de 12 a 30 anos de reclusão, sendo, ainda, previstas as causas de aumento, na proporção de um terço até a metade, a partir de circunstâncias que podem perfeitamente ser consideradas inerentes ao contexto de violência doméstica e familiar. Chama a atenção o fato de que as causas de aumento relativas ao crime de homicídio, tradicionalmente, possuem um patamar de majoração de um terço, enquanto naqueles casos que envolvam a violência doméstica poderão alcançar até a metade.

Apostou-se, como em tanto outros casos, no maior rigor punitivo como método de solução de um problema visceralmente existente no seio social. Como era de se esperar, o Estado perdeu a aposta.

Segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), desde 2016, primeiro ano completo após a vigência da referida Lei, o número de feminicídios registrado no país vem

⁶³⁴ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 2ª ed. Veja, 1993, p. 26.

aumentando, anualmente. Entre 2016 e 2017, a taxa de mulheres mortas em feminicídios cresceu 15%, subindo 13% entre 2017 e 2018, 7% entre 2018 e 2019 e, finalmente, 1% entre 2019 e 2020. A instituição mostrou, ainda, que o Brasil atingiu o maior número de feminicídios registrados no primeiro semestre de um ano em 2021, em uma série iniciada em 2017.⁶³⁵

A violência decorrente do contexto doméstico e familiar não guarda qualquer relação com a punição que lhe é reservada. Ao revés, quando não há alteração no funcionamento da engrenagem que produz e alimenta tal violência, parte-se para soluções mágicas com o incremento das taxas de encarceramento. Mais pena, pior pena.

Não é outro cenário que se apresenta quando se leva em conta a fase de aplicação e gradação da pena, a qual conserva, teoricamente, a finalidade última da prevenção geral, ainda que se considere a inclusão do elemento da prevenção especial, que intimidará o delincente face a uma possível reincidência e manterá a sociedade segura dele, pelo menos durante o cumprimento da pena. A condenação, portanto, ao tornar efetiva a restrição da liberdade do delincente, em verdade, não o faz no seu interesse, mas no da comunidade e, por isso, serve a outros, e, não a ele.⁶³⁶

Nesse viés, serviria mesmo a aplicação da pena como meio efetivo à proteção subsidiária e preventiva, tanto geral e individual, de bens jurídicos e de prestações estatais?

Tomando-se como parâmetro a Operação Lava-Jato, considerada por muitos como a maior rede de investigação de corrupção da história do país, vê-se que, entre o período de 2014 a 2021, somente em Curitiba, foram denunciadas 553 pessoas, havendo de 174 condenações penais, entre primeira e segunda instância; no Rio de Janeiro, foram 887 denunciados, havendo 183 condenados, entre primeira e segunda instância; em São Paulo, foram 89 denunciados, havendo 04 condenados, entre primeira e segunda instância. Quando da análise em segunda instância, junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é possível depreender um aumento no tempo das penas aplicadas.⁶³⁷

Malgrado o impressionante panorama numérico voltado à resposta punitiva estatal, ante os casos de corrupção, não há nenhuma demonstração empírica acerca de sua repercussão na diminuição deste tipo de criminalidade, desde as sucessivas condenações,

⁶³⁵ Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/o-que-esta-por-tras-do-aumento-dos-feminicidios-no-brasil/>

⁶³⁶ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. 2ª ed. Veja, 1993, p. 33-34.

⁶³⁷ Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>

tampouco se pode falar em relação direta entre condenação penal e proteção subsidiária de bens jurídicos próprios de delitos desta natureza, como a moralidade administrativa, caracterizada por um forte componente de proteção da legitimidade das instituições políticas, naquilo que diz respeito à ordem moral do Estado e aos ideais de justiça de uma comunidade.

O que se vê, em verdade, é uma oscilação, ou até mesmo, um decréscimo no nível de confiança⁶³⁸ dos cidadãos nas instituições, apesar da inclinação punitiva manifestada nas sentenças condenatórias. Veja-se, por exemplo, o levantamento recente, de 2021, feito pelo ICJBrasil (Índice de Confiança na Justiça Brasileira), cujo resultado expõe a má avaliação das instituições de Estado. Em 2021, embora a confiança no Judiciário tenha chegado a 40%, tal patamar era de 47% em 2011, sofrendo sensível decréscimo em 2013, quando alcançou o número de 29%, sendo em 2017 a sua pior média, qual seja, a de 24%. Por sua vez, ainda em uma análise das instituições que compõem o sistema de justiça, a confiança no Ministério Público oscilou bastante nos últimos anos, partindo de 50%, em 2011, passando para 45% em 2013, 39% em 2015 e despencando para 28% em 2017. Em 2021, a confiança nessa instituição chegou a 45%, mesmo patamar de 2013. O Congresso Nacional e os partidos políticos, por sua vez, seguem como as instituições menos confiáveis.⁶³⁹

Não bastasse isso, a mesma pesquisa apontou a má avaliação da Justiça também sob as dimensões de honestidade, competência e independência. Em 2021, 70% dos entrevistados consideraram o Poder Judiciário nada ou pouco honesto, ou seja, a maioria da população entendeu que essa instituição tem baixa capacidade para resistir a subornos. Além disso, 61% dos respondentes consideraram que o Judiciário é nada ou pouco competente para solucionar os casos; e 66% acreditam que o Judiciário é nada ou pouco independente em relação à influência dos outros Poderes do Estado.

Há, ainda, a execução da pena como o terceiro e último estágio da realização do Direito Penal, que possui, como conteúdo racional, a anunciada finalidade de reintegração do agente na comunidade. Sob essa perspectiva, compreende-se inadmissível a infligência de um mal a um sujeito com o mero fim de retribuição. Pelo contrário, como o estabelecimento da paz jurídica é o único fim que legitima a pena, esta tem de adquirir um sentido construtivo,

⁶³⁸ Retratar a confiança do cidadão em uma instituição significa identificar se o cidadão acredita que essa instituição cumpre a sua função com qualidade, se faz isso de forma que os benefícios de sua atuação sejam maiores que os seus custos e se essa instituição é levada em consideração no dia a dia do cidadão comum.

⁶³⁹ Disponível: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/30922/Relato%cc%81rio%20ICJBrasil%202021.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ou seja, a personalidade do indivíduo não deve ser humilhada, nem ofendida, mas desenvolvida. Não é o que se vê, em termos reais.

No fim de 2022, foi divulgado pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), o último relatório de dados estatísticos do sistema penitenciário, relativo ao período de julho a dezembro daquele ano.⁶⁴⁰

O Brasil, no referido período, possuía uma população prisional de 832.295 (oitocentos e trinta e dois mil e duzentos e noventa e cinco) pessoas, dentre presos em celas físicas, em prisão domiciliar e em outras prisões. Com esse quantitativo, o país alcançou, em termos absolutos, o terceiro lugar no mundo em número de pessoas com a sua liberdade privada. Se considerados os mandados de prisão em aberto, esse total saltaria para mais de um milhão de pessoas encarceradas. Desse total é possível extrair que pouco mais da metade (51,08%) da população carcerária brasileira encontra-se em regime fechado, além de quase 30% (28,06%) ser composta por presos provisórios.

Alargando o período de análise, pode-se ver que, de 2000 a 2019, o número de pessoas presas mais do que triplicou, passando de 232.755 (duzentos e trinta e dois mil, setecentos e cinquenta e cinco) para 755.274 (setecentos e cinquenta e cinco mil, duzentos e setenta e quatro). Não bastasse o alarmante dado quantitativo, ora revelado, nesse mesmo intervalo de tempo, foi registrado um déficit de 312.925 (trezentos e doze mil, novecentos e vinte e cinco) vagas, independentemente do regime.

O aspecto numérico, por si só, é assustador. Mas, para além dos números, ele apresenta o sistema prisional como um dos pilares da segurança pública no enfrentamento à criminalidade e à violência. Mais ainda. Reflete o modelo punitivo adotado, que alimenta um ciclo de violências que se projeta para toda a sociedade, reforçado por um ambiente degradante em estabelecimentos que pouco ou minimamente estimulam qualquer proposta de transformação desta população.

A Lei de Execuções Penais (Lei n.º 7.210/84) traz em sua exposição de motivos, bem como em seu artigo primeiro, o ideal ressocializador como *ratio legis* ao preceituar o objetivo de “efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. A legislação

⁶⁴⁰ A coleta dos dados é feita através de ciclos, que possuem um período de seis meses, de modo que, no mesmo ano, haverá dois ciclos. Essas informações são extraídas do Formulário de Informações Prisionais, respondido de forma eletrônica, semestralmente, por servidores indicados pelas Secretarias de Administrações Prisionais dos Estados e Distrito Federal e do Sistema Penitenciário Federal.

busca, de um lado, garantir a dignidade e a humanidade da execução da pena, tornando expressa a extensão de direitos constitucionais aos presos e internos, e, de outro, assegurar as condições para a sua reintegração social. Em que pese o ideal aclamado, os métodos e meios utilizados ao funcionamento da engrenagem do sistema punitivo denunciam a sua eficácia invertida.

Em uma parceria entre o Ministério da Justiça e Segurança Pública, através da Coordenação de Participação Social e Atenção ao Egresso da Diretoria de Políticas Penitenciárias do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), e o Grupo de Avaliação de Políticas Públicas e Econômicas, da Universidade Federal do Pernambuco, foi desenvolvido um relatório de reincidência criminal no Brasil, em 2022. Esse estudo mostra, em números, o que já se sabe: a reincidência como fator revelador do fracasso da pretendida finalidade de ressocialização do preso.

Nesse relatório, utilizou-se a definição de reincidência, a partir de duas classificações: a penitenciária, a qual considera reincidente o indivíduo que cumpriu pena privativa de liberdade e retorna à prisão (independentemente de ser condenado ou não), bem como a genérica, que considera reincidente o indivíduo que cometeu mais de um crime, que foi registrado pela polícia ou pelo Judiciário. Sob essas balizas conceituais, a taxa de reincidência penitenciária alcançou o índice de 36,1%, enquanto a genérica atingiu o patamar de 13,9%.⁶⁴¹

Paralelo aos índices de reincidência, não é surpresa notar os percentuais pífios relativos ao exercício de atividade laboral ou estudo pelos presos. Em 2019, o Monitor da Violência, em uma parceria com o Núcleo de Estudos da Violência (NEV), da Universidade de São Paulo junto ao Fórum Brasileiro de Segurança Pública, divulgou um levantamento estatístico, mostrando que menos de um em cada cinco presos trabalha, o que representa uma média de 18,9%, enquanto que somente 12,6% estudam.

Aliás, em recente relatório fornecido pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), em análise no 13º ciclo de coleta (julho a dezembro de 2022), restou evidenciado que o total de presos trabalhando soma 156.769 (cento e cinquenta e seis mil e setecentos e sessenta e nove) de uma população carcerária, neste mesmo período, de 832.295 (oitocentos e trinta e dois mil e duzentos e noventa e cinco) pessoas, o que resulta,

⁶⁴¹ Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/assuntos/noticias/depen-divulga-relatorio-previo-de-estudo-inedito-sobre-reincidencia-criminal-no-brasil>

aproximadamente, na fração de um quinto, apurada em 2019, ou seja, em três anos, o cenário permanece o mesmo.

Apesar dos números acima retratarem recortes da problemática que envolve o fenômeno da punição, eles sugerem que, empiricamente, a previsão de uma conduta como penalmente típica em seus preceitos primário e secundário, a aplicação de uma pena e a sua execução não estabelecem uma relação direta e verificável com as pretendidas finalidades preventivas em sua dupla dimensão, geral e especial. Aliás, Zaffaroni ao afirmar que nenhuma das teorias positiva da pena se revela verdadeira, esclarece *que “es posible que alguna vez una pena cumpla alguna de las funciones que le asigna uma de las teorías positivas, pero eso no autoriza la generalización a todo el poder punitivo”*.⁶⁴²

Apesar das evidências estatísticas, a confiança na pena permanece virulenta e persistente no imaginário popular. Como bem-dito por Klaus Gunther,⁶⁴³ tem-se a impressão que à demanda por punição não importa entre os supostos e verdadeiros efeitos da pena, senão a sua mera satisfação. A sanção corporal, em verdade, não resiste à uma crítica racional. Suas justificativas, oficialmente proclamadas, não resistem a uma análise mais detida.

Quando se considera uma visão cientificista - que se tem por verdade aquilo que é empiricamente demonstrável -, sobre a qual o direito penal liberal moderno foi edificado, a pena, enquanto mecanismo de solução de conflitos, constitui uma hipótese falsa. Sob o enfoque do método científico, de natureza essencialmente experimental, a pena, em vez de solucionar conflitos, se revela criminógena, como já dito.

Pois bem.

É o reforço da ficção moderna do contrato social, como meio indispensável à superação da guerra de todos contra todos que a punição institucional encontra sua raiz. “Quanto mais irracional a vida dos selvagens, mais justificado se torna o castigo público racional.”⁶⁴⁴ Atribui-se à retribuição penal, então, esse extrato psicológico que se verifica no

⁶⁴² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general*. 2ª ed. 11ª reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021, p. 34.

⁶⁴³ GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Critica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf Acesso em: 06 mar 2021.

⁶⁴⁴ ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 52.

sacrifício, enquanto condição sagrada. As coisas sagradas, por sua vez, requerem crentes, estados coletivos psíquicos e emoções comuns.

Com isso, “a pena se transforma em um juízo universal, unificador de valor, que pode se estender e satisfazer a todas as formas de sentimento.” A crença na pena não está associada às finalidades de prevenção, enquanto fruto de um ideal racional, senão de um nítido processo de reparação subjetiva, que envolve sentimentos e despreza a realidade. Ela é, portanto, um processo de magia, que é impulsionada pelo próprio ritual, desde o processo até o julgamento que resulta na sua aplicação, fomentando, nessa medida, a representação de sua necessidade, não em face do propagandeado combate à criminalidade, mas sim como um placebo que combina inúmeros sentimentos e sensações.⁶⁴⁵

Como bem disse Warat, em citação remissiva por Iserhard, “o ritual tem a função de legitimar a premissa maior, a crença estereotipada”. É, pois, o discurso jurídico-normativo aplicado às decisões condenatórias que conferem o efeito mágico de solução de conflitos através da aplicação institucional da pena. Com efeito, não se pode atribuir correspondência lógica entre a verdade da pena e o discurso normativo, legal, codificado, dada a inexistência de um suporte, um objeto “científico”, capaz de embasar com segurança a medida da pena. Tudo não passa de técnicas de manejo linguístico pelos atores do ritual.⁶⁴⁶

Operada pelo ritual da justiça criminal, a pena ratifica a vingança social, confirma a punição, reforçando os valores, crenças e sentimentos dominantes na sociedade. Mitifica-se a certeza do castigo, em ocultamento aos nítidos propósitos de uma sociedade punitiva, tudo manuseado através de um fictício espaço solene, em que predomina o discurso jurídico falacioso, que se apresenta técnico, formal, sem contradições, sem lacunas, para buscar a legitimação ideológica da punição imposta ao acusado. Não há, portanto, uma lógica na inflicção penal, mas um mito-lógica, que faz com que os indivíduos acreditem em ficções, artifícios e abstrações, tais como a certeza da condenação, a justeza da pena, cumprindo o mito, como instrumento manipulado pela linguagem jurídica, a função de fazer com que o acusado aceite o castigo como se fosse verdade única emergente do processo judicial guiado por atores pretensamente neutros, imparciais e isentos.

⁶⁴⁵ TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 84.

⁶⁴⁶ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. 164f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1987.

Aliás, Tobias Barreto expôs seu pensamento vanguardista quando descolou a pena da ideia de direito, uma vez que a pena não desfaz o ilícito, mas, apenas, viabiliza a vingança perante o causador do mal.⁶⁴⁷ Em que pese as inúmeras tentativas de encobrimento da verdadeira feição da pena pelas teorias preventivas, “no fundo o que resta é o fato incontestável de que punir é sacrificar”, podendo tal sacrifício se dar de várias formas, conforme o grau de civilização do povo e o seu tempo. Assim, a falsidade das teorias correntes estaria em considerar a pena como uma consequência de direito, lógica e racionalmente fundada. Em verdade, a pena é a arma utilizada pela sociedade, enquanto um sistema de forças que busca um estado de equilíbrio, razão pela qual o seu fundamento é aquele mesmo da guerra.

Com isso, a pretensão de explicar racionalmente a pena é uma tarefa vã, pois ela responde a um conteúdo irracional: a vingança como o gozo maligno do Outro.⁶⁴⁸ A pretexto de combater inimigos que geram emergências de risco iminente, as agências do poder punitivo incrementam massacres, passando-o de canalizador a executor da própria vingança e, portanto, do aniquilamento da vítima expiatória. É preciso atentar que, em que pese o direito penal se apresente, teoricamente, como a forma de contenção jurídica das pulsões vingativas do poder punitivo, em verdade, esconde a sua capacidade natural de romper os diques de contenção. “A substância do poder massacrador é a mesma que contemos juridicamente no sistema penal”, pois, embora, tradicionalmente, se tenha concebido o sistema penal como um instrumento de justiça, é ele mesmo que rompe a balança da justiça “e, aproveitando que ela é cega, lhe dá espadadas onde bem entende”. Eclodem, então,

⁶⁴⁷ “[...] o sentimento de justiça, que por si só seria incapaz, mesmo por ser relativamente moderno, de dar origem à instituição da pena, se confunde, a fazer um só, com o sentimento da vingança, que é o momento subjetivo do direito de punir, e que não foi absorvido ou aniquilado pelo poder público, nem mesmo nos estados modernos, onde existe reconhecido o direito individual da queixa ou o direito de promover a acusação criminal por uma ofensa recebida, o qual nada mais nem menos importa do que o reconhecimento da justa vindicta do ofendido”. BARRETO, Tobias. *Menores e loucos: fundamentos do direito de punir*. Sergipe, Ed. do Estado de Sergipe, 1926, p. 146.

⁶⁴⁸ “Mas, se o discurso da recuperação não se sustenta - nunca se sustentou - por qual razão ainda neste século determinamos que eles, os humanos que para nós são pouco-humanos, sejam mandados para o suplício gótico? No meu “Eles, os Juízes Criminais, Vistos por nós, os Juízes Criminais” suspeitei no gozo como fundamento de tamanha crueldade: o gozo na dor do outro que nada mais é do que o nojo de mim-mesmo que é projetado no outro — ele sofre por mim no presídio: eu-lá-nele! O terrível: eu me puno porque não me suporto, mas quem cumpre a pena em meu lugar é o outro, o bem outro, quanto mais outro melhor - não um dos “meus”! O fascínio pelo cárcere, pelo local onde se dá as más-morras, é de tal forma alarmante, agressivamente alarmante - e isso para além do fascínio pelo punir, porquanto não é uma punição qualquer, é um punir-morte - que deve estar colado em sentimentos muito primários.” CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direito Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 114.

massacres, cujos autores são precisamente aqueles que, segundo o discurso têm função de preveni-los. O poder punitivo é agente dos massacres que anuncia evitar.⁶⁴⁹

É da natureza das normas jurídicas a prescrição de condutas, de modo que aquele que se situa à margem da norma é destinatário dos instrumentos de correção, os quais se pautam, sobretudo, em mecanismos de exclusão, tal qual se revela a pena. É preciso excluir para tratar, corrigir, normalizar “o anormal”. A punição, noticiada como um procedimento normalizador, próprio do poder punitivo, transforma o sujeito em corpo dócil, elemento essencial às pretensões de sua “fabricação”.

Os discursos, a partir de uma perspectiva foucaultiana, sugerem um processo de dominação, que acaba por se estender para todos os mecanismos de poder em uma dada sociedade e, nesse processo de dominação discursiva, os corpos também são controlados, docilizados e governáveis. A construção discursiva quanto à finalidade preventiva da pena, por conseguinte, se presta a esse fim. No momento em que se impõe uma condenação, e, conseqüentemente, uma reprimenda, o fundamento preventivo que se proclama para tanto nada mais é do que um discurso velado de controle, limitação e validação das relações de poder, em que o corpo criminoso, por ser considerado odioso, deve receber as marcas da infâmia, segundo aqueles que julgam, tal como ocorre na obra kafkaniana.

Nessa tensão, calha a crítica de Rodrigo Duque, em referência às lições de Massimo Pavarini, segundo o qual não há mais “cárcere e fábrica” como representação de um modelo de controle social do tipo inclusivo (ideologia reeducativa ou confiança de que o objetivo do castigo seja inserção social), mas “cárcere sem fábrica”, como metáfora do modelo de controle social excludente, fundado na fé pela neutralização seletiva. Aqui, manifesta-se a passagem de uma cultura bulímica para uma anoréxica, em que apenas importa a neutralização seletiva do inimigo. A pena é, portanto, uma voluntária prática de exclusão social e, punir, uma política do ser humano, um processo decisional, que reflete uma oportunidade ou um juízo realizado por diversas agências, até chegar-se à concretização da

⁶⁴⁹ “Desde a segunda metade do século passado fica claro para a criminologia que o poder punitivo, com sua seletividade estrutural, criminaliza umas poucas pessoas e as usa para projetar-se como neutralizador da maldade social. Apresenta-se como o poder racional que encerra a irracionalidade em prisões e manicômios. Assim enfeitado, canaliza as pulsões de vingança, o que lhe proporciona uma formidável eficácia política, que não se explica por circunstâncias conjunturais, pois se mantém inalterada ao longo da história do poder punitivo estatal e mesmo pré-estatal. Para o inimigo - que, em determinadas ocasiões, se torna bode expiatório - é construída uma agência empresária moral que hegemoniza o discurso punitivo e o poder massacrador, até que outra agência o dispute, começando por negar o risco e a periculosidade do inimigo construído pela anterior, mas para construir outro, como o verdadeiro ou novo perigo gerador de outra emergência e de outro possível bode expiatório”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 259.

condenação e sua execução. Esse processo decisional, por sua vez, depende da orientação ideológica dos agentes, fundada, basicamente, em pontos de vistas dominantes em certo contexto social, político, econômico e histórico.⁶⁵⁰

A execução pública - hoje materializada por meio da indústria da *mass media* -, constitui um ritual, mediante o qual se busca a reafirmação do poder, sob o véu do conceito metafísico de justiça. Diria Foucault ao referir-se ao suplício que “A cerimônia do suplício coloca em plena luz a relação de força que dá poder à lei.”⁶⁵¹ Embora não se trate, aqui, daquele suplício dos séculos XVIII e XIX, a lógica que opera a imposição do castigo permanece até os dias atuais, na medida em que o ritual da prática judiciária deve ser compreendido também como um ritual político, através do qual se manifesta o poder do soberano, nesse caso, o Estado.

Com efeito, a exposição midiática integra diretamente a engrenagem do ritual punitivo, marcado pelo sadismo diante do sofrimento, fazendo valer o método de dominação de corpos como forma de manifestação e fortalecimento de poder. O processo de naturalização do sofrimento de um corpo, mediante a imposição de um castigo, é, sem dúvida, uma das chaves de produção de poder.

Khaled Júnior, a propósito, adverte criticamente acerca do caráter dominante dos discursos preventivos da pena, que, em verdade, ostentam a face dura da ilegitimidade do poder punitivo. “A agonia que as práticas punitivas contemporâneas provocam desmente de forma flagrante e escandalosa a construção discursiva que afirma a sua contínua e progressiva racionalização.” Esclarece, então, que essa agonia revela a estratégia de poder que tangencia essa dita razão: “uma razão que produz, municia e aplica poder, que objetifica e instrumentaliza os corpos, visando a sua sujeição.”⁶⁵²

Não é exagero afirmar que a pena, racionalmente, não tem sentido. Como bem observado por Zaffaroni, a noção de pena como qualquer sofrimento ou privação de algum bem ou direito que não resulte, racionalmente, adequado a algum dos modelos de solução

⁶⁵⁰ ROIG, Estrada Duque Rodrigo. Política criminal neoliberal e execução de pena. In: *Cárcere sem Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini*. (Org.) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019, p. 47-62.

⁶⁵¹ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. (Trad.) Raquel Ramallete. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 43.

⁶⁵² KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

de conflitos dos demais ramos do Direito, consiste, pura e simplesmente, em um exercício de poder e manifestação de domínio.⁶⁵³

Maria Lúcia Karam põe em xeque a racionalidade do sistema penal, a partir da seguinte indagação: “Qual a racionalidade de se retribuir um sofrimento causado pela conduta criminalizada com um outro sofrimento provocado pela pena?”. Afirma, então, que “as leis penais não protegem nada nem ninguém; não evitam a realização das condutas que por elas criminalizadas são etiquetadas como crimes.” A sua utilidade, ao contrário do quanto anunciado pelo discurso oficial, volta-se a assegurar a atuação do enganoso, violento, danoso e doloroso poder punitivo. Para legitimar-se, o sistema penal manipula as dores causadas por condutas danosas e violentas, perpetuando-as, criando novos sofrimentos e somando mais danos.⁶⁵⁴

Percebe-se, pois, que o projeto penal pós-moderno preservou viva a associação entre as ideias de retribuição (pena justa enquanto proporcional) e utilidade da punição (“violência útil”), sem a percepção mais elementar: a de que a pena é uma violência (dor, sofrimento, mal), que não pode ser via para solução de problemas, uma vez que ela mesma constitui um problema social, que não anula o dano do crime, senão produz a duplicação da danosidade do evento delitivo.⁶⁵⁵

Com efeito, ainda se crê na lógica instrumental da pena como manifestação da racionalidade iluminista do Direito Penal moderno, em que é empreendido todo o esforço de justificação, no plexo de normas jurídicas, da atuação repressiva do Estado com vistas à sua legitimidade social. Mas é preciso enganar a função simbólica e estratégica que a pena sempre cumpriu, consistente na manutenção do *status quo*. O mecanismo teleológico-estratégico da pena, acionado frente ao poder instituído, viabiliza, frente a eles, o convencimento estrategicamente motivado de que as instituições não apenas estão funcionando, mas que sua atuação se dá com implacável rigor no combate à criminalidade.

⁶⁵³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. (Trad.) Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 2014, p. 204.

⁶⁵⁴ KARAM, Maria Lúcia. Prefácio. In: HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Coords. Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. Trad. Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 21-22.

⁶⁵⁵ ROIG, Estrada Duque Rodrigo. Política criminal neoliberal e execução de pena. In: *Cárcere sem Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini*. (Org.) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019, p. 47-62.

A feição teleológico-estratégica da pena, pois, revela-se como mecanismo político legitimador da estrutura de poder vigente na realidade social.⁶⁵⁶

O modelo punitivo, por conseguinte, não foi feito para solucionar conflitos, senão para verticalizar a sociedade. A ciência jurídico-penal, que tem a punição como seu elemento fundante, atua, portanto, como outras instituições sociais, a exemplo da religião e do exército, que, comandadas por uma força coercitiva, mantêm o grupo agregado, sem que haja alteração em sua estrutura. Sem confessar o seu fim verticalizador, os operadores desse sistema buscam professar justificativas legitimantes à sua atuação, valendo-se, então, de um modelo de razão como mecanismo ideológico de dominação e violência em uma sociedade de massa: a razão idolátrica.

4.4 A Pena a serviço da idolatria: por uma superação da razão vulgar e ardilosa

O discurso jurídico-penal dominante tenta se equilibrar em uma zona de tensão entre o aspecto de garantia e o aspecto de prevenção. Daí advém seu diagnóstico de crise, que se estende por todo o sistema. A bem da verdade, o impasse entre a concretude da urgente necessidade de contenção do poder punitivo e a efetividade da função idealizada - até mesmo metafísica -, de proteção de bens jurídicos, esconde um anseio de castigo, falaciosamente, legitimado pelas teorias da pena, em suas versões de retribuição, intimidação, ressocialização e inocuização.⁶⁵⁷

Ora, se ao confrontar os discursos oficiais legitimadores da pena (funções declaradas) com a realidade empírica da punição, resta evidente que os sistemas de justiça criminal são ineficazes e inadequados para atingir os objetivos a que se propõem, por que, então, a sociedade continua, irracionalmente, a buscar abrigo e proteção em medidas comprovadamente estéreis? Eis a força da crença guiada pela idolatria.

Vive-se em tempos de absoluta adoração idolátrica. Esta é “a era por excelência da idolatria”.⁶⁵⁸ É na projeção do desejo no Absoluto materializado em idolatria que o sujeito

⁶⁵⁶ OLIVEIRA, Tarsis Barreto. *Pena e racionalidade: a função comunicativa e estratégica da sanção penal na tipologia habermasiana* 228f. Tese (doutorado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

⁶⁵⁷ KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

⁶⁵⁸ SOUZA, Ricardo Timm de. *Crítica da razão idolátrica: tentação de Thanatos, necroética e sobrevivência*. Porto Alegre, RS: Zouk, 2020, p. 11.

adora a si mesmo. E, como parte integrante desse movimento idolátrico, impõe-se uma resistência à alteridade, à multiplicidade e diversidade da vida. A tentação idolátrica, guarda em si, uma representação da ideia de morte – Thanatos -, na medida em que concebe o mundo, sob uma suposta totalidade, como o único mundo possível. Consome, portanto, um tipo de realidade falsa que idealiza como verdade, até porque, a imagem idolátrica não permite criação, pois tudo é posto como se estivesse desde sempre criado, pré-constituído, sem possibilidade de alternativa escapatória.

Tudo parece natural. Compartilha-se da mesma opinião em relação a coisas que parecem que sempre existiram ou que deveriam ter existido. É o que ocorre com o poder punitivo. “Diz-se que ele sempre existiu, embora isso não seja certo. Está porque tem que estar. Isso determina que todo aquele que o critica deve explicar por que o faz, enquanto o poder punitivo não precisa explicar nada acerca de sua existência”.⁶⁵⁹

Os processos de manutenção de lógica de racionalidade idolátrica se sustentam, pois, na circulação de ideias prontas que sequestram a possibilidade de reflexão. Não existe dúvida ou hesitação, porque não há um verdadeiro exercício de pensar. Esse tipo de racionalidade se mantém justamente através da criação de uma realidade paralela, “a qual, porém, não subsiste à menor reflexão que se desvie um milímetro que seja de seu delírio autorreferente.”⁶⁶⁰

Daí porque a tão propagada - sempre pobre e cheia de certezas - narrativa jurídico-penal dominante de proteção aos bens jurídicos, como função precípua do Direito Penal, constitui, em si, um obstáculo à sua necessária função de garantia contra o poder punitivo. As velhas categorias e institutos penais são reproduzidos, a todo o tempo, em discursos que se prestam, facilmente, a fins espúrios, ainda que muitos assim o façam sem pensar. Parecem expressar, dessa maneira, o tipo de conhecimento com o qual a razão vulgar comumente se ocupa.

Esse modelo de razão é definido por Ricardo Timm como uma

expressão medíocre de um viver por inércia, um semi-viver kafkiano, o pretenso ‘habitar’ um mundo sem realmente percebê-lo.” Através dela, “transforma-se

⁶⁵⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 154.

⁶⁶⁰ SOUZA, Ricardo Timm de. *Crítica da razão idolátrica: tentação de Thanatos, necroética e sobrevivência*. Porto Alegre, RS: Zouk, 2020, p. 101.

insignificâncias em relevância, e se retira da relevância seu significado, sua singularidade, inofensibilizando-a. Suporta-se o in-suportável.⁶⁶¹

É por esta via que o mundo segue. Até mesmo no mundo intelectual, os sentidos são ofuscados em um movimento de reafirmação à vulgaridade homogênea do indiferente. É um pensar, sem pensar.⁶⁶²

É no terreno hegemônico da razão vulgar que o sistema punitivo é adubado. Floresce dele a incapacidade de sensibilidade e diferenciação, o embrutecimento do sensível e do diferenciado, a inclinação à obviedade. É a expressão do humano feito massa, “de-generado, qual lava indiferenciada, que se amolda sem excessiva dificuldade ao formato daquilo que a possa contar e suportar e que logo se empedra em sua própria intransparência”.⁶⁶³

A questão é que a razão vulgar é robustecida e alargada por outro tipo de razão, mais sofisticada e, muitas vezes, imperceptível, a que o predito autor chama de “razão ardilosa”, cujo “o meio-tom intelectual é seu registro, pois não pode mostrar a que veio, mas apenas o que transparece em sua retórica de intenções”.⁶⁶⁴ Se na razão vulgar há um “pensar, sem pensar”, aqui, sabe-se exatamente em que consiste e a que veio. Sua atuação deve ser habilidosa, a fim de justificar o injustificável, através do escamoteamento de suas razões e finalidades reais. Sua arma é a hipocrisia.

A razão ardilosa apresenta todas as razões possíveis para que a vulgaridade da razão vulgar permaneça opacamente em seu preciso lugar; seu arsenal de ferramentas destinadas a esterilizar o novo é enorme, pois disso depende seu sucesso. Jogo de poder, finge-se de oferta de conciliação; estratégia de violência, mimetiza-se de sutileza intelectual; recurso de cooptação, estende seus tentáculos a cada escaninho do ainda-não, para que nada de novo sobreviva. Finge mortificar-

⁶⁶¹ SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto*: por uma crítica da razão ardilosa desde a racionalidade ética. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015, p. 351.

⁶⁶² “As máquinas, em seu ressoar automatizado, bem azeitado, mimetizam cérebros igualmente automatizados percorridos por sangue suficiente apenas para mantê-los pulsando em um arremedo de vida, cérebros que não conseguem perceber senão a esfera parda, acrílica, da qual constituem o centro geométrico – pois a razão vulgar aposta na geometria para se manter no epicentro do status quo e do pretense futuro fechado – espelhado – que é capaz de conceber. As acelerações e desacelerações, as vertigens das promessas, seguem-se umas às outras como um comboio infinito de peças confundíveis e intercambiáveis entre si, nos trilhos estritos de um círculo fechado. É a razão idiota em sentido etimológico; incapaz ao menos de criar um mundo paralelo para nele se refugiar de seus pavores, preenche o mundo no qual se dá pela obliteração de tudo o que poderia conduzir à hesitação, à diferença, à multiplicidade das origens e dos destinos, fechando-se em si. É a razão pequeno-burguesa por excelência; tem pudores de pensar além de seu lugar, pois aprendeu muito cedo que pensar é perigoso. Mas é cheia de razões, embora seu objetivo único seja transformar qualidades em quantidades, pois estas últimas são previsíveis e calculáveis. Sua indigência quase a desculpa de sua cegueira; sua mediocridade é autocompreendida como sua maior virtude”. SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto*: por uma crítica da razão ardilosa desde a racionalidade ética. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015, p. 351-352.

⁶⁶³ SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto*: por uma crítica da razão ardilosa desde a racionalidade ética. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015, p. 353.

⁶⁶⁴ SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto*: por uma crítica da razão ardilosa desde a racionalidade ética. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015, p. 351-352.

se com os horrores do mundo, quando significa a possibilidade mais profunda de morte da reatividade criativa a esses horrores.⁶⁶⁵

Essa combinação é absolutamente nefasta dentro do sistema penal. De um lado, tem-se o “não pensar” ou a “razão indiferente”, através da qual a violência se perpetua sob um olhar anestesiado da massa, que suporta o insuportável; de outro, a “razão inteligente” ou “perspicaz na consecução de seus interesses”, plenamente consciente do caráter maléfico de determinados institutos e conceitos, mas que os sustentam, com base em subterfúgios ardilosos que escamoteiam o seu potencial destrutivo.

O sistema punitivo é movido, portanto, por uma racionalidade violenta dominante que legitima o ilegítimo, através de conceitos sedimentados do discurso jurídico-penal que, propositalmente, arrebatam os problemas concretos do real. Essa construção dogmática de natureza idolátrica subtrai do pensamento o que “dá o que pensar” e, ao mesmo tempo, o descola do tempo vivido ao estabelecer como verdades absolutas artifícios discursivos aptos a legitimar violências institucionais.⁶⁶⁶

Esse “coito incestuoso” entre a razão vulgar e a razão ardilosa se manifesta, portanto, em um discurso jurídico-penal fundado em crenças, revelador de uma impossibilidade de se conceber o Direito Penal como instrumento de contenção do poder punitivo. Ao revés, legitima-se um Direito Penal instrumentalizado pelo poder punitivo, justifica-se o injustificável, adoça-se com ornamentos falaciosos as violências que consubstanciam tais discursos. Consuma-se, enfim, o “estado de exceção” em que se vive.

Com efeito, a falácia dos discursos preventivos expõe às claras o sustentáculo do sistema punitivo: sua potência autoritária. A criação de discursos humanitários de pena inclusiva ou pedagógica encobrem uma realidade violenta e excludente da punição, em que se naturaliza o autoritarismo. Quando se acostuma aos poucos ao veneno, aprende-se a engolir sem achá-lo amargo.⁶⁶⁷ Sob a máscara frágil de um saber humanista, valida-se uma intervenção penal orientada por fatores situacionais de ordem ideológica, política e

⁶⁶⁵ SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto*: por uma crítica da razão ardilosa desde a racionalidade ética. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015, pp. 351/352.

⁶⁶⁶ KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

⁶⁶⁷ LA BOÉTIE, Etienne de. *Discurso da servidão voluntária*. (Trad.) Casemiro Linarth. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 45.

econômica que fundamentam movimentos (para)institucionais de extermínio dos indesejáveis.

Casara é arguto quando observa a crise do simbólico e de inegável enfraquecimento dos valores democráticos, de modo que as demandas de restauração da “lei do pai” reforçam o autoritarismo.⁶⁶⁸ Ao apontar o enfraquecimento da figura do pai na sociedade moderna como fato decisivo da perda de referências que conduziria ao aumento da violência e da criminalidade, atribui à reivindicação autoritária de uma resposta institucional igual ou ainda mais violenta, que aposta no incremento da repressão e na legitimação do uso da força em nome do Pai, do Estado como Pai, como elemento fundamental à prática autoritária.

A narrativa de combate à criminalidade, por meio de penas duras e exemplares, é proferido em um coro uníssono, monossilábico e magisterial pelos seus emissores, que, por sua vez, figuram como autoridades legitimadas à manifestação acerca de temas para os quais, quase sempre, faltam-lhe qualquer evidência. Valem-se, sorrateiramente, de fórmulas, institutos e conceitos jurídicos fixados como dogmas, a fim de ser legitimado aquilo que é ilegítimável, racionalizado o que é irracional: a inflicção de dor.

Salo de Carvalho ao analisar o discurso punitivo expõe o traço narcísico da dogmática penal ao pretender garantir proteção aos principais interesses da humanidade. A potência retórica da missão metafísica de proteção aos bens jurídicos entorpece o pensamento jurídico-penal, ofusca a realidade de uma baixíssima capacidade operacional do Direito Penal para enfrentar novos problemas, fornecendo elementos irrealistas para o diagnóstico e, conseqüentemente, para o prognóstico.⁶⁶⁹

O que se vê, nessa perspectiva, é a utilização indecorosa do argumento de autoridade como eficácia simbólica, exercendo tanto uma função normativa, quanto uma função ideológica. São crenças, disfarçadas de produtos científicos, que se tornam verdades

⁶⁶⁸ “As tentativas de converter o Estado em pai têm corporificado o aumento do poder punitivo da autoridade, tornando-a, não raro, autoritária. O Estado-pai passa a ser, ao mesmo tempo, o legislador que legitima o uso da força, o juiz que despreza garantias e o verdugo que executa quem não interessa ao status quo. O Estado mostra-se como pai que castiga e cobra obediência”. CASARA, Rubens R. *Processo penal do espetáculo*: e outros ensaios. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 176.

⁶⁶⁹ “Possível considerar, portanto, que o discurso da dogmática penal, ao manifestar o delírio de grandeza messiânico de responsabilizar-se pela proteção dos valores mais importante à Humanidade - chegando ao ponto de assumir o encargo de garantidor do futuro da civilização através da tutela penal das gerações futuras -, estabelece relação que transforma a si mesmo em objeto amoroso. Mantém-se o discurso punitivo em uma espécie de narcisismo infantil cuja onipotência incapacita a percepção dos seus limites, inviabilizando relação madura com os outros ramos do saber.” CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 203.

sagradas, por meio de deuses de pés de barro, cuja missão é desencorajar a crítica e instigar a obediência.

A punição, portanto, é colocada à serviço da idolatria punitiva. Ela exerce uma função de gratificação aos impulsos sociais sadomasoquistas, isto é, de satisfação do gozo irracional e agressivo das massas, de maneira que o sujeito, fruto de uma sociedade gestada a partir do já referido “coito incestuoso” entre a razão vulgar e a razão ardilosa, não hesita em transformar o outro em mero objeto e goza ao vê-lo sofrer. Nessas bases, solidifica-se a crença idolátrica em um Direito Penal preventivo, transmitida pela dogmática bem-comportada (razão ardilosa) ao público consumidor da punição (razão vulgar).

O Direito penal permanece, assim, sendo difundido, em uma visão monolítica, como o ramo do ordenamento jurídico responsável por definir condutas lesivas aos bens jurídicos, e, por via de consequência, estabelecer as sanções correspondentes. No entanto, há de se observar a natureza cambaleante do conceito e definição de bem jurídico, servindo para tudo e para nada, uma vez que aqueles objetos, apontados como legítimos de proteção normativa, não passam de produto de um projeto político encoberto pelo ideal científico da dogmática jurídico-penal.

Baratta aponta um movimento circular na definição dos bens jurídicos dignos de tutela penal: define-se o Direito Penal como um instrumento que tutela os interesses vitais e fundamentais das pessoas e da sociedade, mas, ao mesmo tempo, definem-se como vitais e fundamentais os interesses que, tradicionalmente, são tomados em consideração pelo Direito Penal. Essa circularidade, por sua vez, revela, um duplo inconveniente. De um lado, interesses e valores “extra-positivos” são definidos no interior da lógica do discurso punitivo, de outro, os conteúdos positivos do direito penal são idealizados e legitimados através de uma vinculação “metodológica” com princípios e valorações extra-sistemáticas, que, por sua vez, fazem parte do contexto de um discurso que tem em comum com o discurso punitivo justamente suas duas características principais: a visão consensual da sociedade e a visão parcial sobre os conflitos.⁶⁷⁰

⁶⁷⁰ BARATTA, Alessandro. Funções instrumentais e simbólicas do Direito Penal. Lineamentos de uma teoria do bem jurídico. *RBCCrim*, v. 5, p. 5-24, 1994. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7666460/mod_folder/content/0/BARATTA%2C%20Alessandro.%20Fun%C3%A7%C3%B5es%20instrumentais%20e%20simb%C3%B3licas%20do%20direito%20penal..pdf Acesso em: 04 set 2023.

Afirma, ainda, que a dinâmica de legitimação na escolha de certos objetos de tutela, enquanto outros são desprezados desse tratamento, sob o argumento fluido de “relevância penal”, embora desperte uma atenção quanto ao aspecto quantitativo da tendência expansionista do sistema punitivo, deixa em aberto o tema da legitimação do Direito Penal na sua qualidade instrumental. Ao constatar o declínio das concepções instrumentais da prevenção, identifica um novo interesse com relação às funções simbólicas, agora propostas no âmbito da teoria da prevenção geral positiva, de modo que a previsão ou aplicação da pena não tem a função de prevenir delitos, senão a de reforçar a validade das normas, justamente por ser independente da quantidade de infrações e da sua redução. Sob esse ponto de vista, o Direito Penal não é tanto um instrumento de imposição da “moral dominante”, porém um meio eficaz de representação simbólica desta. A eficácia dessa função simbólica, portanto, considera o sistema punitivo não tanto como um sistema de produção de segurança real dos bens jurídicos, mas sim como instrumento de resposta simbólica à exigência de pena e segurança por parte do “público” da política.

“O crime é uma criação, não uma criação qualquer, mas sim uma criação da normatividade.” Atos da vida social, quando submetidos, estrategicamente, à normatização de ações concebidas como criminosas, revelam o poder punitivo como poder político, que se orienta por sua utilidade verticalizadora, mas o faz invocando sentimentos éticos e morais como “instrumentos de sedução ideológica para reforçar a criminalização”. Não há processo criminalizador sem ideologia⁶⁷¹. Daí porque, a criminalização não pode se desvincular de um procedimento prévio de criação de uma espécie de cultura punitiva, de modo a fazer com que a sociedade, antes neutra, venha a se incorporar na reprovação do fato.⁶⁷²

O poder punitivo, ao se valer do conceito dogmático de crime, a partir de uma construção pretensamente racional, busca a própria legitimação, fabricando culpados, produzindo o fenômeno criminoso e submetendo seus autores à pena criminal, com todos os

⁶⁷¹ “[...] a seleção do conflito social feita pelo texto da lei é sempre uma seleção permeada pela interferência da ideologia, à medida que esta, por meio dos valores, controla a seleção que é procedida ao longo do processo legislativo. Desta forma, todo conflito selecionado pelo texto de lei é sempre ideologicamente determinado. Não porque há um plano secreto arquitetado pelo Estado contra o cidadão, mas, sim, porque toda linguagem é valorativa, uma vez que esta seja compreendida como ato finalístico inconsciente decorrente do instinto. Se o instinto precede à linguagem e o valor é finalidade inconsciente que o ser humano carente impôs a si, forçoso é concluir que todo produto da linguagem, dentre eles, o texto da lei, encontra-se sujeito à possibilidade de controle pela ideologia, não porque esta seja uma espécie de “alquimia”, mas, sim, porque estabelece uma hierarquia, a hierarquia entre os valores”. AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 221.

⁶⁷² TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 187.

seus malefícios de estigmatização, humilhação e restrição de direitos fundamentais. Esse modelo de criminalização seduz crentes em um sistema punitivo “etiquetador”.

A estruturação dogmática do Direito Penal, portanto, é instrumentalizada pelo poder punitivo a fim de que a intervenção jurídico-penal, de natureza eminentemente sancionatória, se dê de forma casta, às sombras de truísmos, falsamente, afirmados como produtos da razão.

[...] o discurso legitimador do poder punitivo subverte e perverte o sentido da intervenção jurídico-penal, em nome da exigência de castigo que será discursivamente velada sob vários nomes: tutela de bens jurídicos, verdade real, prevenção geral, defesa da sociedade, clamor público[...] são tantas nomenclaturas e tantos termos—apenas para dizer o que devia ser indizível — que chega a representar tarefa irrealizável catalogar a todos. É precisamente neste espaço discursivo catastrófico que a razão vulgar e a razão ardilosa se encontram para produzir danos incomensuráveis aos corpos nos quais o poder punitivo é aplicado, de forma verticalizada e incisiva, como tem sido ao que parece, desde sempre.⁶⁷³

Tomado como um saber dogmático, que guarda a precípua missão de proteção de valores concebidos como universais, os chamados bens jurídicos, em realidade, opera para além dos objetivos manifestos da pura repressão, pois guarda, em si, componentes latentes de humilhação autolegitimantes, isto é, que sustentam a crença na sua própria necessidade. É a crença na pena que fortalece o poder que, justificando-a com base em sua aceitação, utiliza-a como instrumento para a repressão das classes subalternas e dos inimigos políticos.⁶⁷⁴

Uma vez escolhido o bode expiatório, a reclamação autoritária é sempre de urgência. Bem é de ver que o processo de aniquilamento do inimigo recorre a uma causalidade mágica, baseada sempre em uma urgência de resposta. O exercício de poder pressupõe urgência. Para isso, a adesão ao conteúdo mágico, disfarçado de científico, é fundamental, uma vez que a autoridade da ciência é capaz de gerar um verticalismo obediente.⁶⁷⁵

Produz-se uma massa mais do que resignada, crente. O alinhamento da massa a um sistema punitivo que clama cada vez por mais corpos e ostenta sua fome pelo sofrimento alheio tem suas raízes na estratégia discursiva da crença no progresso científico, “guiado pela razão”. Seduzida pelo fetiche dogmático, a massa é anestesiada diante do *real*.

⁶⁷³ KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

⁶⁷⁴ TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021, p. 83.

⁶⁷⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p. 242.

Celebrado como verdadeiro triunfo da razão sobre a barbárie, o arcabouço dogmático jurídico-penal aparece como “depósito de fé” na “legitimidade” da violência institucional.

Afirmar que a construção dogmática teórico-penal, enquanto manifestação científica, alterou de forma satisfatória o quadro de arbitrariedades das práticas punitivas é, portanto, pura manifestação de crença. Isto porque a intervenção jurídico-penal continua sendo manipulada, através do discurso, pretensamente racional, para preservar a incidência perseverante do poder punitivo mascarado pelo sopro de aparência de legalidade.

Não obstante se compreenda, vulgarmente, a racionalidade das normas penais, a partir de sua identificação com a legalidade, está claro que, cada vez mais, argumentos e objetivos simbólicos passam a se entranhar em toda a produção jurídica. O simbólico passa a fazer parte da argumentação jurídica como mecanismo justificante das normas incriminadoras como obra de uma legalidade racionalizada. O argumento simbólico, então, apresenta-se como um reforço da legalidade. No lugar de representar um avanço no sentido de uma apreciação crítica da realidade, pretende fazer com que os destinatários da legalidade creiam que ela não apenas é legítima, senão também útil. A pena, tal qual um totem, guarda seu caráter simbólico, enquanto expressão de uma utilidade, de modo que seu uso está associado à necessidade de justificar de qualquer modo a legalidade, embora essa legalidade não corresponda, propriamente, aos interesses diretos da comunidade, carecendo, nessa medida, de legitimidade. Preservar o simbolismo é manter inacessível as reais justificativas da intervenção punitiva.⁶⁷⁶

Paradigmaticamente, o conceito do Direito Penal sempre esteve atrelado à noção de um direito identificado com a lei e a com a ciência penal dogmática, capaz de racionalizar o poder punitivo e, assim, sacralizar o ideal garantista. A criação teórica de um Direito Penal como limite normativo e técnico-científico do poder punitivo converte, de outra banda, o poder punitivo em *jus puniendi*, direito estatal de punir. Com base nessa construção teórico-penal, produz-se a pretensa despolitização e neutralização, tanto do poder penal do Estado, que é visceralmente político, quanto do Direito Penal, que o instrumentaliza e legitima pela

⁶⁷⁶ “*En realidad, la pena siempre fue usada por la autoridad en la estructura de la legalidad, como forma de justificación de esa misma legalidad y también como símbolo de su legitimidad. Pero procedimiento democrático basado en el consenso, y si la legalidad, como ya se vio, no pasa de un apelación simbólica de justificación del poder, sólo cabe al Estado agotar el olfato de la culpa también en un procedimiento simbólico, sin cualquier otra consecuencia. Ello deberá ser la única y verdadera misión del sistema penal. ¿Será que estamos hablando de una ficción? Pero, al fin y al cabo, ¿qué en el derecho penal no está impregnado de ficción?*” TAVARES, Juárez. *Racionalidad y derecho penal*. Trad. Juan Elías Carrión Díaz. Rio de Janeiro: JTC, 2019, p. 35-37.

apresentada legalidade. “Consegue-se a proeza de apresentar a questão da pena como não política”.⁶⁷⁷

Decerto, a pena detém a qualidade de uma ideologia, como condição de necessidade para combater o mito que é criado com os processos de incriminação. O surgimento do “inimigo” e a crença e sua existência, fortalecida pela comunicação controlada e a eliminação da força positiva contra-atuantes, compõem o mito capaz de justificar a repressão. É ele, o mito, que induz simbolicamente a crença da adesão consensual “legítima”, assegura a força para a proteção frente ao monstro e, ao mesmo tempo, sustenta o poder. O sistema punitivo, portanto, está subordinado a duas condições inalienáveis: o mito da proteção e a ideologia da repressão, respectivamente, vinculados ao bem jurídico, como expressão do bem comum, e a pena, como instrumento garantidor da ordem.⁶⁷⁸

O sonho narcísico de tutelar a humanidade de sua própria extinção confere legitimação ao Direito Penal justamente como instrumento idôneo para proteção e efetivação de direitos sociais e transindividuais, sendo esta a concepção romântica (e metafísica) de sua missão: a tutela de bens jurídicos. No entanto, nota-se, sob a justificativa da proteção dos direitos e interesses fundamentais ao indivíduo e sociedade, impõe-se a ampliação do rol das condutas puníveis e conseqüentemente do horizonte de projeção da punitividade.⁶⁷⁹ Nessas bases, é edificado um sistema penal funcional, amparado por um discurso ideológico, e, por isso mesmo, encobridor da ilegitimidade das teorias oficiais de justificação da pena.

O sistema punitivo não é só aquilo que se vê. Pelo contrário. O seu conteúdo latente palpita. E é exatamente o não-dito, aquilo que está encoberto na aparência discursiva que interessa. “São as funções reais que o sistema exerce no corpo social e nas estruturas política e econômica que justifica a permanência da pena como instituição jurídica, para além das evidências da sua total ineficácia em relação às funções declaradas”.⁶⁸⁰

Nesse aspecto, a dogmática cumpre um papel claro e perverso. É evidente que não há uma coerência entre as finalidades dogmaticamente atribuídas à pena e sua finalidade

⁶⁷⁷ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan; 2012, p. 235.

⁶⁷⁸ TAVARES, Juarez. *Racionalidad y derecho penal*. (Trad.) Juan Elías Carrión Díaz. Rio de Janeiro: JTC, 2019, p. 35-37.

⁶⁷⁹ CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 210.

⁶⁸⁰ CARVALHO, Salo de. Erich Fromm e a crítica da pena: aproximações entre psicanálise e criminologia desde a teoria crítica da sociedade. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, e37766, set./dez. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369437766>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/37766> Acesso em: 13 mar 2023.

concreta, e, para além disso, não há, tampouco, preocupação com tal incongruência. A que o discurso jurídico-dogmático se presta, em verdade, é sustentar ou justificar formalmente uma prática judicial arbitrária, na medida em que a camufla, sob um suposto manto da racionalidade, como pretense marco legítimo para a aplicação das penas.⁶⁸¹

A propósito, Warat, ao analisar a trajetória tradicional dos discursos científicos e epistemológicos, no qual está inserido o direito, acentua que o conhecimento, na medida em que é purificado pela razão, limita, maldosamente, a percepção dos efeitos políticos das verdades. O autor, então, denuncia, na práxis jurídica, a presença do “senso comum teórico”⁶⁸² dos juristas como sendo construções retórico-ideológicas manifestadas nos discursos, aparentemente controlados pela episteme. O uso do discurso epistemológico, em nome do método, transforma-se em um discurso fácil de ser estereotipado, que, por sua vez, serve para reivindicar, miticamente, um lugar neutralizado para a própria atividade profissional, ignorando, fundamentalmente, o valor político do conhecimento na práxis. Não há, portanto, prática jurídica fora do poder.

O poder do conhecimento jurídico, por seu turno, decorre da produção de versões de teorias ajustadas às crenças, representações e interesses legitimados pelas instituições. Os tribunais, por exemplo, enquanto marcos institucionais, funcionam como espaços de interlocução repressiva, uma vez que estabelecem uma interpretação, polissemicamente controlada, das instâncias discursivas que se apropriam, chegando, não raro, a estabelecer versões estereotipadas dos conceitos com uma clara função legitimadora, como é o caso da pena. Inexiste, dessa maneira, caráter inculcado da linguagem inocente e pura do direito.⁶⁸³

⁶⁸¹ BECHARA, Ana Elisa Liberatore Silva. O sentido da pena e a racionalidade de sua aplicação no Estado Democrático de Direito brasileiro. *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, v. 21, n. 41, 2018.

⁶⁸² “Trata-se de uma episteme convertida em doxa, pelo programa político das verdades, executado através da práxis jurídica.” [...] “Metaforicamente, caracterizamos o senso comum teórico como a voz ‘off’ do direito, como um caravana de ecos legitimadores de um conjunto de crenças, a partir das quais, podemos dispensar o aprofundamento das condições e das relações que tais crenças mitificam”. WARAT, Luis Alberto. *Saber crítico e senso comum teórico dos juristas*. In: Sequência. V. 03, n. 5. Florianópolis, 1982. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121>. Acesso em: 14 jun 2023.

⁶⁸³ Bernardo Montalvão esclarece que a norma ideologicamente comunicada, instintivamente originada e decorrente do irracional ato de decisão judicial, tem como finalidade a manutenção do Estado no monopólio do poder de punir e da resolução dos conflitos selecionados. “Se o Estado é produto do ser humano, então ele, assim como o ser humano, também é irracional. E é irracional porque o Estado não é uma ficção da lei, mas dos seres humanos que o compõem. Ora, se o Estado, por meio do ato de decisão judicial, aspira, mais que tudo, a sua sobrevivência, a questão é: que sobrevivência? E a resposta não pode ser outra. A sobrevivência que, na hipótese do processo penal e perante a racionalidade cartesiana, o Estado almeja e o ato de decisão judicial persegue é, repita-se mais uma vez, a manutenção do monopólio do poder de punir do Estado e o monopólio sobre a solução dos conflitos jurídica e linguisticamente selecionados. E quem é o Estado no ato de decisão judicial? O juiz. O juiz, esse ser humano irracional, esse ser humano demasiadamente humano”. AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 237.

Pelo contrário. “Ela revela uma violência estrutural da dita linguagem, cujo efeito central é transformar os sujeitos sociais em objetos de poder”.⁶⁸⁴

O saber jurídico, por certo, constitui um capital simbólico dirigido à (re)produção de um modelo de organização social escorado por uma rígida hierarquização, que pressupõe a criação de espaços privilegiados de poder para alguns e a viabilização de estratégias de controle e invisibilização social de determinados estratos populacionais. A declarada estima pela aplicação asséptica da dogmática e, por isso mesmo, da razão, esconde a glorificação do clichê, do pensar apenas já pensado, da sacralização de conceitos e institutos, a fim de atender à perpetuação do vazio, do nada jurídico. Aliás, o vazio teórico favorece exatamente a construção de um universo de aparência, de espetáculo, do nada, representado por um mero conjunto de crenças e fetiches propalados por “juristas medalhões”, estes denunciados por Machado de Assis.^{685 686}

Nesse rumo, compreender o Direito penal sob o viés puramente normativo e dogmático nada mais é do que animar o compartilhamento de uma razão tipicamente idolátrica. É fazer triunfar o dogmatismo, enquanto atalho para validação de argumentos de autoridade, cujo compromisso alinha-se a uma dada pretensão de fundo ideológico.

O Direito Penal é, em sua essência, discursividade e ideologia de programação, operacionalização e legitimação do poder punitivo. Ao contrário do que se pretende fazer crer, ele não está situado na dimensão externa de racionalização da pena, mas sim na sua dimensão interna, sendo (co)constitutivo do poder punitivo e do sistema penal onde esse poder se institucionaliza. É, portanto, constitutivo da construção social da criminalidade, da criminalização seletiva e estigmatizante. “A relação entre o Direito Penal e o político

⁶⁸⁴ WARAT, Luis Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. *Sequência*. v. 03, n. 5. Florianópolis, 1982. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121>. Acesso em: 14 jun 2023.

⁶⁸⁵ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. O ensino jurídico brasileiro e a formação do “medalhão” machadiano: em busca de alternativas à luz da profanação agambeniana e da carnavalização waratiana. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM* v. 11, n. 1 / 2016 Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/19596>. Acesso em: 20 out 2023.

⁶⁸⁶ No conto “Teoria do medalhão”, Machado de Assis revela uma conversa entre um pai e seu filho. Ao vê-lo entrar na maioridade, o pai percebe o momento exato de moldá-lo para exercer a profissão sonhada na mocidade: o medalhão. O desejo do pai é que o filho se faça grande e ilustre, e compara a vida à loteria, em que os prêmios são poucos e aqueles que não têm sucesso são muitos. E a partir daí, o pai oferta lições e conselhos, a fim de que o seu filho se torne um medalhão. Para ser medalhão não é preciso pensar, pois refletir é perigoso, o correto mesmo é explorar as ideias de senso comum, afinal ser medalhão é a “arte difícil de pensar o pensado”.

aparece, nesta perspectiva, não apenas mais visceral do que nunca, mas politicamente perversa, politicamente autoritária”.⁶⁸⁷

Falaciosa, portanto, qualquer tentativa de promoção de um discurso de “contenção”, “redução de danos” e até mesmo de “retribuição justa”, como forma de validação do poder punitivo, uma vez que tais ideias, aparentemente, alinhadas a um estado constitucional de direito, despertam, em verdade, a relegitimação de uma racionalidade hegemônica que obsta a tarefa de uma crítica real à violência. Tais colocações escapam ao fato de que o direito ergue-se em nome da sua própria violência, de modo que os discursos jurídicos, auto congratulantes, concebem, em desfavor de uma crítica à violência, o direito, especialmente o penal, como capaz de qualquer coisa que possa significar “razoável”, corroborando para a manutenção do dogma fundamental do pensamento científico tachadamente “aplicado”, seu fundamento místico, o esquema que lhe faz prescindir do porquê, do sentido e do fazer, em nome da manutenção da sua própria força, literalmente, a força da lei.⁶⁸⁸

A violência não é um acidente, senão propositadamente utilizada à sua manutenção através do direito. Daí porque não cabe suportá-la, em ordem de qualquer discurso, mas denunciá-la, como exercício efetivo de um pensamento crítico, que não se entretém com as artimanhas racionalizatórias que fazem suportar o insuportável. A propósito, Pandolfo assenta

que o poder jurídico seja ‘necessário’ é uma crença civilizatória bastante ingênua, diria mesmo infantil, as que ele seja ‘necessário pero no suficiente’ é de um evidente esquematismo eficientista, vazio de sentido porque já está prontamente tomado de significado absoluto, tomado pelo absoluto, de antemão incrivelmente abonado pelas atrocidades cometidas (no passado e no devir) em seu nome.⁶⁸⁹

É dizer, o discurso jurídico, com suas artimanhas, torna-se expressão daquilo que já é; “reduzir danos” não altera a substância do sistema punitivo, apenas ataca a sua quantidade, problemática já denunciada por Baratta. O sistema punitivo não cessa a busca por novas fantasias para fingir não ser vingança.

⁶⁸⁷ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan; 2012, p. 239.

⁶⁸⁸ PANDOLFO, Alexandre. Acerca do Pensamento criminológico e suas mazelas: sobre 'A pena como vingança razoável', de E. R. Zaffaroni. In: Alexandre Morais Da Rosa; Neemias Moretti Prudente. (Org.). *Monitoramento Eletrônico em Debate* - coleção Judiciário do futuro. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 11-34.

⁶⁸⁹ PANDOLFO, Alexandre. Acerca do Pensamento criminológico e suas mazelas: sobre 'A pena como vingança razoável', de E. R. Zaffaroni. In: Alexandre Morais Da Rosa; Neemias Moretti Prudente. (Org.). *Monitoramento Eletrônico em Debate* - coleção Judiciário do futuro. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 11-34.

O sistema punitivo, portanto, alimenta-se da transcendência idólatra, um estado de coisas que não se apoia no empírico, senão em simulacros de realidade fixados em delírios coletivos. Com isso, aquilo que é ilusão assume uma aparência de solidez. O idólatra reduz a realidade à magia, passa a viver de imagens, em um estreitamento de linguagem, “até que esta se constitua em uma espécie de prisioneira de si mesma em seus elementos mais toscos e vulgares”.⁶⁹⁰

É preciso perceber que a adesão aos discursos justificacionistas da pena, por parte de juízes, é o endosso do elemento da magia que acompanha a engrenagem do poder punitivo em seu perfeito funcionamento. O idólatra é um mágico e, como tal, não busca, como finalidade capital, o convencimento da plateia, senão o seu maravilhamento. Ele oferece ao seu público a aparência palpável de alguma ação ou ideia que é inexplicável no campo da lógica corrente. Ao exercer um poder hipnótico, vende ilusões.

A pena, tal qual, formalmente declarada pelo sistema, é uma ilusão, mera aparência de realidade, uma profissão de fé hipnótica na magia. Quando o sistema criminal proclama a punição como solução de conflitos, como instrumento de correção, de lei e de ordem, está sendo fabricado, sem pudor, um cenário de mera aparência, algo que não corresponde a alguma realidade. Mas ser uma ilusão não é exatamente o problema da pena. “Nada há de maldade no mágico que se proclama mágico. A questão inicia quando o mágico se esconde por detrás de sua magia para iludir a audiência fingindo que a ilusão não é uma ilusão”. Por isso, a impiedade do discurso legitimador da punição reside quando se vende inverdades que parecem verdades, estupidez que parece inteligência, construções artificiais que parecem expressões naturais das coisas.⁶⁹¹

A pena como meio de prevenção à criminalidade constitui, apenas, uma crença forjada em raízes naturais da razão idolátrica. Dado o seu caráter irreal, ante a falta de verificabilidade empírica, a punição, enquanto mecanismo de contenção à criminalidade, não passa de um artifício ilusionista com intenções espúrias. A pretexto da observância da estrutura dogmática, justifica-se e racionaliza-se, em verdade, a estrutura de poder. Por isso, operar o sistema criminal por meio de um discurso hipnótico, de natureza meramente

⁶⁹⁰ SOUZA, Ricardo Timm de. *Crítica da razão idolátrica: tentação de Thanatos, necroética e sobrevivência*. Porto Alegre, RS: Zouk, 2020, p. 36.

⁶⁹¹ SOUZA, Ricardo Timm de. *Crítica da razão idolátrica: tentação de Thanatos, necroética e sobrevivência*. Porto Alegre, RS: Zouk, 2020, p. 267.

dogmática, escamoteador da realidade concreta, é fortalecer, perversamente, a naturalização e reprodução da violência institucionalizada e chancelada pelo Estado (de exceção).

É preciso romper com a narrativa mítica da neutralidade ideológica do sistema punitivo e a sacralizada autoimagem penalística garantista. Até porque, a cultura jurídica é composta por elementos que vão além do direito positivo: o direito é, ao mesmo tempo, produzido pelo político e produtor do político. Como tal, está inserida em uma dinâmica de perpétuo fluxo e movimento, marcada por espaços de dominação, discordância e resistência, o que impõe o exercício constante da desilusão.⁶⁹² Desiludir é negar a pretensão totalizadora da idolatria, ao passo que permanecer na ilusão é apostar nas consequências devastadoras e mortais da idolatria. Por ser sua *essentia* falsa, isto é, não corresponder ao que se proclama, a lógica idolátrica é, inevitavelmente, suicida. Realiza a vitória de Thanatos.

Eis o ponto de inflexão que se impõe ao sistema punitivo: a crítica da razão idolátrica aplicada à narrativa dominante jurídico-penal. E não é outro o caminho para a superação da idolatria, senão a imposição da razão filosófica como a única maneira de despertar para a realidade e para as aparências de vida que proliferam no mundo falso. Pensar filosoficamente não se confunde com erudição. É transpor. Trata-se, em verdade, da postura do homem perante o mundo. É a essência crítica do pensar filosófico que irá denunciar a inteira nudez do sistema punitivo, convocando-o a revisitar e reconstruir o garantismo dogmático abstrato, “que segue declarado em murado sono dogmático, enquanto a violência punitiva vai fazendo suas vítimas”.⁶⁹³

Esse é o verdadeiro caminho da libertação para aqueles que insistem em permanecer aprisionados no interior da caverna de Platão.

⁶⁹² KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

⁶⁹³ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan; 2012, p. 242.

CONCLUSÃO

As respostas sobre os fundamentos e as finalidades da pena criminal são objeto de discursos pré-moldados pela dogmática jurídica, a partir da aplicação de seus institutos e, por isso mesmo, em certa medida, herméticas, porque silenciam o influxo de outras ciências essenciais para compreender o fenômeno da punição, como é o caso, por exemplo, da psicanálise.

A proposta da abordagem psicanalítica não pode passar à margem dos contributos freudianos, uma vez que, ao se debruçar sobre o estudo das religiões, o psicanalista austríaco desvelou motivações psíquicas verificáveis às outras instituições culturais, enquanto produto de formações coletivas. O processo de compreensão do fenômeno religioso, sob o viés psicanalítico, ofereceu ferramentas hábeis ao entendimento do Direito para além da sua pretensa natureza racional.

Valendo-se do paralelismo freudiano estabelecido entre o mito da horda primitiva e a sua teoria sobre o complexo de Édipo, é possível identificar o dualismo afetivo do amor e do ódio que envolve a criança, em face da figura paterna, e lhe acompanha até a fase adulta como um sentimento de desamparo, sendo essa a base fundamental não apenas para a religião, senão, também, para a submissão estatal. Se a religião se mostra como uma ilusão infantil, dado o sentimento de desamparo, o cenário psíquico que escora a imposição da pena, como atuação punitiva estatal, não é diferente. De um lado, o pai está vestido com as roupas da divindade, de outro, o mesmo Pai, surge como Estado e, em ambos, o “filho” aparece como um ser indefeso, em busca da satisfação de um desejo de proteção.

A ilusão que fundamenta a crença, seja ela de ordem religiosa, ou punitiva, revela a estrutura psíquica do indivíduo, igualmente, dirigida ao propósito de negar o desprazer, traduzido pelo sentimento de desamparo. Por isso, a figura do pai é enaltecida, como um ser protetor e exigente, capaz de conter o mal-estar da civilização, forjado no sacrifício do instinto humano, na necessidade de reconciliação do ser humano com as renúncias pulsionais e na compensação do sacrifício. É nesse espaço da ilusão, portanto, que pena se apresenta.

Sob o viés psicanalítico freudiano, a ilusão é marcada pela dispensa de verificação racional e empírica de fato e, nessa medida, demanda a adesão, sob a modalidade de crença, cuja força é extraída do desejo infantil de proteção, ante a situação edípiana do desamparo. O exercício de crença na pena não constitui, pois, um processo racional, senão um caminho de busca por contentamento, a partir de questões de índole afetiva, afeitas ao desejo. A

crença, em sua essência ilusória, opõe-se ao pensamento racional, justamente, por se afirmar, a partir da adesão instintiva. A pena, em que pese esteja abrigada em uma construção discursiva teórico-racional, representa, efetivamente, uma via de satisfação pulsional, de gozo.

Não se pode perder de vista, por sua vez, que, em um contexto civilizatório, o gozo promovido pela imposição de um castigo não pode vir à tona como uma manifestação puramente instintual. Como parte integrante da cultura, as pulsões destrutivas e antissociais, inerentes à condição humana, de alguma forma, são canalizadas a partir da repressão dos desejos primitivos dos indivíduos, gerando, por conta disso, o chamado “mal-estar da civilização”, cunhado por Freud.

O Direito, portanto, enquanto instituição social, erigida na cultura, não pode ser considerado, em seu nascedouro, como fruto da razão, senão dos instintos agressivos libidinais que, por sua vez, foram canalizados. Tal qual os mandamentos religiosos, os comandos normativos representam manifestações institucionais que se prestam ao desígnio de condenar e punir os impulsos perversos.

Aliás, não se pode perder de vista que o direito surge de uma “reação” à violência originária, de modo que dela não pode ser apartado. A violência é, portanto, parte elementar do Direito e, conseqüentemente, das suas ferramentas punitivas. A punição estatal somente pode ser compreendida, caso se entenda a reação ao crime, como um ato de violência. E não há como pensar no Direito, a partir do exercício do poder punitivo, sem o seu elemento constitutivo inafastável, que é a força, erigido, nessa medida, como dique do furor pulsional presente na vida social. Até porque, ante a essência contratualista da ordem jurídica, leva-se em conta o risco constante de ruptura da ordem civilizada – sendo que o crime é uma dessas formas.

Como reação à prática de um crime, tem-se a imposição de uma pena, que, por sua vez, em sua essência, constitui uma forma de realização parcial de um instinto reprimido: a pulsão de morte. É através da punição que o grupo descarrega sua agressividade. Embora as pulsões agressivas dos indivíduos permaneçam em estado de latência, como exigência à manutenção da formação civilizatória, elas não se desfazem. Ao revés, revelam-se, inclusive, nas manifestações institucionais sociais, como é o caso do direito, através do sistema punitivo que o integra.

A violência, rediga-se, é elemento intrínseco não apenas ao psiquismo humano, senão à constituição da cultura. Como tal, o Estado, sob o pretexto de uma “ordenação social” e uma porção de segurança, monopoliza todo o poder e a força, replicando a estrutura pulsional destrutiva, embora com o verniz de legitimidade. A violência do Estado se apresenta, então, como elemento fulcral que insere os indivíduos em uma ordem simbólica e em uma rede de significantes, em que a lei legitima o exercício da força bruta. Logo, a punição é uma retribuição ao fenômeno psicológico de regressão dos instintos.

Deste modo, a reação punitiva tem como pressuposto a existência, nos membros do corpo social, de impulsos similares ao proibido. A aplicação do castigo como meio de expiação mobiliza a manutenção da ordem. A agressividade destrutiva da vingança, exercida por intermédio da pena, integra a natureza humana, só que apresentada sob diversas etiquetas e com mais diferenciadas narrativas. A civilização continua sendo a horda primitiva, apenas com uma roupagem mais sofisticada, a partir da metabolização da violência física em violência simbólica, mas que continua a ostentar sua capacidade de marcar espíritos, penetrar consciências e guiar ações.

A propósito, é desse ato de violência institucionalizado que se estabelece uma reconciliação com o pai imolado, nesse caso, a lei. Em uma aproximação com preceitos religiosos, pode-se extrair que o pecado faz surgir o sacramento da penitência, que por sua vez, conduzirá ao perdão; da mesma forma, o cometimento de um crime demandará a imposição de uma pena, como forma de reconciliação com a ordem social, mantida pela preservação da renúncia às pulsões. A pena, portanto, nunca perdeu, totalmente, a sua sacralidade. A simbiose entre o sistema penal e as leis divinas vai muito além da interseção de conceitos e institutos como o da expiação e o do sacramento, mas revela uma identidade na estrutura psíquica pulsional-instintiva do sujeito enquanto ser punitivo.

A punição institucionalizada, assim como a penitência, presta-se à necessidade de autopunição do sujeito, de modo que a circunstância de o fato ser punível é justamente o que move, de maneira inconsciente, o indivíduo a praticá-lo, dado o sentimento de culpa originário. Em outro enfoque, o grupo reproduz a estrutura psíquica individual, quando, na identificação com o delinquente, ao impor o castigo, promove uma espécie de autopunição e expiação dos sentimentos de culpa da sociedade. Valendo-se do mecanismo de projeção, a coletividade transfere a sua culpa para o delinquente e se pune, punindo-o, dando ensejo a figura do “bode expiatório”. Ainda como materialização do fenômeno de projeção da agressividade, vê-se que a sociedade manifesta seus próprios instintos de agressão, a servir

como um alívio aos impulsos destrutivos do grupo, em um processo de identificação com a vítima. É a expiação, portanto, como um dos fundamentos da ordem penal.

Do seu natural instinto punitivo, o sujeito não pode se afastar. No entanto, a agressão não pode ser levada a cabo em forma de comportamento social, de modo que a sua manifestação é desviada para uma forma legítima, através da qual se logra um sentimento de desafogo por meio da identificação do sujeito com os atos da sociedade punitiva. Assim, os impulsos transcendem ao sujeito e são incorporados ao sistema penal, em toda a sua estrutura, em prol de sua aparente racionalidade. Enquanto ser social, inserido no contexto civilizatório, o indivíduo é apresentado a um arcabouço de institutos jurídicos, como produto da razão, tal qual a pena, estando ela agasalhada por argumentos e justificativas pretensamente racionais, ante a prática do ato, mas que, em verdade, revela-se, essencialmente, uma manifestação instintiva de infligência da dor. Por isso, é preciso conferir-lhe legitimidade.

As teorias legitimadoras da pena, embora se apresentem como fruto da construção racional do Direito, em verdade, constituem discursos de racionalização do ato de violência reivindicado pelo Estado, orquestrado pelo poder político e racionalizado pelo saber jurídico. Embora revelem, em dada medida, coerência sistêmica na descrição do fenômeno da punição no plano do dever-ser, os modelos de justificação punitiva não encontram amparo no mundo do ser. Em outras palavras, aquilo que é anunciado pelas construções teóricas não retrata por completo a realidade, uma vez que o processo de racionalização implica, em alguma medida, na falta, naquilo que não foi dito, não foi revelado, não conseguiu ser captado pela linguagem.

Por isso que os ideais justificacionistas, por se pretenderem universalizantes, nunca encontraram harmonização com as práticas mundanas, gerando, com isso, aporias, uma vez que, além de não serem passíveis de comprovabilidade, dependem, indistintamente, de como o sujeito concreto que sofre o castigo (ou sua expectativa) transformará sua experiência (punitiva) em ação.

Ainda que o discurso jurídico caminhe para o racionalismo legitimador do exercício do poder punitivo, o fato é que a pena, se observada como resultado de uma atividade racional, pode ser considerada um fracasso, na medida em que suas funções declaradas servem para legitimar o processo de instrumentalização do exercício de coação estatal, escorado em bases pulsionais. As teorias legitimadoras ou racionalizantes da pena não se

sustentam, pois, a punição é um retrato de desejos antigos, intensos e irracionais da humanidade.

O discurso punitivista ardilosamente recorre ao reforço da crença da pena como solução de conflito justamente por tocar circunstâncias afetivas, como o sentimento infantil de desamparo. A imposição da pena obedece declaradamente à lógica do interesse por segurança da comunidade, em uma sociedade guiada constantemente pelo discurso da defesa social, tornando-se, por conta disso, uma necessidade obsessiva. Esse discurso da segurança e da ordem faz do sistema penal a via principal para a prática da barbárie legitimada dentro da sociedade, sob a máscara da racionalidade, frise-se. É a troca de uma violência descontrolada por uma violência programada em nome da ilusão de segurança.

Anunciar o sistema punitivo como elemento indispensável à manutenção da paz entre os homens é dar-lhe um salvo-conduto para a selvageria, pois, ainda que haja, teoricamente, uma representação ideal de uma justiça racional, atrás desse véu pulsa o desejo de satisfação das tendências agressivas das massas. A punição continua a ser o lugar do prazer, do gozo. Por isso mesmo, alicerçar o sistema penal em finalidades ilusoriamente preventivas é preservar o fetiche punitivista subjacente às massas.

Esse conjunto de elementos de pulsões e afetos, que conduz, naturalmente, à necessidade de sua satisfação, faz das “construções racionais”, erigidas pelo sistema jurídico, verdadeiros “castelos de cartas”, criados para se poder viver e sobreviver.⁶⁹⁴ E é nesse ponto de interlocução que reside o agnosticismo atribuído à pena, não no sentido de ser absolutamente cético em relação a qualquer das teorias que a justifiquem, mas no sentido de que a ausência de elementos concretos capazes de demonstrar empiricamente que há razões suficientes para sua legitimidade impõe à sua existência um caráter irracional.

Ao proclamar o cumprimento de funções instrumentais da pena, em verdade, o sistema punitivo busca a realização de funções simbólicas e ideológicas do sistema, todas com bases pulsionais, na medida em que o instinto sádico, dirigido ao outro, materializa-se na seleção e rotulação de um determinado grupo como “inimigo”, amparado pela narrativa essencialmente contratualista da necessidade de controle social.

Possibilita-se, com isso, a criação de uma visão de mundo totalizante, própria das religiões, que se aplica, por correspondência, à cultura punitiva. Considerando que a

⁶⁹⁴ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 101.

expressão freudiana *Weltanschauung* consiste em uma construção intelectual que soluciona todos os problemas de nossa existência, uniformemente, com base em uma hipótese superior dominante, situada entre os desejos ideais dos indivíduos, tal figura é encontrada na construção da essência da cultura punitiva, segundo a qual o sistema punitivo representa a panaceia para todos os problemas sociais. Por isso, estabelecendo uma aproximação da visão psicanalítica freudiana acerca da *Weltanschauung* religiosa, pode-se dizer que o discurso punitivo dominante, igualmente, sabota a razão, pois a sua essência ilusória tem a força derivada da capacidade em se ajustar aos impulsos instintuais plenos de desejo do sujeito. Atua, portanto, como uma cosmovisão religiosa, apresentada como uma espécie de compensação, que indica as diretrizes do que é certo e oferece uma garantia de ordem às ações humanas. O apego à pena é uma confissão de fé.

Nessas bases, há de se afirmar que o sistema penal é incapaz de cumprir suas funções declaradas por seu discurso oficial. A concepção clássica dogmática da imposição da pena como forma de efetivação à proteção de bens jurídicos e à segurança jurídica da ordem social em nada se aproxima da razão, senão do impulso destrutivo do sujeito, diante da hostilidade do mundo externo, palco do desamparo humano. A criação de condutas desviantes, sob o pretexto de contenção à criminalidade, é, verdadeiramente, fruto de uma construção seletiva e estigmatizante da criminalidade, de modo que esse processo é capaz de reproduzir, material e ideologicamente, as desigualdades e assimetrias sociais, submetendo o “inimigo” a um processo de desumanização. Por isso, toda pena explicita uma relação de poder.

Como tal, sua consolidação e perpetuação reclamam legitimidade perante o grupo. Daí porque a figura da autoridade revela-se como peça imprescindível na engrenagem do sistema punitivo. A voz autorizada do líder provoca a adesão das massas. O Poder Judiciário, por sua vez, através dos seus representantes, assume um espaço de protagonismo, quase que sagrado, na condução do projeto comum, que é a crença da pena como ferramenta de solução de conflito e manutenção da ordem social. Por meio de suas decisões, o Poder Judiciário se vale da linguagem como via condutora efetiva da crença punitiva como mecanismo de controle à criminalidade, criando um sentimento de comunhão e de pertencimento entre os integrantes do grupo.

O processo criminal, portanto, enquanto rito, desempenha um papel importante na criação de um senso de comunidade, sendo ele operado a partir de uma lógica sacrificial, na medida em que reúne seus elementos instintuais básicos, quais sejam, a identificação do

inimigo (bode expiatório), a busca pelo ideal transcendental (a justiça) e a consagração (a pena como salvação).

Nesse sentido, a narrativa da dessacralização da prática sacrificial pelo processo judicial é apenas um engodo, na tentativa de atribuir ao sistema punitivo uma manifestação de racionalidade. A ritualística dogmática positivista, embora pretenda se manifestar como produto exclusivo da razão, não consegue esconder a sua essência simbólica, forjada em demandas pulsionais, e que, por isso mesmo, revela-se como um processo de catarse coletiva, tal qual ocorre em celebrações religiosas.

Em razão disso, toda tentativa de se incorporar à pena um discurso racional é um exercício racionalizador, na medida em que a base psicológica do sacrifício não é dispensada, ao revés, permanece como elemento presente na penalidade moderna. As decisões judiciais condenatórias, portanto, embora se anunciem como produtos de um sistema teórico-racional, são, em verdade, produtos inafastáveis das pulsões e instintos que movem as relações sociais.

A psicanálise freudiana surge, então, como uma possível ferramenta de profanação,⁶⁹⁵ frente à sacralização da pena. Através dela, é possível vislumbrar um caminho de superação da razão artilosa e vulgar, que, combinadas, ostentam um potencial altamente destrutivo à atuação do sistema punitivo. A psicanálise traz fundamentos à vitória da razão crítica, justamente por aparecer como exercício da suspeita e como instância de denúncia às falsas ilusões, tal qual a pena o é, formalmente, declarada pelo sistema. A pena como prevenção à criminalidade constitui apenas, uma crença forjada em raízes naturais da razão idolátrica.

Como diria o poeta Fernando Pessoa, “há um tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas, que já têm a forma do nosso corpo, e esquecer os nossos caminhos, que nos levam sempre aos mesmos lugares.” É tempo de travessia. É tempo de abandonar o “senso comum teórico” e se vestir com as roupas do senso crítico a fim conferir uma visão agnóstica sobre o dogmatismo jurídico, livrando-se de crenças totalizantes como a de que a pena constitui uma ferramenta de solução de conflitos.

⁶⁹⁵ A ideia de profanação, trazida por Agamben, enquanto libertação do sagrado, deve ser entendida como uma ação política, em tempos em que o irracional ousa apresentar-se como racional. AGAMBEN, Giorgio. *Profanações*. (Trad.) e apresentação de Selvino José Assmann. - São Paulo: Boitempo, 2007.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Teodor.; HORKHEIMER, Max. A indústria cultural: o esclarecimento como mistificação das massas. In: *Dialética do esclarecimento*, p.113-156. (Trad.) Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985

AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I*. (Trad.) Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002

AGAMBEN, Giorgio. *Profanações*. (Trad.) Selvino José Assmann. - São Paulo: Boitempo, 2007.

AIETA, Vânia Siciliano. *Criminalização da política: a falácia da ‘judicialização da política’ como instrumento democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ALAGIA, Alejandro. *Fazer sofrer: imagens do homem e da sociedade no Direito Penal*. (Trad.) Sérgio Lamarão. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018.

ALETTI, Mário. A figura da ilusão na literatura psicanalítica da religião. *Psicologia USP*, v. 15, n. 3, pp. 163-190, 2004. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0103-65642004000200009>. Acesso em: 08 nov 2020.

ALEXANDER, Franz. *O criminoso e seus juízes: a partir de um ponto de vista psicanalítico*/ Franz Alexander, Hugo Staub. (Trad.) Gustavo de Souza Preussler, Jaume Aran, Larissa de Araújo Montes. Curitiba: Íthala, 2016.

ALMEIDA, Gelsom Rozentino de. A Crise do Sistema Penitenciário: Capitalismo, Classes Sociais e a Oficina do Diabo. *ANPUH – XXV Simpósio Nacional de História*, 2009. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbnmnibpcjpcglclefindmkaj/http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/anpuhnacional/S.25/ANPUH.S25.1416.pdf>. Acesso em: 09 maio 2022.

AMARAL, Augusto Jobim do; MARTINS, Fernanda. O que do cinismo jurídico “vem ao caso”? In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. (Org.) Carol Proner et al. Bauru: Canal 6, 2017.

AMARAL, Augusto Jobim do. Psicanálise da decisão penal: o que se fala da posição do magistrado? *Sistema Penal & Violência*, Porto Alegre, v. 5, n.1, p. 103-119, jan/jun 2013. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/13163>

ANDRADE, Manuel da Costa. *Sobre proibições de prova em processo penal*. Coimbra: Coimbra, 2006

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: Revan, ICC, 20212

ANÍBAL BRUNO. *Direto Penal*. Parte geral. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, t.1.
ANITUA, Gabriel Ignacio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008.

ARAÚJO, Marivânia Conceição de. *A linguagem segundo Berger, Luckmann e Castoriadis*. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/brasil/cpda/estudos/tres/marivan3.htm>. Acesso em: 01 abril 2022.

ASSIS, Machado de. *Todos os romances e contos consagrados: volume 2*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016

ASSOUN, Paul-Laurent. *Freud e as ciências sociais*. Psicanálise e teoria da cultura. (Trad.) Luiz Paulo Rouanet. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2012

ÁVILA, Lazslo Antônio. Antropologia do self e psicanálise: um diálogo. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/235791402_Antropologia_do_Self_e_Psicanalise_um_dialogo_Self_Anthropology_and_Psychoanalysis_a_dialog. Acesso em: 13 dez 2020.

AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. *O ato de decisão judicial: uma irracionalidade disfarçada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

AZEVEDO, Gilson Xavier; AZEVEDO, Felipe Fernandes; LEMOS, Carolina Teles. Sigmund Freud e o sistema de crenças: uma delimitação. *Revista Caminhando*, v. 22, n. 2, p. 81-95, jul.-dez. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/324591953_Sigmund_Freud_e_o_sistema_de_crenças_uma_delimitação. Acesso em: 06 jan 2021.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Ingeborg Maus e o judiciário como superego da sociedade. *Revista CEJ* v. 9, n. 30, p. 1012, 2005. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/672/852>. Acesso em: 06 de fev. 2023.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do Direto Penal*: introdução à sociologia do Direto Penal. (Trad.) Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª ed, 2011

BARATTA, Alessandro. Criminologia y dogmática penal: pasado y futuro del modelo integral de la ciência penal. *Delito y sociedade*, v. 13, 1980. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/39080611_Criminologia_y_dogmatica_penal_Pasado_y_futuro_del_modelo_integral_de_la_ciencia_penal. Acesso em: 28 out 2021

BARATTA, Alessandro. Funções instrumentais e simbólicas do Direto Penal. Lineamentos de uma teoria do bem jurídico. *RBCrim*, v. 5, p. 5-24, 1994. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7666460/mod_folder/content/0/BARATTA%2C%20Alessandro.%20Fun%C3%A7%C3%B5es%20instrumentais%20e%20simb%C3%B3licas%20do%20direito%20penal..pdf Acesso em: 04 set 2023.

BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II*. (Org.) Luiz Antonio Barreto. 1ª ed. Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012.

BARRETO, Tobias. *Menores e loucos: fundamentos do direito de punir*. Sergipe, Ed. do Estado de Sergipe, 1926

BARRETTO, Vicente de Paulo. *A ética da punição*. São Leopoldo, Rio Grande do Sul. Editora: UNISINOS; Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2018.

BARROS, Fernanda Otoni de. Do direito ao pai. In: *Coleção Escritos em Psicanálise e Direito*, vol. 2. Belo Horizonte: Del Rei, 2001

BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2012.

BAUDRILLARD, Jean. *À sombra das maiorias silenciosas*. (Trad.) Suely Bastos. São Paulo: Brasiliense, 2004

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2006.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore Silva. O sentido da pena e a racionalidade de sua aplicação no Estado Democrático de Direito brasileiro. *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, v.21, n. 41, 2018.

BECKER, Howard Saul. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. (Trad.) Maria Luiza X. de A. Borges; 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2019.

BERGER, Peter L. *A construção social da realidade: tratado de sociologia do conhecimento por Peter L. Berger e Thomas Luckmann*. 36 ed. (Trad.) Floriano de Souza Fernandes. Petrópolis, Vozes, 2014.

BEZERRA, Fábio Luiz de Oliveira. *Responsabilidade do governante, impeachment e modelo brasileiro de improbidade administrativa: contributo para uma teoria de articulação entre responsabilidade política e responsabilidade jurídica*. Coimbra, 2016.

BIRMAN, Joel. *Arquivos do Mal-Estar e da Resistência*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

BLEICHMAR, Silvia. *La construcción del sujeto ético*. Buenos Aires: Paidós, 2011.

BORDIEU, Pierre. *A economia das trocas linguísticas: o que falar quer dizer*. 2ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. (Trad.) Fernando Tomaz. Lisboa: Edições 70, 2015.

BOURDIEU, Pierre. *Questões de sociologia*. (Trad.) Fábio Creder. Petrópolis: Rio de Janeiro: Vozes, 2019

CACICEDO, Patrick. *Pena e funcionalismo: uma análise crítica da prevenção geral positiva*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

CARVALHO, Amilton Bueno de. *Direto Penal a marteladas: algo sobre Nietzsche e o direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CARVALHO, Salo de. A hipótese do fim da violência na modernidade penal. In: Borges, Paulo César Corrêa (Org.). *Leituras de realismo jurídico-penal marginal*. Homenagem a Alessandro Baratta. Franca: Cultura Acadêmica Editora, 2012. v. 2. Série Tutela penal dos Direitos Humanos

CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. 7ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

CARVALHO, Salo de. *Freud criminólogo: a contribuição da psicanálise na crítica aos valores fundacionais das ciências criminais*. Ver. Dir. Psic. Curitiba, v. 1, n. 1, p. 107-137, jul./dez. 2008. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/334899482_Freud_Criminologo_a_contribuicao_da_psicanalise_na_critica_ aos_valores_fundacionais_das_ciencias_criminais. Acesso em: 18 jun 2021.

CARVALHO, Salo de. *Pena e garantias*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CARVALHO, Salo de. *Penas e medidas de segurança no Direito Penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

CARVALHO, Salo de. Sobre as possibilidades de uma penologia crítica: provocações criminológicas às teorias da pena na era do grande encarceramento. In: CARVALHO, Salo de. *Sofrimento e clausura no Brasil contemporâneo: estudos críticos sobre fundamento e alternativas às penas e medidas de segurança*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

CARVALHO, Salo de. Erich Fromm e a crítica da pena: aproximações entre psicanálise e criminologia desde a teoria crítica da sociedade. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, e37766, set/dez, 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369437766>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/37766>. Acesso em: 13 mar 2023.

CASARA, Rubens R. *Processo penal do espetáculo: e outros ensaios*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

CASARA, Rubens R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASARA, Rubens. *Sociedade sem lei: pós-democracia, personalidade autoritária, idiotização e barbárie*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

CASTORIADIS, Cornelius. *O dizível e o indizível*. Homenagem a Maurice Merleau-Ponty. As encruzilhadas do labirinto. Vol. 1. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

CECCARELLI, Paulo Roberto. A mentira como organizador social. *Cronos: R. Pós-Grad. Ci. Soc. UFRN*, Natal, v.13, n. 1, p. 99-109, jan./jun. 2012, ISSN 1982-5560. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/cronos/article/view/5626/0>. Acesso em: 11 dez 2022.

CECCARELLI, Paulo Roberto. Laço social: uma ilusão contra o desamparo. *Reverso*. Belo Horizonte, ano 31, n. 58, p. 33-42, 2009. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-73952009000200004. Acesso em: 29 jan 2021.

CHEMAMA, Roland. *Dicionário de psicanálise*. (Trad.) Francisco FrankeSettineri. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1995.

CHOMSKY, Noam. *Mídia: propaganda política e manipulação*. (Trad.) Fernando Santos. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Direito e Psicanálise: interlocução a partir da literatura*. 2ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do novo juiz no Processo Penal*. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/o-papel-do-novo-juiz-no-processo-penal>. Acesso em: 05 maio 2022.

CRUZ, Alexandre Dutra Gomes da; FERRARI, Ilka Franco. Práticas sacrificiais na atualidade: o paradigmático exemplo da segregação. *Arq. bras. psicol.* Rio de Janeiro, v. 65, n. 2, p. 165-180, 2013. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-52672013000200002&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 13 fev 2023.

DAL RI JÚNIOR, Arno. *O Estado e seus inimigos: a repressão política na história do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

DARLEY, John M. *Morality in the law: the psychological foundations of citizens' desires to punish transgressions*. *Annual Review of Law And Social Science*, v. 5, n. 1, 2009. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev.lawsocsci.4.110707.172335>. Acesso em: 15 mar 2023.

DAVIS, Angela. *Estarão as prisões obsoletas?* (Trad.) Marina Vargas. 6ª ed. Rio de Janeiro: Difel, 2020.

DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. (Trad.) Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito Penal*. Parte geral. Questões fundamentais, a doutrina geral do crime. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

DIAS, Mauro Mendes. *O discurso da estupidez*. 1ª ed. São Paulo: Iluminuras, 2020.

DIJK, Teun A. van. *Discurso e poder*. São Paulo: Contexto, 2018.

DONINI, Massimo. *Il raddoppio del male*. *Uma Città*, n. 212, 2014. Disponível em: http://www.antoniocasella.eu/restorative/Donini_2014.pdf: Acesso em: 13 dez 2023.

DRAWIN, Carlos Roberto; KYRILLOS NETO, Fuad. *Psicanálise e religião: o deslocamento da problemática filosófica, de Freud a Lacan*. Tempo psicanal. Rio de Janeiro, v. 50, n. 1, p. 143-173, jun. 2018. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382018000100008&lng=pt&nrm=iso. Acesso: em 10 maio 2023.

DUCLERC, Elmir. O Direito Penal e a cultura do ódio: em homenagem a Jacson Zílio. *Conjur*, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-26/elmir-duclerc-direito-penal-cultura-odio/>. Acesso em: 25 jan 2024.

DUFF, Robin Antony. Penance, punishment and the limits of community. *Punishment & Society*, v. 5, n. 3, pp. 295-312, 2003. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/258180896_Penance_Punishment_and_the_Limits_of_Community. Acesso em: 1º abril 2021.

ECO, Umberto. *Apocalípticos e integrados*. (Trad.) Pérola de Carvalho. São Paulo: Perspectiva, 2015.

ECO, Humberto. *Construir o inimigo e outros escritos ocasionais*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2021.

ECO, Umberto. *O fascismo eterno*. (Trad.) Eliana Aguiar. 11ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2021.

ECO, Umberto. *O super-homem de massa*. São Paulo: Editora Perspectiva S.A., 1991.

ENRIQUEZ, Eugéne. *Da horda ao Estado: psicanálise do vínculo social*. Rio de Janeiro: Zahar, 1990.

ENRIQUEZ, Eugéne. Psicanálise e ciências sociais. *Ágora*. Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, p. 153-174, 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/agora/v8n2/a01v8n2.pdf>. Acesso em: 30 dez 2020.

ENRIQUEZ, Eugéne. *O papel do sujeito humano na dinâmica social*. Psicossociologia – análise social e intervenção. Petrópolis: Vozes, 1994.

ENRIQUEZ, Eugéne. *O vínculo grupal*. *Psicossociologia – análise social e intervenção*. Petrópolis: Vozes, 1994

FERNANDES, Daniel Fonseca. Racionalidade penal moderna e o mito da modernidade. *Revista CEPEJ*, vn.16, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/CEPEJ/article/view/22333>. Acesso em: 19 out 2023.

FERNANDES, Manuela Braga; FREITAS, Lorena de Melo. Jerome Frank e a incerteza no direito: um estudo de autor. In: *Teorias da Decisão e Realismo Jurídico*, (Org.) Conped, (Coord.) LEMOS JUNIOR, Eloy; FREITAS, Lorena de Melo, Florianópolis, 2015.

TYBUSCH, Jerônimo Siqueira. *Teorias da decisão e realismo jurídico*. Florianópolis: Conpedi, 2015.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERRARI, Ilka. Franco. Agressividade e violência, *Psic. Clin.* Rio de Janeiro, v. 18, n. 2, p. 49-62, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pc/a/x7phbW9v9jcbWgsCzYtncZM/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 23 maio 2022.

FEURBACH, Paul Johann Anselm Ritter Von. *Tratado del derecho penal*. (Trad.) Eugenio Raul Zaffaroni e Irma Hagemeyer. Buenos Aires: Hammurabi, 2007.

FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

FONSECA, Eduardo Gianetti da. *Auto-engano*. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. (Org.) Roberto Machado. 7ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2018

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. (Trad.) Raquel Ramallete. Petrópolis: Editora Vozes, 1987.

FRANCE, Anatole. *Os deuses têm sede*. (Trad.) Jorge Coli. São Paulo: Editora Unesp, 2021.

FREUD, Sigmund. Atos obsessivos e práticas religiosas (1907). In: “*Gradiva*” de Jensen e outros trabalhos (1906–1908). Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. Volume IX. Rio de Janeiro: Imago, 2006.

FREUD, Sigmund. A negação. In: *Obras Completas, Volume 16: O eu e o id, “autobiografia” e outros textos (1923-1925)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. *Cartas entre Freud e Pfister (1909 – 1939)*. Viçosa, Minas Gerais: Ultimato, 1998.

FREUD, Sigmund. Considerações atuais sobre a guerra e a morte. In: *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 218.

FREUD, Sigmund. *O eu e o id*. In: *obras completas, volume 16: o eu e o id, “autobiografia” e outros textos (1923-1925)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. *Introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010

FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929)*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 258.

FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. A interpretação dos sonhos. In: *Obras Completas*, volume 4: A interpretação dos sonhos. (1900). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras.

FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: algumas concordâncias entre a vida psíquica dos homens primitivos e a dos neuróticos*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2013.

FREUD, S. [1913-1914]. *Obras completas: Totem e tabu e outros trabalhos*. vol. XIII. Rio de Janeiro: Imago, 1969.

FREUD, Sigmund. Conferências introdutórias sobre a psicanálise: Conferência XXI, O desenvolvimento da libido e as organizações sexuais. (1916-1917 [1915-1917]). In: *Edição standard brasileira das obras psicológicas de S. Freud*. vol. XVI, Rio de Janeiro: Imago, 1976.

FREUD, Sigmund. [1932-1936]. *Obras completas: Novas conferências introdutórias sobre psicanálise e outros trabalhos*. vol. XXII. Rio de Janeiro: Imago, 1969.

FREUD, Sigmund. O mal-estar na civilização, (1929/1930). In: *Edição standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud*, vol. XXI. Rio de Janeiro: Imago, 1996.

FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. Moisés e o monoteísmo. Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. vol. 23. Rio de Janeiro: Imago. 1976.

FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 19: Moisés e o monoteísmo, compêndio de psicanálise e outros textos (1937-1939)*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu e outros textos (1920-1923)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. O mal-estar na cultura. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião. O mal-estar na cultura e outros escritos*. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

FREUD, Sigmund. Por que a guerra? In: *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

FREUD, Sigmund. *Os criminosos por sentimento de culpa*. In: introdução ao narcisismo: ensaios de metapsicologia e outros textos (1914-1916). (Trad.) Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010

FREUD, Sigmund. Uma recordação de infância de Leonardo da Vinci. In: *Obras Completas, volume 9: observações sobre um caso de neurose obsessiva [“O homem dos ratos”], uma recordação de infância de Leonardo da Vinci e outros textos (1909-1910)*. (Trad.) Paulo César de Souza. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

FREUD, Sigmund. Freud/Lou Andreas-Salomé: correspondência completa. Rio de Janeiro: Imago, 1975.

FROMM, Erich. *Anatomia da destrutividade humana*. (Trad.) Marco Aurélio de Moura Matos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1975.

FUKS, Betty. O homem Moisés e a religião monoteísta – três ensaios: o desvelar de um assassinato. Org. Nina Seroldi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

FUKS, Betty Bernardo. Freud e a cultura. 3ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

GARAPON, Antoine. Direito e moral numa democracia de opinião. In: *A justiça e o mal*. (Org.) Antoine Garapon, Denis Salas. (Trad.) Maria Fernanda Oliveira. Instituto Piaget, Lisboa, 1997.

GARAPON, Antoine. *O guardião de promessas*. Rio de Janeiro: Revan, 1996

GARCIA, Claudia Amorim. *O conceito de ilusão em psicanálise: estado ideal ou espaço potencial?* Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-294X2007000200009&script=sci_abstract. Acesso em: 20 jan 2021.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo*. Disponível em: <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revista-de-administracion-publica/em-umero-38-mayoagosto-1962/la-lucha-contra-las-inmunidades-del-poder-en-el-derecho-administrativo-poderes-discrecionales-2>. Acesso em: 20 jan 2023.

GARLAND, David. *Punishment and modern society: a study in social theory*. Oxford University Press, Oxford, 1993.

GAY, Peter. *Freud: uma vida para o nosso tempo*. (Trad.) Denise Bottmann: Companhia das Letras, 2012.

GENELHÚ, Ricardo. *Do discurso da impunidade à impunização: o sistema penal do capitalismo brasileiro e a destruição da democracia*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

GEREZ-AMBERTÍN, Marta. *Entre dívidas e culpas: sacrifícios – crítica da razão sacrificial*. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008.

GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. (Trad.) Martha Conceição Gambini. São Paulo: Editora Universidade Estadual Paulista, 1990.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Anticorrupção ou corruptibilidade das formas?* In: Boletim IBCCrim, nº 227, dez 2015. Disponível em: https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5677-Anticorrupcao-ou-corruptibilidade-das-

formas. Acesso em: 14 out 2019.

GOFFMAN, Erving. *Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. (Trad.) Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2021.

GOLDBERG, Ricardo. *Psicologia das massas e análise do eu: multidão e solidão*. Org. Nina Saroldi. 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

GOMES, Luís Flávio. *Direito Penal do inimigo (ou inimigos do Direito Penal)*. São Paulo: Notícias Forenses, 2004. Disponível em: <chromeextension://efaidnbmnmnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.conteudojuridico.com.br/open-pdf/cj029698.pdf/consult/cj029698.pdf>. Acesso em: 08 jul 2022.

GRAU, Eros. *Sobre a prestação jurisdicional: Direito Penal*. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

GUARESCHI, Pedrinho A. (coord.). *Comunicação e controle social*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109348/mod_resource/content/0/Guareshii.pdf. Acesso em: 28 mar 2023.

GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena I*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5547976/mod_resource/content/1/Texto%20Crítica%20da%20Pena%20I%20-%20Klaus%20Gunther.pdf. Acesso em: 06 mar 2021.

GUNHTER, Klaus. *Crítica da pena II*. *Revista Direito FGV*. v. 3, n. 1, 2007. Disponível em: <file:///E:/Doutorado%20UFBA/Bibliografia%20geral/Culto%20C3%A0%20pena/Cr%C3%ADtica%20da%20pena%20Klaus%20Gunther.pdf>. Acesso em: 13 abr 2021.

GZH Política. Discurso de posse do Ministro Sergio Moro, 2019. Disponível em <https://gauchazh.clicrbs.com.br/politica/noticia/2019/01/leia-a-integra-do-discurso-de-posse-do-ministro-sergio-moro-cjqff4hxh0oz301rx3nhkpv.html>. Acesso em 05 de fev. 2023.

HARARI, Yuval Noah. *Sapiens – uma breve história da humanidade*. (Trad.) Janaína Marcoantonio. 22ª ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2017.

HEGEL, Friedrich. *Filosofia do direito*. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2010.

HELLER, Gabriel; ALVES JÚNIOR, Luis Carlos Martins. A toga no divã: uma leitura freudiana do direito contemporâneo. *Revista Estudos Institucionais*, v. 7, n. 1, 2021. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/585/687>. Acesso em: 15 maio 2023.

HORTA, Ricardo de Lins; COSTA, Alexandre Araújo. Das Teorias da Interpretação à Teoria da Decisão: Por uma Perspectiva Realista Acerca das Influências e Constrangimentos Sobre a Atividade Judicial. *Rev. Opin. Jur.*, Fortaleza, ano 15, n. 20, p. 271-297, jan/jun 2017.

HUBERT, Henri; MAUSS, Marcel. *Sobre o sacrifício*. (Trad.) Paulo Neves. São Paulo: Ubu Editora, 2017.

HUNGRIA, Nelson. *Novas questões jurídico-penais*. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito Ltda., 1945.

HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Coords. Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. (Trad.) Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

IANNINI, Gilson; TAVARES, Pedro Heliodoro. Para ler o mal-estar. In: *Obras incompletas de Sigmund Freud. Cultura, sociedade, religião. O mal-estar na cultura e outros escritos*. (Trad.) Maria Rita Salzano Moraes. 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Do caráter vingativo da pena*. 164f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1987.

JACOBI, Jolande. *Complexo, arquétipo e símbolo na psicologia de C.G. Jung*. (Trad.) Milton Camargo Mota. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2016.

JAKOBS, Günther. *Sociedade, norma e pessoa: teoria de um Direito Penal funcional*. (Trad.) Maurício Antônio Ribeiro Lopes. Barueri, São Paulo: Manoel, 2003.

JORGE, Marco Antônio Coutinho. *Fundamentos da psicanálise de Freud a Lacan, vol. 2: a clínica da fantasia*. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

JUNG, Carl. Os Arquétipos e o inconsciente coletivo. In: *Edições Vozes Brasileira das Obras Psicológicas Completas de C. G. Jung*. Petrópolis: Vozes. (Publicado originalmente em 1933), 2003, vol. IX/1; JUNG, Carl. Psicologia do inconsciente. In: *Edições Vozes das Obras Psicológicas Completas de C. G. Jung*. Petrópolis: Vozes. (Publicado originalmente em 1971), 2005, vol. II/1.

JUNG, Carl Gustav. *Os arquétipos e o inconsciente coletivo*. (Trad.) Maria Luiza Appy, Dora Mariana R. Ferrera da Silva. 11ª ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2014.

KAES, René. *O grupo e o sujeito do grupo*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1997.

KAFKA, Franz. *Na Colônia Penal*. (Trad.) Petê Rissati. Rio de Janeiro: Editora Antofágica, 2020.

KANT, Immanuel. *A Metafísica dos Costumes*. (Trad.) José Lamego. 2ª ed. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

KANT, Immanuel. *Antropologia de um ponto de vista pragmático*. (Trad.) Clélia Aparecida Martins. São Paulo: Iluminuras, 2009.

KARAM, Maria Lúcia. De crimes, penas e fantasias. por Maria Lúcia Karam – Niterói, RJ: Luan Ed, 1991.

KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. *Revista Discursos Seditiosos*. Crime, direito e sociedade, ano 1, n. 1. pp. 79-92, 1996. Disponível em: <https://blogdaboitempo.com.br/2015/07/28/a-esquerda-punitiva/>. Acesso em: 27 set 2019.

KARAM, Maria Lúcia. *A “esquerda punitiva”*: vinte e cinco anos depois. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021.

KARAM, Maria Lúcia. Prefácio. In: HULSMAN, Louk; DE CELIS, Jacqueline Bernat. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. (Coords.) Gustavo Noronha de Ávila, Marcus Alan Gomes. (Trad.) Maria Lúcia Karam. 3ª ed. 2ª reimp. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

KERCHE, Fábio; FERES, João. *Operação Lava Jato e a democracia brasileira*. São Paulo: Contracorrente, 2018.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Por uma nova racionalidade jurídico-penal ou manifesto de insurgência contra o pensamento que anestesia o pensar. *Juris*, v. 13, 2007. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/3169>. Acesso em: 07 jun 2023.

KLEMPERER, Victor. *LTI: a linguagem do Terceiro Reich*. (Trad.) Miriam Bettina Paulina Oelsner. Rio de Janeiro: Contraponto, 2009.

KOLTAI, Caterina. *Totem e tabu*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

KRÜGER, Helmuth. *Psicologia social das crenças*. Curitiba: Editora CRV, 2018

LA BOÉTIE, Etienne de. *Discurso da servidão voluntária*. (Trad.) Casemiro Linarth. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 45.

LAPLANCHE, Jean. *Vocabulário da psicanálise*/Laplanche e Pontalis; sob a direção de Daniel Lagache; tradução Pedro Tamen. 4a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. (Trad.) Mariana Sérvulo da Cunha. 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018.

LE RIDER, Jacques. Cultivar o mal-estar ou civilizar a cultura? In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002.

LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*. (Trad.) Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Universitário, 1983.

LYNCH, Christian. Ascensão, fastígio e declínio da ‘revolução judiciarista’. *Revista Insight Inteligência*, ano XX, nº 79, out/nov/dez 2017.

LYNCH, Christian. *O populismo reacionário: ascensão e legado do bolsonarismo*. São Paulo, SP: Editora Contracorrente, 2022.

LYRA, José Francisco Dias da Costa. O que protege o Direito Penal? Bens jurídicos ou vigência da norma? *RIDB*, ano 2, n. 9, p. 9825-9879, 2013. Disponível em:

https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/09/2013_09_09825_09879.pdf. Acesso em: 16 nov 2021.

MACIEL, Karla Daniele de Sá Araújo; ROCHA, Zeferino de Jesus Barbosa. Dois discursos de Freud sobre a religião. *Rev. Mal-Estar Subj*, v. 8, n. 3, 2008. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rmes/article/view/4884>. Acesso em: 13 out 2020.

MACIEL, Karla Daniele de Sá Araújo. *O percurso de Freud no estudo da religião: contexto histórico e epistemológico, discursos e novas possibilidades*, 109 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia). Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2007.

MAIA, Antônio João Marques. Contributos para a caracterização do discurso social. Disponível em: <http://www.bocc.ubi.pt/pag/maia-antonio-contributos-para-a-caracterizacao-do-discurso-social.pdf>. Acesso em: 02 abr de 2022.

MARCUSE, Herbert. *Eros e Civilização: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud*. (Trad.) Álvaro Cabral. 8ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 2018.

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. *Fundamentos da pena*. 3ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Subsídios para pensar a possibilidade de articular Direito e Psicanálise. Disponível em: <https://www.emporiododireito.com.br/leitura/subsidios-para-pensar-a-possibilidade-de-articular-direito-e-psicanalise-por-agostinho-ramalho-marques-neto>. Acesso em: 17 set 2023.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. O Poder Judiciário na perspectiva da sociedade democrática: o juiz-cidadão. *Revista ANAMATRA*. Ano VI, nº 21, p. 30-50. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/o-poder-judiciario-na-perspectiva-da-sociedade-democratica-o-juiz-cidadao-por-agostinho-ramalho-marques-neto>. Acesso em: 22 out. 2019.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A censura da expressão linguageira e a hipertrofia do Direto Penal a serviço do 'Politicamente Correto'*. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-censura-da-expressao-linguageira-e-a-hipertrofia-do-direito-penal-a-servico-do-politicamente-correto-por-agostinho-ramalho-marques-neto>. Acesso em: 05 fev 2023.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Quando o inconsciente do juiz se revela na sentença. In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. (ORG) Carol Proner et al. Bauru: Canal 6, 2017.

MARTINS, José Salgado. *Direto Penal: introdução e parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1974.

MASSON, Jeffrey Moussaief. *A correspondência completa de Sigmund Freud para Wilhelm Fliess –1887-1904*. (Trad.) Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Imago, 1986.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como Superego da Sociedade: Sobre o papel da atividade jurisprudencial na sociedade órfã. *Revista Novos Estudos CEBRAP*, nº 58, nov, 2000.

MELCHIOR, Antônio Pedro. “Pai Terrível”, Submissão ao Poder Autoritário Estatal e a Velha História de Sempre. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 67, p. 39-53, 2015. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_39.pdf. Acesso em: 12 nov 2022.

MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. *O novo conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana*. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

MEURER, José Luiz. Crime e violência: aspectos clínicos. *Congresso brasileiro de psicanálise*, Brasília, 13 a 15 de novembro de 2005. Disponível em: http://www.fepal.org/images/revista2006/revista_meurer_crimeseviolenca.pdf. Acesso em: 20 maio 2021.

MEZAN, Renato. *Freud, pensador da cultura*. 8ª ed. São Paulo: Blucher, 2019.

MIR PUIG, Santiago. *Funcion de la pena y teoria del delito en el estado social democratico de derecho*. 2ª ed. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1982.

MORAIS, Laio Correia; MARQUES, Vitor. Lula, o inimigo a ser combatido. In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. Carol Proner et al (orgs.). Bauru: Canal 6, 2017.

MORANO, Carlos. *Crer depois de Freud*. (Trad.) Eduardo Dias Gontijo. 3ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

MORIN, Edgar. *O método 5: a humanidade da humanidade – a identidade humana*. (Trad.) Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2001.

NAGATA, Paulo Tadao. *Uma análise da questão da adesão humana a crenças*. Marília, 2015.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007

NOELLE-NEUMANN, Elisabeth. *La espiral del silencio – opinión pública: nuestra piel social*. Barcelona: Paidós, 1995.

OLIVEIRA, Daniella Coelho de. O texto freudiano como analisador da cultura: uma resposta aos discursos totalizantes da ciência e da religião. *Rev. Mal-Estar Subj*, v. 2, n. 2, 2002. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482002000200006. Acesso em: 27 jan 2021.

OLIVEIRA, Fernando. A mídia, o campo, a ordem e o discurso: molduras do poder simbólico. *VENECULT*, Faculdade de Comunicação UFBA, Salvador, 2009. Disponível em: <http://www.cult.ufba.br/enecult2009/19459.pdf>. Acesso em: 17 set 2019.

OLIVEIRA, Tarsis Barreto. *Pena e racionalidade: a função comunicativa e estratégica da sanção penal na tipologia habermasiana 228f*. Tese (doutorado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

PANDOLFO, Alexandre. Acerca do Pensamento criminológico e suas mazelas: sobre 'A pena como vingança razoável', de E. R. Zaffaroni. In: Alexandre Morais Da Rosa; Neemias Moretti Prudente. (Org.). *Monitoramento Eletrônico em Debate - coleção Judiciário do futuro*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, v., p. 11-34.

PÁTARO, Cristina Satiê de Oliveira. Pensamento, crenças e complexidade humana. *Ciência & Cognição*, v. 12, Rio de Janeiro, 2007.

Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-58212007000300013. Acesso em: 30 mar 2020.

PEREIRA, Kylmer Sebastian de Carvalho; CHAVES, Wilson Camilo. Freud e a religião: a ilusão que conta uma verdade histórica. *Tempo psicanal*. Rio de Janeiro, v. 48, n. 1, p. 112-127, jun. 2016. Disponível em:

http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382016000100008&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 23 jan. 2024.

PEREZ, Daniel Omar. *O inconsciente: onde mora o desejo*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 103.

PESSOA, Fernando. *Livro do desassossego*. 2ª ed. Jandira, São Paulo: Principis, 2019.

PFISTER, Oskar. A ilusão de um futuro (1928). In: WONDRACEK, K. *O futuro e a ilusão: um embate com Freud sobre psicanálise e religião*. Petrópolis: Vozes, 2003.

PIMENTEL, Manoel Pedro. O drama da pena de prisão. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 613, p. 275, nov. 1986.

PINTO, Nalayne Mendonça. *A construção do inimigo: um estudo sobre as representações do Mal nos discursos de política penal*. Trabalho apresentado na 26ª Reunião Brasileira de Antropologia, realizado entre os dias 1º e 4 de junho. Porto Seguro, Bahia, 2008.

PIRES, Anderson Clayton. Sistema de estruturação de crenças sociointerativo: Estruturação de crenças, lógicas de interação e processos de contingenciamento. *Psicol inf*. São Paulo, v. 17, n. 17, p. 133-191, dez 2013. Disponível em:

http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-88092013000200010&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 09 set. 2020.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. Direito, mitologia e poesia: a justiça como instrumento de vingança dos deuses. *Revista Brasileira de Filosofia*, n. 60, v. 237, p. 103-124, 2011.

PREUSSLER, Gustavo de Souza. Combate à corrupção e a flexibilização das garantias fundamentais: A Operação Lava-Jato como processo penal do inimigo. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2017, p. 87-107.

QUEIROZ, Paulo. *Funções do Direito Penal: legitimação versus deslegitimação do sistema penal*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

REY-FLAUD, Henri. Os fundamentos metapsicológicos de O mal-estar na cultura. In: *Em torno de O mal-estar na cultura, de Freud*. (Trad.) Carmem Lucia Montechi Valladares de Oliveira e Caterina Koltai. São Paulo: Escuta, 2002.

RICOUER, Paul. *Escritos e conferências 1 em torno da psicanálise*. São Paulo: Edições Loyola, 2010.

RICOUER, Paul. *O justo 2: justiça e verdade e outros estudos*. (Trad.) Ivone Bendetti. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RICOEUR, Paul. *A ideologia e a utopia*. (Trad.) Silvio Rosa Filho e Thiago Martins. 1ª ed. 1ª reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2017.

RIGON, Bruno Silveira. *A política é a guerra continuada por outros meios? Sistema Penal & violência*. Revista eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais – PUCRS. Porto Alegre. Vol. 8. n. 2. Jul-dez 2016.

ROIG, Estrada Duque Rodrigo. Política criminal neoliberal e execução de pena. In: *Cárcere sem Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini*. (Org.) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019

ROSA, Alexandre Morais da. Processo Penal do esculacho pode até acalmar imaginário, só que não funciona. *Conjur*, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-09/limite-penal-processo-penal-esculacho-acalmar-imaginario-nao-funciona>. Acesso em: 30 maio 2022.

ROSA, Alexandre Morais da; FERNANDEZ, Atahualpa. *Decisão e impureza da razão: a neurobiologia e as nossas incertezas (parte 2)*. Disponível em: <https://emperiododireito.com.br/leitura/decisao-e-impureza-da-razao-a-neurobiologia-e-as-nossas-incertezas-parte-2>. Acesso em: 20 fev 2023.

ROSA, João Guimarães. *Grande sertão: Veredas*. 21ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2015.

ROUDINESCO, Elisabeth. *Dicionário de psicanálise*/Elisabeth Roudinesco, Michel Plon. (Trad.) Vera Ribeiro, Lucy Magalhães; supervisão da edição brasileira Marco Antonio Coutinho Jorge. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 3ª ed. Lisboa: Veja, 1998.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. 2ª ed. Veja, 1993.

RUIVO, Marcelo Almeida. O fundamento e as finalidades da pena criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 121, p. 163-190, 2016.

RUIVO, Marcelo Almeida. Quatro diferenças científicas fundamentais entre a criminologia e o Direito Penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 137, p. 323-345, 2017.

SÁ, Alvíno Augusto de. *Criminologia crítica e execução penal: proposta de um modelo de terceira geração*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A judicialização da política*. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/ces/opiniao/bss/078en.php>. Acesso em: 14 out 2019.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 4ª ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *As raízes do crime: um estudo sobre as estruturas e as instituições da violência*. Rio de Janeiro: Forense, p. 157-158, 1984.

SANTOS, Rogério Dutra dos. Estado de exceção e criminalização da política pelo *mass media*. Sistema Penal & violência. *Revista eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais – PUCRS*. Porto Alegre. Vol. 8. n. 2. Jul-dez, 2016.

SAROLDI, Nina. *O mal-estar na civilização: as obrigações do desejo na contemporaneidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

SCHÜNEMANN, Bernd. *Direito Penal, racionalidade e dogmática: sobre os limites invioláveis do Direito Penal e o papel da ciência jurídica na construção de um sistema penal racional*. (Coord.) Adriano Teixeira. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

SCHUTZ, Alfred. *A construção significativa do mundo social: uma introdução à sociologia compreensiva*. (Trad.) Tomas da Costa. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2018.

SÉMELIN, Jacques. *Purificar e destruir: usos políticos dos massacres e dos genocídios*. (Trad.) Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2009.

SEMER, Marcelo. *Os paradoxos da Justiça: judiciário e política no Brasil*. 1ª ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2021

SERRA, Carlos Eduardo da Silva. A perspectiva psicanalítica do crime e da sociedade punitiva. *Revista Liberdade*. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7409/>. Acesso em: 27 mar 2021.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *A expansão do Direito Penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. (Trad.) Luiz Otávio de Oliveira Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Nullum crimen sine poena? Sobre las doctrinas penales de la “lucha contra la impunidad” y del “derecho de la víctima al castigo del autor”. *Derecho penal y criminología*. v. 29, n. 86, p. 149-172, 2008. Disponível em: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/621>. Acesso em: 26 out 2019.

SHIMIZU, Bruno. O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica, 368f. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

SHIMIZU, Bruno. Revisitando “facções criminosas nos presídios”, de Alvino Augusto de Sá. In: *Criminologia: estudos em homenagem ao professor Alvino Augusto de Sá*. (Org.)

Sérgio Salomão Shecaira, Julia Moraes Almeida, Luigi Giuseppe Barbieri Ferrerini. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

SMANIOTTO, João Vitor Passuello; DAVID, Décio Franco. Parcialidade e fetiche: Freud explica. In: *Comentários a uma sentença anunciada: o Processo Lula*. (Orgs) Carol Proner et. al. Bauru: Canal 6, 2017.

SOUZA, Ricardo Timm de. *Kafka: a justiça, o veredicto e a colônia penal, um ensaio*. São Paulo: Perspectiva, 2011.

SOUZA, Ricardo Timm de. *Crítica da razão idolátrica: tentação de Thanatos, necroética e sobrevivência*. Porto Alegre, RS: Zouk, 2020.

SOUZA, Ricardo Timm. *O Nervo Exposto: por uma crítica da razão artilosa desde a racionalidade ética*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015.

SPAREMBERGER, Cristian. O ressentimento na filosofia de Nietzsche. *Cadernos de Ética e Filosofia Política*. v. 1, n. 38, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/168645#:~:text=Para%20Nietzsche%2C%20o%20ressentimento%20n%C3%A3o,decorr%C3%A3o%20de%20sua%20situa%C3%A7%C3%A3o%20existencial>. Acesso em: 23 jan 2023.

STRECK, Lênio Luiz. A hermenêutica e o cadáver plantado no jardim, *Conjur*, 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-25/senso-incomum-hermeneutica-positivismo-estado-excecao-interpretativo>. Acesso em: 07 de nov 2019.

STRECK, Lênio Luiz. Condução coercitiva de ex-presidente Lula foi ilegal e inconstitucional. *Conjur*, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/streck-conducao-coercitiva-lula-foi-ilegal-inconstitucional>. Acesso em: 09 maio 2022.

TAVARES, Juarez. *Crime: crença e realidade*. Rio de Janeiro: Da Vinci Livros, 2021.

TAVARES, Juarez. *Racionalidad y derecho penal*. (Trad.) Juan Elías Carrión Díaz. Rio de Janeiro: JTC, 2019.

TRINDADE, Lourival Almeida. *A ressocialização... Uma (dis)função da pena de prisão*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor: 2003.

VALOIS, Luís Carlos. A ideologia do inimigo na obra de Alvino de Sá. In: *Criminologia: estudos em homenagem ao professor Alvino Augusto de Sá*. (Org.) Sérgio Salomão Shecaira, Julia Moraes Almeida, Luigi Giuseppe Barbieri Ferrerini. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

VANIER, Alain. Direito e violência. *Ágora*, v 7, n. 1, p. 129-141, 2004. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-14982004000100008. Acesso em: 23 fev 2021.

VASCONCELOS, Karina Nogueira; RIBEIRO, Natália Vilar Pinto. Ambiguidade do modelo correcional na modernidade: por uma penologia revisionista. In: *Cárcere sem*

Fábrica: escritos em homenagem a Massimo Pavarini. (Org.) André Giamberardino, Rodrigo Duque Estrada Roig, Salo de Carvalho. 1ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2019.

VON LISZT, Franz. *Tratado de Direito Penal alemão.* (Trad.) José Higino Duarte Pereira. Campinas: Rossell Editores, 2003.

WACQUANT, Loïc. *Os condenados da cidade: um estudo sobre a marginalidade avançada.* Rio de Janeiro: Revan, 2001.

WACQUANT, Loïc. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos.* Rio de Janeiro: F. Bastos, 2001, Revan, 2003.

WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem.* 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995.

WARAT, Luis Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. *Sequência*. v. 03, n. 5. Florianópolis, 1982. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121>. Acesso em: 14 jun 2023

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. O ensino jurídico brasileiro e a formação do “medalhão” machadiano: em busca de alternativas à luz da profanação agambeniana e da carnavalização waratiana. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 11, n. 1, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/19596>. Acesso em: 20 out 2023.

XAVIER, Bruno Gadelha. *Do ‘gozo’ pela punição: sobre o caráter retórico do consumo repressivo na sociedade brasileira atual*, 160f. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória. Vitória, ES, 2015

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal.* (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Bem-vindos ao Lawfare! Manual de passos básicos para demolir o Direito Penal.* (Trad.) Rodrigo Barcellos, Rodrigo Murad do Prado. 1ª ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro e SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I.* Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Manual de derecho penal: parte general.* 2ª ed. 11ª reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal.* (Trad.) Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no Direito Penal.* (Trad.) Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. *Lawfare: uma introdução*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

ZANINI, Maria Catarina Chitolina. Totemismo revisitado: perguntas distintas, distintas abordagens. *Habitus*, v. 4. n. 1, p. 513-533, 2006. Disponível em: <http://seer.pucgoias.edu.br/index.php/habitus/article/view/367>. Acesso em: 11 nov 2020.

ZIMERMAN, David. *Vocabulário contemporâneo de psicanálise* [recurso eletrônico]. Porto Alegre: Artmed, 2008.