

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF**  
**VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGD**  
**CURSO DE MESTRADO EM DIREITO**  
**ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**DEMOCRACIA E TRIBUNAL DO JÚRI: UMA ANÁLISE A  
PARTIR DA INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO-  
CONSTITUCIONAL**

**LAÍS FRANCIELE DE ASSUMPÇÃO WAGNER**

**Passo Fundo/RS, agosto de 2021.**

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF**  
**VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGD**  
**CURSO DE MESTRADO EM DIREITO**  
**ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**DEMOCRACIA E TRIBUNAL DO JÚRI: UMA ANÁLISE A  
PARTIR DA INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO-  
CONSTITUCIONAL**

**LAÍS FRANCIELE DE ASSUMPÇÃO WAGNER**

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em  
Direito da Universidade de Passo Fundo – UPF,  
como requisito parcial à obtenção do título de Mestre  
em Direito.

**Orientador: Professor Doutor Gabriel Antinolfi Divan**

**Passo Fundo/RS, agosto de 2021.**

## **AGRADECIMENTOS**

A *Deus* por me proporcionar, nos tempos mais sombrios, perseverança.

Ao meu marido *Fernando* que, acima de tudo, é meu porto seguro, sempre presente nos momentos difíceis com uma palavra de incentivo. Agradeço pelo seu amor incondicional e por compreender e apoiar as minhas decisões.

Aos meus pais, *Roque* e *Ini*, pelo apoio e incentivo que serviram de alicerce para as minhas realizações.

Ao meu orientador *Gabriel* que, apesar da intensa rotina acadêmica, aceitou me orientar. As suas valiosas contribuições fizeram toda a diferença.

## **DEDICATÓRIA**

*Aos meus filhos *Luís* e *Murilo*.*

Pelos ensinamentos e tantos outros quinhentos.

Pela dor da maternidade e o amor na infinidade.

Pela leniência ante minha ausência.

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade de Passo Fundo, a Coordenação do Curso de Mestrado em Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Passo Fundo/RS, agosto de 2021.

**Laís Franciele de Assumpção Wagner**  
**Mestranda**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Dissertação.

**“DEMOCRACIA E TRIBUNAL DO JÚRI: UMA  
ANÁLISE A PARTIR DA INSTRUMENTALIDADE  
DEMOCRÁTICOCONSTITUCIONAL”**

Elaborada por

**LAÍS FRANCIELE DE ASSUMÇÃO WAGNER**

Como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em  
Direito.

**Aprovada em: 03/05/2021**

Pela Comissão Examinadora

**Dr. Gabriel Antinolfi Divan**

Presidente da Comissão Examinadora

Orientador

**Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho**

Coordenador PPGDireito

**Dra. Josiane Petry Faria**

Membro interno

**Me. Edmar Viane Marques Daudt**

Diretor Faculdade de Direito

**Dr. Nereu Giacomolli**

Membro externo



## ROL DE CATEGORIAS

**Capitalismo de pilhagem:** Expressão desenvolvida por Max Weber e utilizada por Wacquant, designa a economia ilegal e que corresponde as dinâmicas capitalistas à margem da lei, que encontra, no campo da milícia e criminalidade, o exercício de fato da força, ocupando e transformando espaços da cidade em verdadeiros campos de pilhagem e predação.<sup>1</sup>

**Confluência perversa (neoliberal):** Conceito utilizado por Evelina Dagnino para determinar os efeitos daninhos do neoliberalismo no seio da sociedade. A confluência perversa intervém no Estado e atinge as bases da democracia, ou seja, a sociedade civil, a representatividade e a cidadania, alterando seus sentidos e reiterando a roupagem de uma democracia elitista e restrita apenas a determinada parte da sociedade.<sup>2</sup>

**Contradição performativa (democrática):** Conceito operacional desenvolvido, neste trabalho, para apontar o paradoxo existente entre o sistema jurídico (heteropoiético) e o mundo da vida, isto é, a contradição entre a teoria e a prática, que justifica a existência de atitudes e pensamentos autoritários em vista da escolha política (democracia) elegida pela Carta Política de 1988.

**Demos:** Opta-se pela concepção operacional de *demos* enquanto um requerimento mínimo de soberania popular visto a partir de dois enunciados, objetivo e subjetivo; este correspondendo a ideia de um corpo social corporificado através de uma racionalidade do comum de cunho altruísta, em que os indivíduos são vistos como seres detentores de dignidade e não apenas sujeitos de direitos; aquele, não apenas no que diz respeito a autorização, pelo povo, para a produção das suas próprias leis, mas também de participação efetiva e ativa nas grandes decisões políticas em todos os poderes que, de certa forma, rege a vida social.

**Dispositivo de eficácia:** Modo de considerar o indivíduo um sujeito empresa, sendo que o individualismo passa a ser visto a partir dos esforços e resultados para a

---

<sup>1</sup> LESSA, Renato. Crime, violência e territorialidade. **Ciência hoje**, 2009. Disponível em: <https://cienciahoje.org.br/artigo/crime-violencia-e-territorialidade/> acesso em março/2021.

<sup>2</sup> DAGNINO, Evelina. Construção democrática, neoliberalismo e participação: os dilemas da confluência perversa. *In Política e Sociedade*, n. 5, out. 2004.

minimização de gastos inúteis, em outras palavras, corresponde a concepção mercantilizada de um sujeito unitário com envolvimento total de si mesmo para a realização pessoal dentro da ideia de desempenho/gozo.<sup>3</sup>

**Perversão comum:** Conceito desenvolvido a partir da economia “psíquica”, em que a identidade se torna um produto consumível, em outros termos, é a consequência verificada subjetivamente, no inconsciente, e encontra íntima relação com a concepção de gozo e objetualização para com o outro. Em síntese, a perversão clinicamente distinguida pelo consumo de parceiros como objetos, enquanto norma de relações sociais, em que os indivíduos são considerados descartáveis quando insuficientes para a lógica dispositiva do capital.<sup>4</sup>

**Racionalidade do comum:** Conceito utilizado para se contrapor à influência da racionalidade neoliberal e é instituída como um paradigma de verificação do mundo sem lastro de responsabilidade social/solidária, que está intimamente relacionada com a lógica individualista-atomista e competitiva. A racionalidade do comum pode ser um remédio subjetivo para resolver o embate que exsurtem como símbolo do núcleo competitivo. Diante disso, tendo o comum como princípio político ativo, “ficariam neutralizados tanto os efeitos caducos da simbologia e representação/visão de mundo a partir da propriedade privada como forma política basilar quanto a própria noção de uma produtividade competitiva”.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo:** ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

<sup>4</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, 2016.

<sup>5</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2020.



## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	p.10
<b>ABSTRACT</b> .....	p.11
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	p.12
<b>1 DEMOCRACIA, RERESSENTATIVIDADE E ESTADO DEMOCRÁTICO</b> .....	p.15
1.1 DEMOCRACIA REPRESENTATIVA E REPRESENTAÇÃO POLÍTICA: UMA SINONÍMIA? .....	p.16
1.2 DEMOCRACIA E LIBERALISMO: CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS .....	p.30
1.3 LEGITIMAÇÃO POLÍTICA DEMOCRÁTICA: O IDEÁRIO DO PARADIGMA CONSTITUCIONAL E A CRISE DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA .....	p.43
<b>2 DEMOCRACIA, JURISDIÇÃO E PROCESSO PENAL</b> .....	p.60
2.1 A JURISDIÇÃO E A CONTRADIÇÃO PERFORMATIVA DEMOCRÁTICA .....	p.62
2.2 DIÁLOGOS APORÉTICOS: UM PROCESSO PENAL PARA QUE E A SERVIÇO DE QUEM? .....	p.77
2.3 A INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO-CONSTITUCIONAL .....	p.92
<b>3 TRIBUNAL DO JÚRI, SOBERANIA POPULAR E DEMOCRACIA</b> .....	p.107
3.1 DOS FUNDAMENTOS POLÍTICOS-IDEOLÓGICOS DO JÚRI POPULAR .....	p.108
3.2 TRIBUNAL DO JÚRI: A RELAÇÃO SIMBÓLICA DE PODER E A INSTITUIÇÃO IMAGINÁRIA DA SOCIEDADE .....	p.120
3.3 JÚRI POPULAR, DEMOCRACIA E A INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO- CONSTITUCIONAL .....	p.133
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	p.151
<b>REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS</b> .....	p.158

## RESUMO

A presente Dissertação está inserida na Linha de Pesquisa Relações Sociais e Dimensões do Poder, tendo como tema o estudo da democracia no Júri Popular a partir da instrumentalidade democrático-constitucional. O tema detém alicerce na seguinte problemática: É possível afirmar que a participação social, no âmbito do Júri Popular, satisfaz um conceito de democracia em sentido concreto? O objetivo geral é o estudo da democracia no Júri Popular, sendo três os objetivos específicos, (a) desenvolver o estudo da democracia a partir da representatividade no Júri Popular; (b) analisar a democracia na essencialidade do Tribunal do Júri e (c) formatar uma acepção de instrumentalidade *democrático-constitucional* do processo penal. Utilizou-se como conceito base a democracia constitucional de Ferrajoli. Constatou-se que o neoliberalismo é fator patológico que afeta as bases da democracia e sua racionalidade invade o imaginário social, criando uma espécie de subversão comum a partir do dispositivo de eficácia. Verificou-se que a razão neoliberal contribui para a dessimbolização das instituições na medida em que utiliza um discurso dogmático ideológico que, nos âmbitos jurídico e político, acarreta a contradição performativa democrática. O Júri Popular é fatalmente atingido por esses fatores na medida em que ingressam no imaginário social, subvertendo a autodeterminação popular pela dessimbolização originária da instituição, criando uma relação de poder simbólica, com a predominância da classe mais favorecida em prejuízo da classe inferior estereotipada e marginalizada. Através do método dedutivo, foi possível concluir que a participação social, no júri, não corresponde a uma democracia em sentido concreto, nem na sua representatividade, nem na sua essencialidade e que a instrumentalidade constitucional do processo penal deve passar por uma resignificação, acrescentando-se o fator democrático, através de um *demos* corporificado por uma racionalidade do comum, contrabalanceando a racionalidade neoliberal, enquanto uma aposta discursiva para o fortalecimento da teoria garantista.

**Palavras-chave:** Democracia. Garantismo. Júri. Neoliberalismo. Representatividade.

## **ABSTRACT**

This dissertation is inserted in the Social Relations and Dimensions of Power Research Line, having as its theme the study of democracy in the Popular Jury from the democratic-constitutional instrumentality. The theme is based on the following problematic: Is it possible to affirm that social participation, within the scope of the Popular Jury, satisfies a concept of democracy in a concrete sense? The general objective is the study of democracy in the Popular Jury, with three specific objectives: (a) to develop the study of democracy based on representation in the Popular Jury; (b) to analyze democracy in the essentiality of the Jury Court and (c) to format the meaning of the constitutional-democratic instrumentality of the criminal process. Ferrajoli's constitutional democracy was used as a basic concept. It was found that neoliberalism is a pathological factor that affects the bases of democracy and its rationality invades the social imagination, creating a kind of common subversion based on the effectiveness device. It was found that neoliberal reason contributes to the desymbolization of institutions insofar as it uses an ideological dogmatic discourse that, in the legal and political spheres, entails a democratic performative contradiction. The Popular Jury is fatally affected by these factors as they enter the social imagination, subverting popular self-determination through the institution's original desymbolization, creating a symbolic power relationship, with the predominance of the more favored class to the detriment of the stereotyped and marginalized lower class. Through the deductive method, it was possible to conclude that social participation, in the jury, does not correspond to a democracy in a concrete sense, neither in its representativeness nor in its essentiality and that the constitutional instrumentality of the criminal procedure must undergo a re-signification, adding if the democratic factor, through a demos embodied by a rationality of the common, counterbalancing the neoliberal rationality, as a discursive bet for the strengthening of the Guarantist theory..

**Keywords:** Democracy. Guarantee. Jury. Neoliberalism. Representativeness.

## INTRODUÇÃO

Um conceito efetivo de democracia requer elementos substanciais que vão além das meras possibilidades de representatividade e da capacidade de decisão pura e simples. Partindo-se dessa premissa afirmativa, a presente pesquisa dissertativa busca, como objetivo científico e geral, estudar a democracia no Júri Popular e, como objetivos específicos, desenvolver esse estudo tanto a partir da representatividade quanto da sua essencialidade, além de formatar uma acepção de instrumentalidade do processo penal mais afeita a uma noção real de democracia, ou seja, uma instrumentalidade democrático-constitucional. Com base nisso, foram levantadas três possíveis hipóteses de concepções de democracia no Júri Popular:

A primeira hipótese considera que a democracia, no âmbito do júri, é falha e insuficiente para alcançar os requisitos mínimos necessários para a caracterização tanto na representatividade quanto na sua essencialidade.

A segunda hipótese encontra respaldo no reconhecimento de uma visível abertura democrática na possibilidade de participação popular em relação às decisões no Tribunal do Júri. Com isso, essa representatividade, na administração da justiça penal, única dentro do Poder judiciário, é democrática do ponto de vista concreto, tanto formal quanto substancialmente.

Como terceira e última hipótese, tem-se que a participação social, nos procedimentos do júri, preenche os requisitos abstratos de democracia. Todavia, não é possível verificar, na práxis do sistema tradicional adotado pela legislação brasileira, os requisitos de uma democracia concreta. Nesse sentido, reconhece-se a existência de democracia em seu sentido formal, inexistindo democracia na perspectiva material.

Para a presente pesquisa, levou-se em consideração algumas variáveis de ordem subjetiva, correspondendo na forma de confecção do imaginário social na formatação das instituições simbólicas. Os resultados do trabalho de exame das hipóteses estão expostos na presente dissertação, de forma sintetizada, em três capítulos.

Principia-se, no Capítulo 1, analisar criticamente a ideia de representatividade democrática, além de verificar a democracia liberal e as influências sofridas pelo neoliberalismo e, a partir disso, determinar o conceito de democracia que se adotará como base para o restante do trabalho.

O Capítulo 2 será focado na análise da ingerência política na jurisdição que, conseqüentemente, reflete na estrutura da funcionalidade do processo penal. Além disso, também será avaliado como o neoliberalismo pode influenciar na organização da política criminal a ser adotada e os reflexos disso tudo na conceituação da instrumentalidade do processo penal.

Por fim, o Capítulo 3 será dedicado a avaliação dos principais pontos da ritualística do Júri Popular a partir da concepção de democracia constitucional e da instrumentalidade democrático-constitucional, averiguando qual (ou se a) democracia representa atualmente esse instituto, principalmente levando em consideração os pontos que influenciam o imaginário social e as conseqüências para a democracia no Júri Popular.

A importância desta pesquisa se encontra no fato de que, atualmente, há um verdadeiro abismo, ou uma espécie de zona cinzenta, entre a teoria e a prática processual penal. Os elementos que compõem esta zona cinzenta merecem uma análise especial no âmbito processual penal, em especial nos ritos do júri por compreender pessoas leigas enquanto jurados.

Diante disso, fatores externos subjetivos podem contribuir para a dessimbolização das instituições originalmente democráticas, modificando suas estruturas originais em nome de uma falsa ordem democrática. Aqui um ponto importante para ser esclarecido antecipadamente, isto é, o aporte teórico Lhumanniano e Ferrajoliano trabalhados na presente pesquisa.

No capítulo dois, optou-se por abordar a visão heteropoiética de análise dos sistemas jurídico, político e socioeconômicos, de modo que a teoria dos sistemas de Lhumann foi utilizada como forma de contrabalancear, exemplificativamente, o ponto de vista adotado, ou seja, como forma de afastar a

verificação do problema desta pesquisa apenas num determinado ponto de partida (autopoiese) sem a influência dos demais sistemas considerados, por compreender que a investigação, na presente pesquisa, pressupõe a interdisciplinaridade e a relação direta entre os sistemas.

Com base nessas considerações, a presente pesquisa se encerra com as Considerações Finais, nas quais são apresentados aspectos destacados desta dissertação, seguidos das reflexões sobre a importância que o processo de simbolização, a relação de poder simbólico e o imaginário social detêm na acepção da democracia como um todo e, precisamente, dentro do Júri Popular.

O método que serviu de base para a presente investigação foi o dedutivo<sup>6</sup>, o tratamento dos dados, a elaboração do relato desta dissertação e as técnicas utilizadas foram as do referente, através da delimitação do conceito de democracia adotado, e a de categorias, representadas através das palavras-chaves, e de conceitos operacionais, conforme delimitado anteriormente e explicado ao longo da pesquisa, o fichamento de obras e consultas na rede mundial de computadores.

---

<sup>6</sup> PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 13 ed. rev. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

## CAPÍTULO 1

### DEMOCRACIA, RERESPRESENTATIVIDADE E ESTADO DEMOCRÁTICO

Há dentro do campo do estudo da democracia, enquanto regime de governo, uma variada gama de formas de exercer e representa-la, a qual normalmente vem adjetivada pelos termos liberal, social, radical, direta, representativa, constitucional, deliberativa. O ponto crucial entre elas é que democracia representa o *povo*. Embora todas as formas de democracia merecessem um estudo aprofundado, pela importância do tema, para a presente pesquisa será necessário fazer uma contenção indispensável. Assim, portanto, se trabalhará com as nuances democráticas focadas principalmente no aspecto representativo e constitucional.

Dito isso, o objetivo primeiro que aqui se propõe é analisar, criticamente, a ideia de “democracia representativa” e de “representação política” (ou denominada apenas como representação) dentro dos aspectos advindos através do liberalismo. Essa diferenciação se torna essencial para o desfecho da presente pesquisa pois trabalhar tais termos como sinonímia pode caracterizar um equívoco (como será melhor detalhado no primeiro item), de tal modo que qualquer alusão a representação política levaria, automaticamente, à conclusão de se pensar em democracia representativa. Portanto a diferenciação terminológica de representação política e democracia representativa será crucial para a compreensão, *a posteriori*, dos reflexos que elas terão dentro da problemática aventada na presente pesquisa.

Desse modo, após as reflexões indicadas acima, num segundo momento, ingressar-se-á na análise da democracia liberal e aqui se atenta para um ponto conturbado e complexo na acepção terminológica de democracia liberal representativa, porquanto, não há doutrinariamente uma concepção exata, matematicamente falando, dos termos democracia, liberalismo e representatividade. Por essa razão, faz-se necessário tecer também alguns recortes para a elucidação da proposta a ser desenvolvida, além de verificar os pontos convergentes e divergentes entre democracia e liberalismo.

Por fim, após todas estas reflexões e contornos essenciais à compreensão dos problemas e demandas que giram em torno da democracia, liberal e representativa, adentrar-se-á em um debate que, embora muito mais denso que os primeiros dois momentos, se apresenta primordial ao entendimento do paradigma constitucional enquanto modelo teórico e projeto político de democracia.

E desde já se adianta, inobstante a base do estudo ser garantista, não se olvidará de trazer ao debate os problemas estruturais e instrumentais que assolam a doutrina escolhida. Até porque, apesar dos contratempos teóricos, na prática, não se visualiza outra maneira que não os situar e encarar de modo que se torne possível desenvolver as demandas propostas. Por essa razão, o terceiro item deste capítulo será focado no paradigma constitucional, como forma de legitimação política do Estado, e nos fatores de crise da democracia representativa, além das consequências para a democracia constitucional.

### **1.1 DEMOCRACIA REPRESENTATIVA E REPRESENTAÇÃO POLÍTICA: UMA SINONÍMIA?**

Para a análise das concepções de democracia representativa e representação política, partir-se-á da averiguação desde o entendimento de governo democrático e governo representativo, pois num entendimento coloquial tais conceitos podem se mesclar ou se confundirem embora teoricamente não partam da mesma estrutura conceitual.

Com o intuito de desenvolver a diferenciação de democracia representativa e de representação política, partir-se-á, a título de exemplo, das acepções trazidas pelos teóricos republicanos estadunidenses em *O Federalista*, uma obra clássica da ciência política que deixa isso muito claro: não se defendia a ideologia de um governo democrático *do* povo (no sentido democrático de autogoverno), embora se agarrasse ao conceito de representatividade (enquanto república) num governo *para* o povo em relação ao bem comum.



Explica-se: James Madison expõe os perigos da democracia,<sup>7</sup> explanando que ela não é suficiente para barrar as desgraças do que o autor vai denominar de facção,<sup>8</sup> pois essa forma de governo não consegue reprimir o desejo das pessoas em sacrificar os partidos mais fracos ou o indivíduo indefeso e, por isso, a democracia representa um espetáculo ao dissenso e a desordem, não sendo recomendado à segurança pessoal ou aos direitos de propriedade dos cidadãos.<sup>9</sup>

Para o autor, nesse contexto, a democracia se distingue do republicanismo em dois pontos cruciais: (a) porque na república a representação é delegada a um número menor de indivíduos que o povo escolhe o que (b) depura e aumenta o espírito público.<sup>10</sup> Ou, dito de outro modo, no republicanismo, a representação está intimamente ligada ao interesse público de forma genuína, isso porque os representantes detêm a prudência de identificar o verdadeiro interesse do bem comum, o que não ocorre na democracia em que as pessoas estão cegas pelas facções.

Para Madison, a democracia se apresentaria como uma forma viável de governo apenas no caso de eliminação das facções. Todavia essa possibilidade é rejeitada porquanto as facções se encontram semeadas dentro da própria natureza humana,<sup>11</sup> ou seja, nascem livres dentro das próprias faculdades do indivíduo. Por isso, os governos populares, na sua visão, estão destinados à anarquia, pois o ser humano está fadado a cair nas tentações advindas do poder e das facções íntimas, tornando-se necessário “opor ambição a ambição”.<sup>12</sup>

---

<sup>7</sup> Vale esclarecer que, para o autor, democracia é aquela “composta de um pequeno número de cidadãos, que se reúnem todos, e governam por si mesmos”. (HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. De Villeneuve e Comp., 1840, p. 77).

<sup>8</sup> “Entendo por facção uma reunião de cidadãos, quer formem a maioria ou a minoria do todo, uma vez que sejam unidos e dirigidos pelo impulso de uma paixão ou interesse contrário aos direitos dos outros cidadãos, ou ao interesse constante e geral da sociedade.” (MADISON, James. **O Federalista**, Vol. 1 p. 72).

<sup>9</sup> MADISON, James. **O Federalista**, Vol. 1, p. 77.

<sup>10</sup> MADISON, James. **O Federalista**, Vol. 1, p. 78.

<sup>11</sup> LIMONGI, Fernando de Magalhães Papaterra. “O Federalista”: remédios republicanos para males republicanos. *In: Clássicos da política*. São Paulo: Ática, 2002, p. 252.

<sup>12</sup> Esse termo é utilizado, pelo autor, para explicar a desgraça inerente à natureza humana, pois os homens não são anjos, nem governados por anjos, mas por outros homens, daí que nasce a

O autor propõe, então, dois métodos para evitar as desgraças das facções, a primeira corresponde à prevenção das suas causas, que pode ocorrer de duas formas: destruir a liberdade essencial a sua existência ou dar a todos os cidadãos as mesmas paixões; e o segundo método está em corrigir seus efeitos.

No que tange à prevenção das causas, Madison defende a insensatez de tal remédio, pois não se pode excluir a liberdade, que é essencial para a vida política, só porque ela é o alimento das facções. Também é impraticável que todos os cidadãos detenham os mesmos interesses dentro de suas faculdades, pois enquanto existir relações entre a razão e o amor próprio suas opiniões e paixões factíveis terão influências recíprocas.<sup>13</sup> Assim o primeiro remédio vai, de plano, colocado para escanteio.

O segundo, por sua vez, está compreendido no princípio republicano<sup>14</sup> que revela um meio eficaz de defesa da nação contra a tirania dos seus chefes e no que tange às questões sociais, de igual forma, auxilia a resguardar a minoria quanto aos interesses da maioria, pois permite ingressar, na representatividade, tantos partidos quantos necessários para espelhar as mais variadas classes sociais, impedindo combinações injustas da maioria.<sup>15</sup>

Daí se pode infringir que a decisão advinda do princípio da maioria, nos governos populares (democracia), representa uma verdadeira ameaça aos direitos e facções das minorias e é uma porta aberta ao abuso do poder, enquanto não forem efetivamente freadas, pois o espírito democrático demonstra uma verdadeira ameaça que além da violência e da desordem tende pôr fim à propriedade.

---

necessidade de controle do poder. (HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Vol. 2. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. De Villeneuve e Comp., 1840, p. 218).

<sup>13</sup> MADISON, James. **O Federalista**. Vol. 1, p. 72-73.

<sup>14</sup> “Quando uma facção não compreende a maioria, o remédio existe no mesmo princípio do governo republicano, que dá a maioria os meios de destruir os projetos sinistros da facção por uma votação regular. Pode talvez o partido faccioso embaraçar a administração, pode fazer tremer o Estado; mas não pode executar nem cobrir suas violências com formas constitucionais”. (MADISON, James. **O Federalista**, Vol. 1, p. 76.) Dessa passagem, pode-se inculcar que o voto dos representantes pode barrar projetos que venham a beneficiar apenas as maiorias, o que não aconteceria numa democracia, evitando, por exemplo, tanto projetos de tributação progressiva, quanto pressão de mobilizações de setores endividados que viriam a se rebelar à perda de suas terras/bens.

<sup>15</sup> HAMILTON, Alexander; **O Federalista**. Vol. 2, p. 220-221.

Por essa razão, os autores da obra propõem, através do princípio republicano, a necessidade de reforçar a teoria dos freios e contrapesos de Montesquieu através da separação dos poderes. Isso porque a representação, por si só, não é apta a eliminar todos os males das facções, porquanto as pessoas de espíritos facciosos podem chegar ao poder e agir contrariamente aos fins que foram eleitas, havendo um resultado inverso à representatividade do bem comum.<sup>16</sup>

Então a ideia da necessidade de um governo forte e de frear o que pode caracterizar a anarquia e o caos, através de um constitucionalismo, era extremamente urgente naquela época. Apenas o governo poderia colocar um freio nos vícios humanos que tenderiam para o mal, através da criação de formas de controle, tais como a implementação do presidencialismo e a sistematização bicameral (ganhando o Senado uma importância ímpar no controle do poder), além de um judiciário vitalício e não eletivo.<sup>17</sup>

Na verdade, o republicanismo aristotélico que se pode extrair dessa leitura não veda a participação popular, em realidade a defende de forma qualificada. A República, nesse formato, se apresenta como a melhor forma de governo porque a racionalidade está acima de qualquer paixão ou interesse. Por isso que, na criação da lei, a deliberação é o melhor caminho e deve o menor número de pessoas participar dela. Mas cabe advertir que, por si só, a deliberação cidadã, na institucionalização legislativa, não pressupõe necessariamente uma democracia.<sup>18</sup>

Embora a leitura da obra remeta à concepção de democracia pura da antiguidade, essa ideia se mostra importante para demonstrar não só os aspectos das razões da representatividade e da participação política, mas também que elas não se confundem enquanto forma de governo.

---

<sup>16</sup> LIMONGI, Fernando de Magalhães Papaterra. **Clássicos da política**, p. 253-255.

<sup>17</sup> HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Vol. 3. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. De Villeneuve e Comp., 1840, p. 01-44.

<sup>18</sup> GORCZEVSKI, Clóvis; MARTÍN, Nuria Beloso. **Cidadania, democracia e participação política: Os desafios do século XXI**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2018, p. 105.

De fato, as ideias lançadas pelos autores de O Federalista deixam claro a preocupação de um governo justo com os interesses do bem comum, típicos do princípio republicano, o que, aliás, também estão inseridos nos anseios democráticos. Daí que embora os autores rechacem a democracia como forma viável nas sociedades complexas, essa não é de todo incompatível com a primeira. Os argumentos da obra foram essenciais ao nascimento da democracia moderna pois, como bem lembra Gargarella, o modelo Constitucional dos Estados Unidos contribuiu ao desenvolvimento das democracias representativas.

A primeira contribuição está em promover o equilíbrio entre os poderes como ponto chave da Constituição, o que foi essencial ao sistema de controle judicial das leis, além de mostrar ao mundo a relevância em se ter uma declaração de direitos dentro da Constituição. Em segundo, pelas próprias críticas dos antifederalistas que questionaram a Constituição estadunidense, principalmente no que tange à participação cidadã, abrindo ao debate diversos pontos cruciais da representatividade em especial os meios para estreitar os laços entre representantes e representados.<sup>19</sup>

De fato, não se pode negar que essa contraditória forma de contribuir para o desenvolvimento das democracias representativas encerra uma etapa histórica e sociopolítica de concepções extremamente antagônicas, dando espaço para uma nova acepção teórica-conceitual de democracia, sendo que um dos fatores que inegavelmente auxiliou essa nova contextualização, sem sombra de dúvidas, foi o liberalismo.<sup>20</sup>

Mas considerando o que inicialmente foi proposto discutir neste tópico, é preciso focar no fato da representatividade política poder ou não ser considerada uma sinonímia de democracia representativa e a história demonstra que, apesar de

---

<sup>19</sup> GARGARELLA, Roberto. **Em nome da constituição. O legado federalista dois séculos depois.** En publicacion: Filosofia política moderna. De Hobbes a Marx Boron, Atilio A. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales; DCP-FFLCH, Departamento de Ciências Políticas, Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, USP, Universidade de São Paulo. 2006, p. 181-187. Disponível em: [http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/08\\_gargarella.pdf](http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/08_gargarella.pdf) acesso em jan/2021.

<sup>20</sup> Esse ponto será melhor debatido no próximo tópico.

uma (representatividade política) pressupusesse o nascimento de outra (democracia representativa), ambas não se confundem enquanto interligadas à concepção do sentido real de democracia. Em outras palavras: uma democracia representativa depreende de uma representação política, mas o inverso pode não ser verdadeiro.

Aliás, frisa-se que mesmo após as revoluções liberais a noção de democracia e representação se diferem em muitos sentidos, sendo que em alguns casos até se contrapõe.<sup>21</sup> Mas, então, o que define uma representação política e uma democracia representativa? A resposta como se verá ao longo do presente trabalho está no *demos*.

Se fosse apenas partir da análise literal do termo “democracia” a resposta seria simples: *Kratos* igual poder e *demos* igual povo, ou seja, o poder do povo. Todavia essa etimologia não abrange toda a essência do objeto, sendo que a averiguação dessa nomenclatura se torna muito mais complexa do que parece.<sup>22</sup>

Inobstante a heterogeneidade terminológica de democracia, não se pode furtar a incumbência de quem pretende analisar a estrutura, funcionamento e legitimidade de um Estado através dela. A ideia de representação política, enquanto conceito, é enredo relativamente simples em comparação a dificuldade de se chegar a um consenso sobre o significado de democracia, haja vista a fórmula *governo do povo*.

Pois bem, para demonstrar essa percepção, sob o ângulo da relação de representação política ou de governo, será utilizado como exemplo três principais modelos estáveis e significativos: a parlamentar, a democracia partidária e a democracia do público.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> GORCZEVSKI, Clóvis; MARTÍN, Nuria Belloso. **Cidadania, democracia e participação política**, p. 111-112.

<sup>22</sup> GORCZEVSKI, Clóvis; MARTÍN, Nuria Belloso. **Cidadania, democracia e participação política**, p. 84.

<sup>23</sup> Frisa-se que essas não esgotam as formas de representação política existentes, podendo se mesclarem umas às outras. Todavia para o presente estudo, esses três exemplos, por ora, bastam para mensurar o raciocínio proposto.

Segundo Bernard Manin,<sup>24</sup> há uma íntima relação de confiança pessoal no sistema de representação parlamentar, eis que o representante é pertencente à mesma localidade. Nesse modelo, o representante detém autonomia na tomada de decisão porquanto não transmite a vontade política dos representados, isto é, não é considerado seus porta-vozes.

Na mesma linha, segue o autor dizendo que, na democracia de partido, nasce a figura da representação através dos partidos políticos e os eleitores passam a confiar nos candidatos que são apresentados pelo partido. Salienta-se que, dentro desse sistema, a representação política se torna fundamentalmente um reflexo da própria estrutura social, isso porque o sentimento de pertença está vinculado ao programa político do partido, aqui a representação também se baseia na confiança, diferindo apenas quanto ao objeto que deixa de ser pessoal e passa a ser organizacional. Nesse formato, os representantes não são livres para votar conforme suas consciências e estão intimamente vinculados à disciplina partidária, isto é, são meros delegados do partido que representam.<sup>25</sup>

Bernard Manin traz, ainda, o sistema de representação da democracia pública que, apesar de estar vinculado a uma relação partidária, exalta a figura pessoal do representante. Dito de outro modo, há um caráter pessoal de representação e os partidos, embora essenciais, se tornam instrumentos a favor de um líder. Esse modelo de representação difere do parlamentar porque é o chefe do governo e não o membro do parlamento que é considerado o representante “por excelência”.<sup>26</sup>

Na democracia do público, os partidos dão ênfase à individualidade dos políticos em detrimento dos programas partidários e há uma razão para isso: enquanto na democracia de partido há um sentimento de pertencimento a uma classe social e a escolha da representação se dá pelo partido que melhor representa essa classe, na democracia do público há um sentimento flutuante em relação a

---

<sup>24</sup> MANIN, Bernard. As Metamorfoses do Governo Representativo. In **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 10, n. 29. São Paulo, 1995, s/p.

<sup>25</sup> MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p.

<sup>26</sup> MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p.

essa clivagem.<sup>27</sup> Nessa sistemática, o representante detém uma certa autonomia de votação, embora não esteja obrigatoriamente vinculado às determinações partidárias, existindo um certo grau de dificuldade em conceber quais os princípios que deverá propor ou defender, eis que não se sabe, de antemão, qual é a clivagem do seu eleitorado.

Esses três exemplos de representação política são cruciais à compreensão dos fatores de crise (e de solução) da democracia representativa, como ficará melhor delineado no terceiro tópico. Mas, por enquanto, basta verificar que, em primeiro lugar, os representantes não estão obrigados a decidir com a opinião ou a vontade pública, há um certo consenso nisso; em segundo, que representação política nada mais é do que uma formalidade que pode se dar de diversas maneiras.<sup>28</sup>

Nesse sentido, há duas principais formas de verificação da representação política: o primeiro “diz respeito aos poderes do representante, o segundo no conteúdo da representação”.<sup>29</sup> Então o cerne da questão não se resolve apenas na forma ou no tipo de representação, a diferença se encontra nuclearmente inserida no contexto das representações, isto é, no seu conteúdo. Em outras palavras, volta-se ao *demos* como poder do povo e ideia de autogoverno.

Portanto é relativamente seguro afirmar que, na representação política, não cabe ao representante decidir sempre com a vontade pública, pois detém uma certa independência. E aqui se volta à concepção de Madison em que o cerne da representatividade está no fato de permitir um certo distanciamento entre as

---

<sup>27</sup> No texto, o autor utiliza a expressão “princípios de clivagem” para determinar tanto as propostas ou ideais que serão defendidos durante o período de governo, quanto os desejos e anseios do eleitorado. (MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p).

<sup>28</sup> Nessa linha de raciocínio: “A democracia moderna, nascida como democracia representativa em contraposição à democracia dos antigos, deveria ser caracterizada pela representação política, isto é, por uma forma de representação na qual o representante, sendo chamado a perseguir os interesses da nação, não pode estar sujeito a um mandato vinculado. O princípio sobre o qual se funda a representação política é a antítese exata do princípio sobre o qual se funda a representação dos interesses, no qual o representante, devendo perseguir os interesses particulares do representado, está sujeito a um mandato vinculado[...]” (BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: Uma defesa das regras do jogo**. 6 ed. (versão digital) Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986, p. 23).

<sup>29</sup> BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 45.

decisões do governo e a vontade popular. Os exemplos foram aptos a chamar atenção para o fato de a representatividade não estar inserida apenas no modelo do republicanismo originário, isto é, governo representativo enquanto sistema antagônico à democracia, mas existe também nas demais formas que carregam “democracia” no nome.

Então é possível extrair, em linhas gerais, as seguintes afirmações como premissas (possivelmente) verdadeiras: (a) que democracia e representatividade, teoricamente, não são sinônimas e (b) que, *faticamente*, democracia representativa e representação política são sinonímias. Em resumo, um paradoxo que se desgasta e se impõe como um verdadeiro desafio à estabilidade de qualquer sistema democrático.

Pois bem, a primeira premissa encontra resposta nas teses trazidas por Madison e Hamilton, como já visto, nos artigos desenvolvidos por eles que consubstanciam a obra O Federalista. Já a segunda premissa é justificada como *faticamente* verdadeira porque, atualmente, a democracia representativa se caracteriza através de dois principais fatores: um em relação a *quem* o representante seja fiduciário (e não delegado) e, dois, *que coisa* consiste o objeto de representação (geral ou particular).<sup>30</sup>

Dito de outro modo, na democracia representativa, uma vez adquirida a confiança do eleitorado (*quem*), o representante, após eleito, não é mais responsável e seu mandato passa a não ser revogável, isso porque ele é convocado para tutelar os interesses gerais (*que coisa*) da sociedade e não está vinculado os anseios particulares de uma classe.<sup>31</sup> Daí se extrai que a principal diferença entre “governo representativo e governo do povo pelo povo não está na existência de um corpo específico de delegados, mas na ausência de mandatos imperativos”.<sup>32</sup>

Mas como determinar o poder do povo e seu autogoverno se a representação política, até as auto apresentadas como “democráticas”, não estão

---

<sup>30</sup> BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 46.

<sup>31</sup> BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 46.

<sup>32</sup> MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p.



necessariamente vinculadas a mandatos imperativos? A resposta para a presente questão deve ser resolvida no campo do autogoverno na qualidade de soberania popular.

Deve-se interpretar a soberania, enquanto garantia negativa, no sentido de que é pertencente ao povo e a ninguém mais, de modo a evitar que tanto as assembleias representativas quanto o presidente eleito possam usurpar ou se apropriar dela,<sup>33</sup> utilizando da representatividade para a defesa de classes. Como visto, nas sociedades complexas, resta impraticável a democracia direta enquanto forma de tomada de decisão do social, pois, inegavelmente, há a impossibilidade de todos (sufrágio universal) estarem, o tempo todo, disponíveis para decidir sobre todas as questões pertinentes à sociedade.

A delegação de funções de um governo a organismos políticos, ainda que separado do *demos* (do povo pelo povo), pode ser compatível com o princípio democrático do autogoverno,<sup>34</sup> desde que respeite os interesses sociais (num sentido ético democrático) e não apenas em relação ao bem comum (no sentido aristocrata de republicanismo).

Daí que mesmo nas democracias representativas há a vedação de mandatos imperativos pois, considerando a ascensão liberal-individualista, cabe ao indivíduo singular, dentro de sua autonomia (e não uma determinada corporação ou classe social), o direito de eleger seus representantes.<sup>35</sup> Por essa razão, a literatura acerca da representação política tenta encaixar as novas configurações de um estado moderno à concepção de democracia direta, enquanto autogoverno e definição de soberania, em busca de mais e melhor democracia.

Referir-se-á, agora, à terminologia “direta” não no sentido da velha concepção da democracia do antigo, mas em uma renovada aceção do termo, no sentido de permitir uma maior participação popular. Por esta razão, diversos autores

---

<sup>33</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**: La crisis de la democracia constitucional. Madrid: Editorial Trotta S.A, 2011, p. 36-37.

<sup>34</sup> MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p.

<sup>35</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Brasiliense, 2000, p. 36.

propõem, em contrapartida a democracia liberal representativa (hegemônica), outras formas de exercício para a garantia real desta democracia.

Fato é que não se deve pensar numa democracia representativa pura, tampouco ter a ingenuidade prestes a cogitar que todos os problemas seriam resolvidos pela implementação da democracia dos antigos, pois inviável à modernidade. Numa sociedade complexa não é nem um pouco funcional pensar apenas com o apoio de um ou de outro modelo de democracia, representativa ou direta, como se ambos não pudessem, de alguma forma, coexistir no mesmo espaço de tempo e lugar.

Em verdade, deve-se pensar a partir de um meio termo para que democracia representativa seja compreendida como representação democrática e não mera representatividade. Com efeito, é necessário inverter o substantivo e adjetivo da expressão “democracia representativa” para a formatação da “representatividade democrática”, em que o adjetivo “democrática”, após o substantivo “representação”, não seja ignorado, nesse caso, ao ponto de ser considerado sinonímia de representação política pura e simplesmente, pois pode significar qualquer coisa menos democracia.

Isso se justifica porque o “governo representativo nunca foi um sistema em que os eleitos têm a obrigação de realizar a vontade dos eleitores: esse sistema nunca foi uma forma indireta de soberania popular”,<sup>36</sup> em sentido literal. Por isso, há a necessidade de buscar e exaltar o desígnio da democracia na representação para que não seja entendida apenas dentro da concepção de um formalismo “democrático” só porque houve a escolha pelo sufrágio universal e em respeito ao princípio da maioria. Deve-se, então, encontrar uma forma de preconizar a soberania popular dentro desta concepção moderna de democracia.

Ferrajoli já advertia a indispensabilidade de um limite substancial ao conteúdo democrático consubstanciado não apenas no *quem* e no *que coisa*, como

---

<sup>36</sup> MANIN, Bernard. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, s/p.

visto em Bobbio, mas no ingresso do *o que*<sup>37</sup> proíbem ou obrigam as constituições. Prova dessa necessidade é que tanto o fascismo quanto o nazismo se apoderaram do poder por vias democráticas e formalmente legais, embora seus representantes a tenham suprimido durante o exercício do poder.<sup>38</sup>

Em outras palavras, há uma relação de correspondência entre direito e o sistema político de modo que o plano teórico se liga tanto à noção jurídica de validade quanto à noção política do exercício legítimo do poder. Como consectário, o reconhecimento da dimensão substancial (*que*), bem como os preceitos e garantias fundamentais constitucionalmente estabelecidos, se impõe à dimensão formal de democracia (*quem e como*). Daí se dizer que a democracia no modelo garantista<sup>39</sup> (democracia constitucional) é quadridimensional, pois se articula dentro de quatro dimensões: política, civil, liberal e social, que, por sua vez, representam as quatro classes de direitos fundamentais: políticos, civis, de liberdade e sociais.<sup>40</sup>

Elucida-se: No modelo garantista de democracia, respaldado nas quatro classes de direitos fundamentais citado acima, os direitos políticos e civis ao assegurar a uns a autonomia política e a outros a autonomia privada, servem, na devida ordem, para fundamentar a legitimidade formal das decisões, tanto na esfera política quanto na econômica, sendo denominadas, portanto, de dimensão formal da democracia (de aspecto secundário). Já as classes dos direitos de liberdade e sociais (de aspecto primário) são as que fazem referência ao que está proibido

---

<sup>37</sup> “[...] no paradigma da democracia constitucional, pode-se registrar o isomorfismo que também em matéria substancial vincula validade e democracia: os limites e vínculos substanciais, isto é, de conteúdo, impostos pelos direitos fundamentais da vontade das maiorias, servem, com efeito, para condicionar a validade jurídica das normas não apenas às suas formas, mas também aos seus conteúdos; não apenas à sua conformidade com os padrões formais, mas também à sua consistência com os padrões substanciais de sua produção.” (FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**: El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político. Madrid: Editorial Trotta S.A., 2014, p. 45, tradução livre).

<sup>38</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 29-30.

<sup>39</sup> O garantismo, num sentido filosófico-político, consiste na fundamentação heteropoiética do direito e, como tal, traduz-se na “negação de um valor intrínseco do direito somente porque vigente, e do poder somente porque efetivo, e no primado axiológico relativamente a eles do ponto de vista ético-político ou externo, virtualmente orientado à sua crítica e transformação; e, por outro, na concessão utilitarista e instrumental do Estado, finalizado apenas à satisfação das expectativas ou direitos fundamentais.” (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: Teoria do garantismo penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 708-709).

<sup>40</sup> FERRAJOLI, Luigi, **La democracia a través de los derechos**, p. 51-52.

(esfera do não decidível) ou é obrigatório decidir (esfera do decidível), servindo como fundamento de legitimidade substancial das decisões e, com isso, retratando a dimensão substancial da democracia.<sup>41</sup>

Assim, para o modelo garantista, além dos postulados de caráter secundário, as dimensões liberal e social são requisitos indispensáveis para a caracterização e reconhecimento da democracia. Sendo com base no paradigma garantista que se argumenta que representação política não é, necessariamente, sinonímia de representação democrática.

Portanto, embora formalmente representação política e democracia representativa sejam tratadas doutrinariamente como sinônimos, como visto nos exemplos e argumentos acima, defende-se aqui que essa ideia é equivocada. A democracia representativa deve ser concebida como representação democrática, pois a nomenclatura advinda da “democracia” não pode servir somente como um acessório de enfeite ao termo, sob pena de ser apenas um subterfúgio para anular a ideia de autogoverno e de soberania popular.

Essa anulabilidade é uma das principais críticas recebidas pela democracia representativa, pois é tida como uma solução criada pela modernidade com o intuito de suprimir a concepção de autogoverno. Para muitos, ela representa um truque, isto é, “uma maneira de promover as vendas do liberalismo no mercado ideológico, ao mesmo tempo que se impede a democracia de prosperar.”<sup>42</sup>

Por todas estas razões, reconhece-se a urgência em reviver o *demos* através da ideia de autogoverno e soberania popular, num sentido ético ou substancial, fazendo com que a democracia representativa deixe de ser vista como um poder burocrático e passe, de vez por todas, ser reconhecida como um verdadeiro poder político, isto é, ascendente,<sup>43</sup> atingindo as expectativas

---

<sup>41</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 51-55.

<sup>42</sup> MARTINS, Carlos Estevam. Liberalismo: O direito e o avesso. *In* DADOS - **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 46, no 4, 2003, pp. 619 a 660, p. 646.

<sup>43</sup> Entende-se o poder burocrático como o poder descendente, isto é, vindo do alto, enquanto que poder político é sinônimo de poder ascendente, ou seja, de baixo, exercido em todos os níveis

democráticas entendidas tanto no sentido negativo, de não lesar os direitos de liberdade, como na expectativa positiva em satisfazer os direitos sociais.<sup>44</sup>

Essa visão da democracia, não mais meramente política em sentido estrito, ganha reflexo inexorável na concepção de soberania popular e autogoverno. Com efeito, esta mudança de paradigma mais progressista em relação a hegemonia estritamente liberal, com o ingresso de uma substancialidade na estrutura democrática,<sup>45</sup> é o diferencial imprescindível à concepção de democracia representativa enquanto representatividade democrática a que se propõe.

É claro que as ideias lançadas, aqui neste primeiro tópico para reflexão, podem ser consideradas apenas a ponta do *iceberg* de cujo dismantelamento e reconstrução da ideia central de democracia será melhor desenvolvida nas próximas etapas desta pesquisa. Frisa-se, há diversos caminhos possíveis de ingressar nesta discussão política-filosófica, mas, optar-se-á em concentrar a análise da teoria a partir do liberalismo, por acreditar que liberalismo e democracia, queiram ou não, estão intimamente interligados. Pois historicamente o estado liberal é o pressuposto do estado democrático, estando, portanto, relacionados.<sup>46</sup>

Mas, por enquanto, basta ter em mente que, do que aqui foi apresentado, se sugere a urgente necessidade de reconstrução da ideia de democracia representativa, reconhecendo a imprescindível adjetivação democrática num sentido substancial e ética. Só dessa maneira que as instituições podem, no melhor dos

(local, regional, estatal) em nome e por conta do indivíduo enquanto cidadão. (BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 53).

<sup>44</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 32.

<sup>45</sup> Essa estrutura é denominada, por Ferrajoli em sua teoria, como democracia constitucional em que a *esfera do decidível* e a *esfera do não decidível* remetem ao *dever-ser* como critério de validade normativa enquanto tomada de decisão. Dito de outro modo, o sentido democrático não se resume apenas no *quem* e no *como* as decisões são tomadas, senão no que *não deve ser decidido* em relação aos direitos de liberdade, e *no que deve ser decidido* em relação aos direitos sociais. (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 33).

<sup>46</sup> Bobbio adverte que democracia e liberalismo estão vinculados em dois sentidos, primeiro porque é necessário que haja certas liberdades para que o poder democrático possa ser exercido corretamente e, em segundo, porque deve existir um poder democrático para que persista os direitos fundamentais de liberdade. Essa interligação é tão forte ao passo de reconhecer que dificilmente um estado não liberal seja capaz de assegurar o correto funcionamento da democracia e, de outra banda, igualmente, é pouco provável que um estado não democrático seja capaz de garantir os direitos de liberdade. Prova disto é que “estado liberal e estado democrático, quando caem, caem juntos.” (BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 19).

cenários, estarem aptas a responder às mudanças exigidas pelos cidadãos em tempos modernos.

No entanto, a caminhada para a edificação deste ideário, adianta-se, será longa, considerando as intempéries que maculam e obstaculizam a concretização da representatividade adjetivada pela democracia. Fatores decorrentes principalmente da debilidade democrática e de sua representatividade, que enaltecem algumas crises de subjetividades dentro do contexto do neoliberalismo e da nova razão neoliberal, são apenas algumas das razões que se apresentam como empecilhos para a sua real concretização.

Defende-se que o acesso para uma forma de representatividade deve suceder à crítica destas subjetividades atualmente em crise, haja vista que esses fatores particularmente sustentam uma política elitista e partidária daqueles que detêm o poder econômico, evidenciando um verdadeiro entrave na realização da representatividade democrática, enquanto forma de soberania popular e meio de efetivação do princípio do autogoverno. Todavia estas ingerências serão objetos de análise em momento oportuno.

## **1.2 DEMOCRACIA E LIBERALISMO: CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS**

Destaca-se, inicialmente, que o liberalismo representa uma importante ideologia histórica por se contrapor aos regimes autocráticos, eis que trabalha em cima de uma ideia de direitos que até então não eram, de certa forma, imagináveis. O Estado liberal, nesse sentido, se apresenta com um pressuposto filosófico sob o cânon dos direitos do homem, ou seja, reconhece certos direitos como sendo intrínsecos à natureza humana, partindo de uma concepção geral e hipotética que prescinde de toda verificação empírica e histórica para fundar as bases da limitação do poder estatal que não existiam nos Estados absolutistas.<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 11-12.

Em relação ao tema, cabe um parênteses interessante em relação à história: “[...] historicamente, o Estado liberal nasce de uma contínua e progressiva erosão do poder absoluto do rei e, em períodos históricos de crise mais aguda de uma ruptura revolucionária (exemplares os casos da Inglaterra do século XVII e da França do fim do século XVIII); racionalmente, o Estado liberal é

Nesse cenário, o Estado liberal clássico nasce com duas principais incumbências: (a) como limitação do *poder* do Estado e, (b) como limitação das *funções* do Estado. Assim o Estado de direito, na doutrina liberal clássica, estipula mecanismos constitucionais que impedem ou obstaculizam o exercício arbitrário e ilegítimo do poder e pressupõe, aos poderes públicos, a sua subordinação à lei, tanto no quesito formal quanto material. Do ponto de partida do indivíduo, o liberalismo veio com o verdadeiro objetivo de permitir o máximo desenvolvimento das faculdades do homem. Parafraseando Humboldt, o Estado, nesse sentido, não pode ser entendido como um fim em si mesmo, mas um meio para a formação do homem que deve ser tão livre quanto possível para desenvolver a si mesmo, com as únicas restrições que derivem da limitação de sua força e de seu direito.<sup>48</sup>

Assim, não restam dúvidas do triunfo incontestável do liberalismo como fato histórico-social, pois detém como foco principal os direitos individuais até então inexistentes e que foram ao longo do tempo conquistadas: trazendo consigo o *slogan* das liberdades negativas e positivas. Mas, o que esta ordem política liberal representa para uma democracia? Adianta-se que esse questionamento não é de hoje. Como já mencionado, liberalismo e democracia, bem ou mal, estão interligados e são interdependentes entre si (até certo ponto).

Contudo, há de se ter cuidado ao analisar o fenômeno do liberalismo, eis que detém uma característica de adaptação pragmática ao ponto de serem considerados liberais todos os governos que não sejam autocráticos. É essa adaptabilidade que o tornou atualmente vitorioso e hegemônico.<sup>49</sup> Por isso, não se pode deixar cair nas falácias do liberalismo e assimilar que entre Estado liberal e

---

justificado como o resultado de um acordo entre indivíduos inicialmente livres que convencionam estabelecer os vínculos estritamente necessários a uma convivência pacífica e duradoura. Enquanto o curso histórico procede de um estado inicial de servidão a estados sucessivos de conquista de espaços de liberdade por parte dos sujeitos, através de um processo de gradual liberalização, a doutrina percorre o caminho inverso, na medida em que parte da hipótese de um estado inicial de liberdade, e apenas enquanto concebe o homem como naturalmente livre é que consegue construir a sociedade política como uma sociedade com soberania limitada. Em substância, a doutrina, especialmente a doutrina dos direitos naturais, inverte o andamento do curso histórico, colocando no início como fundamento, e portanto como *prius*, aquilo que é historicamente o resultado, o *posterius*." (BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 14-15).

<sup>48</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 17-24.

<sup>49</sup> MARTINS, Carlos Estevam. **Revista de Ciências Sociais**, p. 648.

Estado democrático há apenas convergências. Isso porque, de modo geral, o discurso liberal tem se aproveitado da “polissemia para ocultar seus defeitos e exibir qualidades que não possui”.<sup>50</sup> Daí a advertência para atentar não apenas aos pontos convergentes, mas principalmente aos aspectos de divergência entre ambos, para não os tratar como homólogos.

Então, procurando inicialmente a resposta para o primeiro ponto do questionamento feito, “o que é esta ordem liberal”, pode-se dizer objetivamente que, enquanto imperativo político clássico, ela representa o triunfo do indivíduo frente ao Estado, porquanto, como já salientado anteriormente, carrega o emblema das liberdades de (negativas) e liberdades para (positivas).<sup>51</sup> Em resposta ao segundo ponto do questionamento, do que “essa ordem política liberal significa para a democracia?”, pode-se responder que ela representa o pontapé inicial necessário à racionalidade democrática enquanto garantia, como ficará claro adiante.

Pois bem, a reflexão central deve se ater a partir do que se deve compreender o núcleo da concepção liberal de modo singular, assim como, o que legitimamente está inserido dentro do seu círculo daquilo que não engloba esta dimensão, isto é, do que não poderá ser compreendido como liberalismo. Isso se justifica porque o enfrentamento deste ponto é passo fundamental para a teorização da democracia além do liberalismo, permitindo o seu reconhecimento como algo legítimo em si mesmo, cuja identidade não venha a ser confundida com ele.<sup>52</sup>

Pode-se afirmar que o Estado liberal e a democracia são compatíveis entre si pois se estribam na salvaguarda de alguns direitos fundamentais baseados

---

<sup>50</sup> MARTINS, Carlos Estevam. **Revista de Ciências Sociais**, p. 620.

<sup>51</sup> Essa visão original do Estado Liberal, nitidamente Lockeana contratual-individualista, remete a uma ideia de que o Estado liberal nasce de uma contínua erosão do poder absoluto e da liberdade natural do indivíduo que convencionaram vínculos necessários à convivência. Nesse sentido, ao reconhecer que o indivíduo é naturalmente livre é que se constrói a sociedade política com soberania limitada. Em outras palavras, pressupõe-se que os indivíduos detêm direitos (naturais, como a liberdade, a vida, à saúde, à propriedade privada) que não dependem da instituição de um soberano para as instituírem, esse papel, portanto, resta limitado à máxima explicitação destes direitos com a segurança social. (BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 12-15)

<sup>52</sup> MARTINS, Carlos Estevam. **Revista de Ciências Sociais**, p. 624-625.



na liberdade.<sup>53</sup> O indivíduo, dentro da concepção individualista da sociedade, é o ponto de partida tanto do liberalismo quanto da democracia. E historicamente esse fato se destaca porquanto a democracia representativa se apresenta como natural desenvoltura do Estado liberal, justamente por levar em consideração esse ideal individualista, além da forma política que apresenta, ou seja, através da soberania popular.<sup>54</sup>

Todavia, atenta-se aqui para a primeira e talvez mais importante diferenciação entre liberalismo e democracia: o individualismo tem significados distintos. Enquanto na concepção liberal, o indivíduo é protagonista de toda e qualquer atividade que venha a se desenvolver *externamente* ao Estado; na democracia, o indivíduo é impulsionador de uma forma distinta de Estado através de uma característica *interna* de formação deste, pois se apresenta através da soberania popular, isto é, de decisões coletivas tomadas pelos singulares ou por seus representantes.<sup>55</sup>

A bem da verdade, liberalismo e democracia tendem a responder a problemas diversos: as funções do governo, especialmente a limitação de seus poderes para com o indivíduo, cabem ao liberalismo, a democracia procura resolver o impasse de quem deve governar e quais são os procedimentos que devem ser utilizados. Aliás esse contraste, por mais estranho que pareça, se resolve através da aceitação da doutrina liberal pela democracia enquanto ferramentas de regras do jogo ou, no equidistante, na determinação dos limites de utilização dessas regras.<sup>56</sup>

Nesse cenário, o liberalismo se apresenta como uma abstração política que demarca a primazia do individualismo moderno frente ao Estado. Como

---

<sup>53</sup> Nesse sentido, pode-se citar alguns exemplos de convergência entre ambos, tais como o sufrágio universal e eleições periódicas, instituições representativas regidas através de uma constituição, movimentos sociais e campanhas reivindicatórias, decisões tomadas a partir do princípio majoritário, direito de oposição e ao uso público da razão, liberdade de pensamento. (MARTINS, Carlos Estevam. **Revista de Ciências Sociais**, p. 647).

<sup>54</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 42-43.

<sup>55</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 46-47.

O individualismo, no liberal, "reivindica a liberdade individual tanto na esfera do espiritual quanto na econômica contra o Estado, a outra reconcilia o indivíduo com a sociedade fazendo desta o produto de um acordo dos indivíduos entre si." (BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 47).

<sup>56</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 88-96.

desfecho lógico disso, surge o respeito aos direitos fundamentais e, como conseqüência, a própria democracia enquanto exigência da vida política.

Apesar das convergências, há uma linha tênue que aparta o liberalismo da democracia que, embora fugaz, é capaz de desprender, de maneira contraposta, as duas concepções: o neoliberalismo. Mas, para compreender melhor essa divergência, é necessário abrir alguns parênteses para absorver as mudanças que esta nova racionalidade foi capaz de fazer dentro do contexto sociopolítico.

Como já referido anteriormente, uma das principais características do liberalismo é a sua adaptabilidade, enquanto máxima às mais diversas situações e fatores históricos, sociais, políticos e econômicos, o que não é nenhuma novidade. Essa maleabilidade do liberalismo contribuiu para a ascensão da racionalidade liberal para outras esferas que não o político,<sup>57</sup> como o econômico e social, por exemplo, fazendo advir problemas estruturais e de desigualdades cuja essência do liberalismo clássico (o qual abriu as portas para o desenvolvimento da democracia) tomasse um caminho diverso, auxiliando para a separação dos ideários que até então eram, de certa forma, convergentes.

A partir disso, instaura-se uma crise do liberalismo o qual permitiu o avanço de teorias que passaram a questionar o arcabouço da democracia representativa dentro desta nova ordem inserida no processo de modernização, estas duas teorias foram denominadas de “novo liberalismo” e de “neoliberalismo”.

Explica-se: O novo liberalismo, doravante no que tange à democracia, passou a ter um novo viés agregado ao político, ou seja, o social, contrapondo-se à nova ordem liberal embasada no *laissez-faire*. Em outras palavras, as estruturas básicas passaram da “democratização do Estado à democratização da sociedade”,<sup>58</sup> a ascensão da discussão sobre as virtualidades redistributivas da democracia se

---

<sup>57</sup> Entendido aqui enquanto garantia de limitação do poder e das funções do Estado.

<sup>58</sup> BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 54.

introduziu, no contexto moderno pós-segunda guerra,<sup>59</sup> como uma forma de contramovimento social mais democrático que liberal.

Esse processo de democratização não significou necessariamente a passagem da democracia representativa à democracia direta. Em realidade, trata-se da transição de uma democracia até então meramente política em sentido estrito para uma democracia mais preocupada com os anseios sociais. Em resumo, significa dizer que o poder ascendente, que ainda ocupava exclusivamente o campo da democracia política, passa a ser estendida ao interior da sociedade civil.<sup>60</sup>

Na realidade, ocorre uma mudança de paradigma, pós-segunda guerra mundial, em que houve o avanço de teorias denominadas contra hegemônicas (ao liberalismo político-econômico do *laissez-faire*), as quais levaram em consideração as críticas marxistas. Embora não tenha rompido com o procedimentalismo Kelseniano, muda-se o foco central da questão, isto é, passa a entender a democracia como uma maneira de aperfeiçoar a convivência humana no âmbito da sociedade.<sup>61</sup>

Essa evolução se dá principalmente através do reconhecimento das garantias e dos direitos fundamentais constitucionalmente previstos. Em outras palavras: a democracia passa a ter, quer em Bobbio,<sup>62</sup> um sentido ético ou, quer em Ferrajoli,<sup>63</sup> uma substancialidade, deixando de ter um caráter apenas jurídico-institucional, isto é, meramente formal.

Não restam dúvidas, a teoria política liberal contribuiu para a teorização das características substanciais necessárias para garantir o próprio método democrático e seus mais variados e complexos pressupostos em relação ao Estado

---

<sup>59</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. Para ampliar o cânone democrático. In SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 40.

<sup>60</sup> BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, p. 53.

<sup>61</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. **Democratizar a democracia**, p. 46-50.

<sup>62</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 35-41.

<sup>63</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 27-32.

de Direito, mas o fez apenas como limites políticos *externos* e não como limites jurídicos *internos*.<sup>64</sup>

Nessa conjuntura, é preciso mencionar que os problemas de ilação entre liberalismo e democracia tornam-se muito complexos, pois envolvem questões de liberdade e igualdade dentro do âmbito político externo e interno. Destaca-se o principal ponto que ambas se distinguem: enquanto o liberalismo se adapta às questões de liberdade, a democracia trata da igualdade. Apesar disso, há de se concordar com a afirmação de Bobbio: a única forma de igualdade que não somente é compatível com a liberdade-liberal, mas que é por ela solicitada, é a igualdade na liberdade, o que “significa que cada um deve gozar de tanta liberdade quanto compatível com a liberdade do outro”.<sup>65</sup>

É pelas questões discordantes em relação à liberdade e a igualdade que, justamente, o liberalismo e a democracia se distanciam e até são consideradas incompatíveis, como a título de exemplo, a equalização econômica, tão fundamental à democracia e, em tal grau, estranha à tradição liberal.<sup>66</sup> Daí que muitos autores abominam a expressão de uma democracia “liberal-social” ou de um “liberalismo-social” haja vista que o núcleo do liberalismo e o socialismo são antagônicos.

Isso se explica porque na essência a democracia demanda mais do que o liberalismo pode conceder. Partindo-se do prisma liberal não é lícito ao Estado ir além das suas incumbências e ingressar ou intervir nas relações formais entre os indivíduos, não obstante, muitas vezes, a democracia requer atitudes de reconfiguração das esferas privadas em que as atividades dos particulares são desenvolvidas.<sup>67</sup>

Por mais que haja uma demanda muito maior da democracia em relação ao liberalismo, este é importante para o avanço daquele. Prova disso é que, no

---

<sup>64</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 43.

<sup>65</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 39.

<sup>66</sup> Na concepção de um Estado Liberal, há a limitação dos poderes (Estado de Direito) e de suas funções (Estado mínimo) e, como tal, o Estado Liberal se contrapõe tanto ao Estado Absoluto, quanto ao Estado Social. (BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 09).

<sup>67</sup> MARTINS, Carlos Estevam. **Revista de Ciências Sociais**, p. 650.

decorrer do século XX, muitos estados sociais tradicionais não souberam aproveitar o conteúdo garantista do estado liberal, transformando-os em verdadeiros estados totalitários. Esse fato contribuiu para o avanço do capitalismo que pôde desfrutar de uma “época dourada” por cerca de 30 anos. Essa falha dos estados sociais de direito ocorreu através do chamado pacto Keynesiano,<sup>68</sup> uma espécie de compromisso implícito de classes expressado num acordo assimétrico entre capital e trabalho, em que o Estado passou a atuar com as duas mãos: enquanto a esquerda se ocupava da questão social a direita se encarregava de promover os interesses econômicos privados.<sup>69</sup>

Esse exemplo é importante para demonstrar que, por mais antagônico que pareça, até os estados cuja ideologia detém bases socialistas necessitam das garantias clássicas do liberalismo para sobreviverem, enquanto quiserem, claro, ser considerados como estados democráticos. É uma via de mão dupla. Por isso é possível afirmar, com certa tranquilidade, que liberalismo e democracia não se confundem, embora reclamam reciprocamente para existirem.<sup>70</sup>

Essa compreensão será primordial à concepção da democracia constitucional enquanto projeto político em sentido *lato*. Embora não se pode ignorar

---

<sup>68</sup> Aqui um ponto intrigante, pois Keynes originalmente trava uma luta contra o liberalismo clássico e rejeita as formas radicais do socialismo, pois ambos podem levar a configuração de estados totalitários, como o fascismo e o comunismo, respectivamente. Assim o acordo Keynesiano vem no sentido de salvar os estados através da proposta de um “novo liberalismo”, “liberalismo social” ou até um “socialismo liberal”. E qualquer que seja a terminologia utilizada, fato é que essa nova reconfiguração do liberalismo tem o intuito de controle das forças econômicas para evitar a anarquia social e política, enquanto o Estado atua com um papel regulador e também redistribuidor. Para ele, o novo liberalismo se apresenta como uma forma alternativa ao socialismo coletivista e marxista. A bem da verdade, as diretrizes Keynesianas podem ser classificadas com o que hoje é chamado de socialdemocracia, o que vem a ser o oposto do neoliberalismo. (DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 56-63).

<sup>69</sup> PISARELLO, Geraldo. Del estado social legislativo al estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales. *In Isonomía*, n. 15, México, Octubre 2001, p. 83-84.

<sup>70</sup> Nessa senda, importante trazer a contribuição de Bobbio que demonstra claramente as razões dessa conclusão: “Ideais liberais e métodos democráticos vieram gradualmente se combinando num modo tal que, se é verdade que os direitos de liberdade foram desde o início a condição necessária para a correta aplicação das regras do jogo democrático, é igualmente verdadeiro que, em seguida, o desenvolvimento da democracia se tornou o principal instrumento para a defesa dos direitos de liberdade. Hoje apenas os estados nascidos das revoluções liberais são democráticos e apenas os estados democráticos protegem os direitos dos homens: todos os estados autoritários do mundo são ao mesmo tempo antiliberais e antidemocráticos.” (BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 44).

as críticas que certos autores fazem em relação à mixagem do liberalismo com o socialismo,<sup>71</sup> que são, até certa altura, compreensíveis do ponto de vista formal ou terminológico, mas que não se sustentam do ponto de vista ético ou substancial, o que ficará melhor demonstrado no próximo subcapítulo.

Todavia, por ora, basta mencionar que é perceptível que as críticas partam justamente dessa polissemia que carrega o liberalismo, principalmente enquanto fator destoante de suas bases clássicas. Há até uma razão lógica para se pensar assim, pois foi a crise do liberalismo que desencadeou uma forte tensão entre os dois tipos de liberalismos, os dos chamados reformistas sociais a cuja luta se remonta às ideias de convicções de bem comum e dos adeptos da liberdade individual como fim absoluto.<sup>72</sup>

Assim denota-se que um dos fatores que contribui para o surgimento dos problemas estruturais dos Estados modernos, no qual reflete a dicotomia entre liberdade e igualdade, está no desvio das bases clássicas liberais para outras esferas, a exemplo da economia e sociologia. Nesse sentido, houve o expansionismo do *homo oeconomicus* em cada dimensão da vida humana<sup>73</sup> o que culminou na atual crise também da democracia.

Em outras palavras, após as revoluções liberais (americana e francesa), do século XVIII, houve a consolidação do *laissez-faire* que acarretou conflitos em determinados setores sociais empobrecidos excluídos pelo fenômeno do capitalismo-liberal.<sup>74</sup> Foi essa tensão, entre capitalismo e democracia, que abriu as portas para a escalada da socialdemocracia ao poder através da promessa da vitória da democracia em face do capitalismo com a consequente equalização de renda e limitação da propriedade.<sup>75</sup>

---

<sup>71</sup> Para verificação das críticas terminológicas ver MARTINS, Carlos Estevam. **Liberalismo**: O Direito e o Averso, p. 632-645.

<sup>72</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 37.

<sup>73</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**: la secreta revolución del neoliberalismo. Barcelona: Malpasod, 2016, s/p.

<sup>74</sup> PISARELLO, Geraldo. **Isonomía**, p. 82.

<sup>75</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. **Democratizar a democracia**, p. 40.

Embora esses conflitos tenham contribuído para o progresso das bases sociais democráticas e para a própria ascensão da socialdemocracia, impulsionando o reconhecimento dos direitos sociais os quais passaram a ter previsão legal nas constituições, em contrapartida não foram capazes de criar um arcabouço de proteção aos direitos liberais clássicos.

Em realidade, a positivação dos direitos sociais se apresenta de forma fraca de efeito indireto e mediato, cumprindo com uma função meramente de cobertura momentânea. Inobstante tenha permitido ao legislador a incursão de pautas em esferas que o constituinte liberal não permitia, não foi apto a dar status de verdadeiros direitos subjetivos. A bem da verdade, tais estados não passam de meros estados legislativos e administrativos sem articulação de uma verdadeira rede de garantias,<sup>76</sup> isto é, sem a devida força constitucional que os Estados necessitam à efetivação dos direitos inseridos em seus ordenamentos.

Frisa-se que aqui paira o detalhe que vai distinguir o velho Estado legislativo, de paradigma positivista (também denominado de paleopositivista), do novo Estado constitucional de paradigma garantista.<sup>77</sup> E, verdade seja dita, o constitucionalismo, pós revoluções americana e francesa, contribuiu para a fortificação do Estado em dois sentidos importantes, em que pese o primeiro sendo de índole mais liberal e o segundo de ordem mais democrática, sendo eles: (a) uma garantia jurisdicional aos indivíduo através de regras do jogo e da supremacia constitucional e (b) um projeto político com carga axiológica à transformação

---

<sup>76</sup> PISARELLO, Geraldo. **Isonomía**, p. 84-85.

<sup>77</sup> Para designar o constitucionalismo rígido das atuais democracias constitucionais, Ferrajoli propõe uma terminologia distinta do *neoconstitucionalismo*, pois esta terminologia, para ele, não se mostra correta por apresentar sinais à superação do positivismo no sentido antipositivista e tendencialmente jusnaturalista, aproximando do modelo paleopositivista do estado legislativo de direito. Por isso, opta por termos como *constitucionalismo jurídico* ou, até mesmo, apenas *constitucionalismo* para distinguir do positivismo que adotam constituições flexíveis e, independente da doutrina filosófica-política que seja professada, *constitucionalismo político* para designar a mudança, na doutrina liberal, dos limites do poder, qualquer que sejam as características estruturais dos ordenamentos jurídicos. (FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 24-27).

legislativa com bases principiológicas, em cujos reflexos são sentidos de forma mais substancial enquanto representação do princípio da soberania popular.<sup>78</sup>

Circunstancialmente, esse constitucionalismo, enquanto paradigma garantista, é um dos avanços mais significativos da modernidade. Inobstante a sua rigidez e extensão não tenham sido auto suficientes para impedir o avanço do movimento neoliberal, cingindo-se a permanecer apenas como atividades meramente regulatórias, seguindo o movimento de desjurisdicionalização das conquistas sociais.<sup>79</sup>

Mas, para compreender melhor este fenômeno, se deve ter o cuidado para não cair no discurso falsário de que o neoliberalismo não passa de uma mera atualização temporal do liberalismo.<sup>80</sup> Na verdade, o cerne ideológico do liberalismo foi modificado no discurso neoliberal ao ponto de definir que este não é, necessariamente, uma consequência lógica daquele, embora ambos possuam o mesmo radical em termos gramaticais.<sup>81</sup>

Explica-se: a premissa da economia política, dentro do fenômeno neoliberal, parte da conjectura discursiva de uma liberdade *de mercado* e não está adstrito à concepção afeiçoada do predicado clássico liberal.<sup>82</sup> Nesse cenário, o neoliberalismo adentra às bases governamentais e passa a representar a própria arte de governo cuja economia é o seu programa político.<sup>83</sup>

Pode-se extrair, portanto, que liberalismo e neoliberalismo não se confundem. Veja-se, é bem verdade que a crise liberal deu origem aos movimentos sociais e democráticos e é possível também deduzir, de certa feita, que a racionalidade liberal, quando ingressa na esfera da economia, escancara as portas

---

<sup>78</sup> FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. Estado, mercado y oportunidad social: la participación democrática para la emancipación y el empoderamiento ciudadano en el matiz neoconstitucional. *In Justiça do Direito*, v. 30, n. 1, p. 21-34, jan/abr. 2016, p. 23-24.

<sup>79</sup> FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. *Justiça do Direito*, p. 26-27.

<sup>80</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2020, p. 22.

<sup>81</sup> Nesse sentido: "Não se pode falar em neoliberalismo estipulando que a mola motriz das liberdades esteja no núcleo de uma espécie de sistema integrado - pelo mesmo motivo que não se pode cobrar a fatura das doses de liberalismo que por vezes não são identificadas dentro o discurso neoliberal [...]" (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 23).

<sup>82</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 24.

<sup>83</sup> FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. *Justiça do Direito*, p. 27.



para o avanço desenfreado do mercado e, conseqüentemente, abre margem para o nascimento do neoliberalismo e a nova racionalidade neoliberal. Daí de se dizer que “por neoliberalismo se entende hoje, principalmente, uma doutrina econômica conseqüente, da qual o liberalismo político é apenas um modo de realização, nem sempre necessário”.<sup>84</sup>

É claro que o neoliberalismo não se cinge apenas às questões de economia, enquanto política de mercado, mas corresponde também a uma válvula sociopolítica quando compreendida como padrão de modelagem subjetivas que avança de forma biopolítica para adentro da vida cotidiana.<sup>85</sup> Em outras palavras, significa dizer que o neoliberalismo, enquanto racionalidade, não só acaba mercantilizando (no sentido de monetização) toda a conduta e a relação social senão que, drasticamente, as coloca num marco exclusivamente econômico.<sup>86</sup> Traduzindo o neoliberalismo “é como um tigre que come a própria cauda”.<sup>87</sup>

Nessas circunstâncias, a racionalidade neoliberal passa a agir de forma contundente dentro das relações interpessoais, no sentido de influenciar as subjetividades, formando o individualismo concorrente. Dito de outro modo, o individualismo emancipatório do liberalismo clássico, ao tomar ares capitalizados pela onda da razão neoliberal, passa a vincular esta ideia de concorrência entre os indivíduos.

É aqui que o indivíduo-empresa ganha forma e o indivíduo cidadão deixa de existir. Isso vai justificado pelo fato de a racionalidade neoliberal ser baseada na

---

<sup>84</sup> BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**, p. 87.

<sup>85</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 25-26 e p. 78.

<sup>86</sup> BROWN, Wendy, **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>87</sup> Nancy Fraser utiliza essa expressão para explicar a funcionalização do neoliberalismo, enquanto forma de organização social, através do “capitalismo financeirizado”, extremamente predatório e instável, que desestabiliza as formas de reprodução social em face da busca irrestrita por lucro. Nesse sentido, o capitalismo neoliberal não se apresenta como um mero sistema econômico, senão que se transforma em algo maior, isto é, numa ordem social institucionalizada. (FRASER, Nancy. Do neoliberalismo progressista a Trump – e além. *In Política & Sociedade*. Florianópolis - Vol. 17 - Nº 40, p. 43-64 Set./Dez. de 2018, p. 62-63).

concorrência, não apenas em termos de gestão governamental, adquirindo uma dimensão totalizante que abarca todas as esferas das relações humanas.<sup>88</sup>

Esse fator é preocupante para a democracia pois no momento em que o neoliberalismo ingressa nas bases governamentais e a economia passa a ser, exclusivamente, o seu plano político, bem como quando sua racionalidade toma conta de todas as esferas e relações humanas, há uma grande chance de haver o esvaziamento das democracias, como consequência lógica, caso não seja barrada em tempo.

Resumidamente, isso ocorre porque o discurso e o projeto neoliberal resultam no deslocamento de significado dos três pilares da democracia: a sociedade civil (e sua representatividade), a participação e a própria concepção de cidadania. Esse descolamento de significados, que ocorre através de uma crise discursiva, acarreta o que Evelina Dagnino vai denominar de *confluência perversa*<sup>89</sup> entre o projeto democrático e o discurso neoliberal.

---

<sup>88</sup> Explica-se: A edificação dessa racionalidade se dá através da “construção do mercado à concorrência como norma dessa construção, da concorrência como norma da atividade dos agentes econômicos à concorrência como norma da construção do Estado e de sua ação e, por fim, da concorrência como norma do Estado-empresa à concorrência como norma da conduta do sujeito-empresa, essas são as etapas pelas quais se realiza a extensão da racionalidade mercantil a todas as esferas da existência humana e que fazem da razão neoliberal uma verdadeira razão-mundo”. (DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 379).

<sup>89</sup> “O reconhecimento dos dilemas colocados por essa confluência perversa, impõe, do meu ponto de vista, alterações no modo como temos analisado o processo de construção democrática no Brasil, as relações entre Estado e sociedade civil, e a problemática da constituição dos espaços públicos e sua dinâmica de funcionamento. Na verdade, o que essa confluência perversa veio ressaltar é uma dimensão frequentemente esquecida: a imensa complexidade desse processo, que resiste a análises simplistas e unidimensionais. Uma dessas alterações é a necessidade de conferir um maior peso explicativo à noção de **projeto político**, no nível teórico, e em consequência, investir, no nível empírico, na investigação e análise dos distintos projetos políticos em disputa, e especialmente no esforço de desvendar a crescente opacidade construída por referências comuns, através da explicitação dos deslocamentos de sentido que sofrem. [...] Assim, por exemplo, determinadas versões das noções que destacamos aqui como temas principais da confluência perversa - sociedade civil, participação e cidadania - encontram raízes e, ao mesmo tempo, produzem ecos na lenta emergência de uma cultura mais igualitária que confronta as várias dimensões do autoritarismo social da sociedade brasileira. Outras reiteram sob novas roupagens as visões de uma democracia elitista e restrita que têm caracterizado o projeto dominante nessas últimas décadas.” (DAGNINO, Evelina. Construção democrática, neoliberalismo e participação: os dilemas da confluência perversa. *In Política e Sociedade*, n. 5, out. 2004, p. 144, grifo no original)

Embora o esgotamento da temática não seja o foco central deste tópico, vale dizer que todas as ideias lançadas acerca das convergências e divergências entre democracia e liberalismo e da influência do movimento neoliberal são de suma importância para a compreensão do ponto de partida que se trabalhará a problemática apresentada.

Isso se justifica porque se vê, atualmente, uma maciça concentração de questionamentos em relação à legitimação do Estado principalmente pós revoluções liberais, levando-se em conta a influência das críticas marxistas e econômicas do *welfare state* em razão da onda neoliberal, que se esquece que o liberalismo nasce com um forte encargo ético consubstanciado numa oposição sólida ao poder estatal, em cuja razão está na centralidade do individualismo enquanto autonomia da própria pessoa humana, como se o liberalismo em si fosse o único causador da crise democrática.

De fato, não se nega que a crise do liberalismo contribuiu para a ascensão do neoliberalismo e não se pode esquecer que ela foi também o pontapé inicial para as teorias sociais democráticas. Daí a advertência inicial, para a compreensão da democracia, as bases liberais também se fazem necessárias, devendo saber distinguir aquilo que compreende o liberalismo daquilo que ele, definitivamente, não é. E as explicitações acima deixam relativamente claro que o neoliberalismo e sua racionalidade, enquanto razão de ser, não são harmônicos, embora possuam o mesmo radical.

### **1.3 LEGITIMAÇÃO POLÍTICA DEMOCRÁTICA: O IDEÁRIO DO PARADIGMA CONSTITUCIONAL E A CRISE DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA**

No tópico anterior, advertiu-se, que a teoria política liberal contribuiu para o método democrático quando impôs limites ao Estado, exaltando os direitos de liberdade individuais do cidadão na seara política externa, embora a democracia da doutrina liberal não tenha sido apta a atuar, de igual sorte, na esfera jurídica interna.

No primeiro tópico, a questão da necessidade de reviver o *demos*, na representação democrática, foi trabalhada com base no modelo garantista de

democracia por visualizar nele aspectos que a democracia clássica não possui, porquanto, sua configuração está além do formalismo, agregando um aspecto ético para impor limites e regras ao sistema jurídico interno, adicionando um patamar substancial nas condições de validade das normas jurídicas.

Em outras palavras, a dimensão substancial enxertada pelo paradigma constitucional, nas condições de validade das leis, mudou profundamente a estrutura do Estado de Direito e o fez não apenas no sentido de subordinação do direito ao poder legislativo, mas, identicamente, da política aos princípios e direitos pactuados nas constituições, como razão de ser do mecanismo jurídico em sua totalidade. Por esse motivo, refere-se que não houve apenas uma transformação estrutural, mas uma integração das condições de validade do direito e também das fontes de legitimidade democrática dos sistemas políticos, vinculados e funcionalizados, através da garantia de tais princípios e direitos.<sup>90</sup>

A legitimidade do Estado de Direito, portanto, passa por dois nexos que ligam o positivismo jurídico ao sistema político, sendo um de índole estrutural e outro de aspecto instrumental. No modelo garantista, o nexo estrutural está intimamente relacionado com o princípio da legalidade que, por sua vez, se apresenta de forma complexa em relação ao positivismo jurídico. Quer dizer, enquanto nexo estrutural do próprio Estado de direito, ele se apresenta tanto de forma *lato* (formal ou legal) quanto de maneira *estrita* (substancial ou constitucional).<sup>91</sup>

O princípio da legalidade em sentido lato é subentendido como de mera legalidade, isto é, norma de reconhecimento do direito existente; enquanto a legalidade em sentido estrito é vista como possuidora de carga garantista, pois o direito válido é aquele que está subordinado à lei não apenas quanto a sua formalidade, mas sobretudo quanto a seus conteúdos. Por sua vez, o nexo instrumental (democrático) consiste, como já foi analisado anteriormente, na veiculação do *que* das normas produzidas à garantia dos interesses e das

---

<sup>90</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 56-57.

<sup>91</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 30-32.

necessidades vitais dos sujeitos representados, não sendo suficiente apenas o *quem* e o *como* da produção normativa aos sujeitos politicamente representativos.<sup>92</sup>

O paradigma garantista da democracia constitucional legitima o Estado de Direito ao impor condição de validade substancial das normas através do princípio da estrita legalidade. Aqui encontra-se o ponto chave da legitimação política do Estado: ao impor limites jurídicos internos (validade substancial) aproxima o *demos* da aceção de soberania popular. Isso porque, a doutrina representativa, enquanto mera representação política, é uma doutrina que, na teoria de Ferrajoli,<sup>93</sup> se encontra na esfera da democracia política e resolve apenas o problema da legitimação formal através do princípio da mera legalidade e não soluciona as adversidades do social, daí a necessidade de se vincular o princípio da legalidade em sentido estrito.

O aperfeiçoamento da legitimação do Estado, a um patamar de veiculação à razão substancial e ética das normas como limite jurídico interno e de índole mais progressista, a par do móbil liberal de limite político e externo que configura o paradigma constitucional, é de extrema importância para a desenvoltura da concepção epistemológica da democracia. À vista disso, conforme anunciado no tópico antecedente, é que insurge as críticas feitas à miscigenação ideológica de um liberalismo-social enquanto base da estrutura democrática.

Por certo, o ideário progressista, nas bases da legitimação do Estado através de aceções éticas, reflete na forma de representação política, abrindo para o que se denominou, no primeiro item, de representação *adjetivada* pela democracia. Pois bem, quando se iniciou a defesa da necessidade de não confundir representação política com democracia representativa, ou melhor, no momento em que se intercedeu pela representatividade democrática num sentido ético e não

---

<sup>92</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 30-35.

<sup>93</sup> “A doutrina da vontade geral, seja esta direta ou representativa, é uma doutrina da democracia *política*, que resolve apenas e tão somente o problema da legitimação formal de *quem decide*, isto é, da investidura democrática dos sujeitos titulares dos poderes de governo; e que, ademais, corre sempre o risco de resolvê-lo, quando tal legitimação seja assumida, como em Rousseau, como valor absoluto e exclusivo, por meio do sacrifício dos direitos e dos interesses substanciais dos cidadãos singulares.” (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 708, grifo no original).

meramente político ou formal, é porque se reconhece a necessidade de encará-los como duas questões que, embora convergentes materialmente, não são sinônimas.

De fato, como será visto a seguir, a conformidade com a mera representação política<sup>94</sup> escancara uma crise de representatividade dentro dos Estados democráticos que se dá justamente pelo esquecimento das bases ideológicas da democracia constitucional. Em outras palavras, significa dizer que a crise democrática instalada, principalmente com o avanço do neoliberalismo e sua nova racionalidade, faz bastar a representatividade política, enquanto sinonímia de democracia representativa, esquecendo-se dos subsídios éticos impostos pelo modelo garantista, ou seja, bastaria ter a representação política, em sentido *lato*, que a democracia estaria assegurada. Mas a questão é muito mais complexa do que se imagina.

Isso porque, no que tange especificamente o paradigma da democracia constitucional, a crise decorre essencialmente porque essa teoria é um modelo normativo em que há um certo grau relativamente alto de inefetividade e, por isso mesmo, de ilegitimidade enquanto averiguação efetiva das garantias constitucionais,<sup>95</sup> o que resta agravada (ainda mais) diante dos fatores que ensejam o decréscimo democrático.

Para a compreensão das tensões que abalam as estruturas não apenas da representatividade democrática, mas das próprias bases da democracia, torna-se indispensável trazer os fatores principais que contribuíram para a estagnação da democracia constitucional e, conseqüentemente, do paradigma garantista.

Ferrajoli, ao defender a tese de um constitucionalismo garantista não só como um modelo teórico, mas como um projeto político, reconhecia os problemas de instabilidade democrática tanto na crise advinda *de cima* quanto na proveniente *de*

---

<sup>94</sup> No ponto, volta-se à discussão travada, no primeiro tópico, no que diz respeito à representação política formal que nem sempre será democrática em seu sentido ético (representação democrática).

<sup>95</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 43-44.

*baixo*. O reflexo dessa crise é sentido nas dimensões formal e, senão mais, na perspectiva substancial da democracia.

Essas dimensões democráticas sofrem uma reviravolta decorrente da crise provocada pela racionalidade neoliberal, em outras palavras, o dever do governo e da política, enquanto representação democrática e funcional normativa do direito estatal, sofrem um esvaziamento pela perda de soberania dos Estados (e do *demos*) em decorrência da prevalência da economia em tempos de neoliberalismo. A crise de representatividade dos partidos políticos, os conflitos de interesses e a imposição de poderes econômicos e financeiros de caráter transnacional têm contribuído para um processo desconstituente do ordenamento constitucional, manifestando-se pelo desmantelamento do estado social.<sup>96</sup>

É possível afirmar que existem quatro principais razões para esse esvaziamento da representatividade democrática: a primeira, pela assimetria produzida nas dimensões política, econômica e financeira; a segunda, de cunho cultural, consiste no apoio prestado à primazia econômica pela ideologia neoliberal; a terceira, quiçá a pior de todas, representa a confusão entre poderes políticos e econômicos que se manifestam nas múltiplas formas de corrupção; por fim, a quarta razão se traduz na mudança da constituição econômica dos países, decorrente dos tratados instituintes transnacionais, como é o caso da União Europeia.<sup>97</sup>

Pois bem, para elucidar melhor como ocorre esse desmantelamento da democracia através dessas quatro razões de esvaziamento da representatividade, é essencial esmiuçar os fatores que ocasionam a crise democrática, salientando, desde já, que esses motivos não se encontram apenas inseridos internamente no Estado (fator *de cima*), mas também se localiza dentro do seio social (fator *de baixo*).

Quando as formas de representação política foram trabalhadas, no primeiro item do presente trabalho, chamou-se a atenção para a representação através da denominada democracia do público em que, como visto, há o

---

<sup>96</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 135-136.

<sup>97</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 137-142.

afeiçoamento na identidade de um indivíduo, ou seja, há um caráter pessoal na relação de representação na figura de um líder.

Essa forma de representação, para Ferrajoli, evidencia o primeiro fator de crise visto de cima, pois personaliza a representação na pessoa de um chefe e verticaliza sua onipotência como voz e expressão orgânica da vontade popular. Esse grave coeficiente ignora os limites e vínculos constitucionais, contribuindo para uma demagogia populista e autoritária em oposição ao governo das leis e dos interesses sociais.<sup>98</sup> Como consequência disso, visto de baixo, acarreta a divisão da sociedade na dicotomia amigo/inimigo do governo, em outras palavras, ao dividir a sociedade, esse fator inflama a demagogia populista que, conseqüentemente, acarreta a homologação organicista e identitária (base do populismo), contribuindo para a difamação daqueles que discordam com o chefe de estado enquanto encarnação da vontade popular.<sup>99</sup>

Pois bem, outro ponto que, embora debatido no subcapítulo anterior, precisa ser retomado consiste na eclosão da racionalidade neoliberal, que torna o capitalismo e sua monetização uma visão holística, enquanto matriz social e biopolítica que vai ao encontro do segundo fator de crise trazido por Ferrajoli.

Destarte o avanço da razão neoliberal, como fator de crise proveniente de cima, faz desaparecer progressivamente a separação dos poderes políticos e econômicos, favorecendo a inclinação de predileções privadas em face dos poderes públicos, contribuindo para ações corruptivas e *lobbies* corporativos.<sup>100</sup> E não é

---

<sup>98</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 46-50.

<sup>99</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 65-66.

Na realidade, nem sempre esse discurso é em defesa do atual chefe de estado, mas as bases do discurso populista-elitista são as mesmas para eleger determinados governantes, isto é, cria-se um discurso do medo, na prática política (o que Ferrajoli traduz na dicotomia amigo-inimigo), em que a reconstrução parte de uma afirmação voltada a um líder ou numa determinada causa que surge em contraposição às instituições existentes consideradas deslegitimadoras. Em outras palavras, a nova legitimidade ocorre por oposição às existentes e promete uma salvação através da ruptura com a ordem vigente. (CASTELLS, Manuel. **Ruptura: a crise da democracia liberal**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, s/p). Exemplificativamente, é, pois, o que se pode verificar com a ascensão do Trumpismo nos Estados Unidos e do Bolsonarismo no Brasil.

<sup>100</sup> FERRAJOLI, Luigi, **Poderes salvajes**, p. 52-57.

Um exemplo dessa forma dirigista do setor privado, por parte da política, é o que ocorre na União Europeia, em que os tratados europeus substituem a ordem do direito de cada Estado, por uma ordem econômica universal, que se efetiva através do princípio da livre concorrência, dentro de



apenas isso, essa racionalidade, quanto ao reflexo biopolítico de interferência nas subjetividades humanas, acarreta a despolitização no aspecto de crise advinda de baixo, em outros termos, a opinião pública é amplamente afetada pela perda do sentido cívico e das virtudes políticas dos cidadãos, traduzindo tanto um abstencionismo quanto um indiferentismo aos interesses sociais,<sup>101</sup> consubstanciando um verdadeiro individualismo egoístico e predatório.

Inobstante a gravidade das causas de crise citadas acima, o terceiro fator chama a atenção por ser um reflexo intrínseco dos dois primeiros. Veja-se que a confluência entre o setor público e privado reflete negativamente nas bases partidárias, afastando o significado precípua de mediador Sociedade-Estado e tornando o supedâneo partidário num verdadeiro centro oligárquico e burocrático com a finalidade exclusiva de candidatar seus membros, deixando de caracterizar uma forma de organização da sociedade, enquanto livre associação de cidadãos, para se transformar em órgãos estatais ou instituições parapúblicas,<sup>102</sup> em que a política se profissionaliza e os políticos se tornam uma classe social que suplantam ideologias e passam a cuidar de seu oligopólio.<sup>103</sup>

Em contrapartida, há um fator de crise de baixo que contribui, de certa forma, para que isso aconteça: a quebra da participação cidadã na vida política. Isso decorre, sem sombra de dúvidas, pelo afastamento dos partidos da sociedade e pela crescente perda do sentimento de representatividade e enraizamento social.

---

um determinado espaço sem fronteiras internas, cuja consequência é o esgotamento de qualquer possibilidade de intervenção, dos Estados, na economia de seus países. (FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 140-141).

<sup>101</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 73-74.

Nessa linha de pensamento, importa acrescentar que a interferência biopolítica, nas subjetividades, se manifesta também como forma de um indiferentismo que se dá tanto por parte do eleitorado de esquerda quanto de direita. Nas próprias palavras do autor: “[...] a primazia particular do interesse e da vaidade pessoal que se manifesta na recusa de votar em partidos que não refletem plenamente suas próprias ideias. O abstencionismo, em homenagem à sua própria pureza decadente e indisponibilidade de transigência, é a forma que assume esse indiferentismo narcisista, que, mesmo por razões opostas às do indiferentismo e abstencionismo de direita, se manifesta na ideia de que todas as partes, da direita à esquerda, são equivalentes, e vão em substancial desrespeito pelo interesse geral, mesmo à custa de favorecer derivas antidemocráticas, autoritárias e racistas. É um indiferentismo de certo modo mais deplorável que o da direita, porque não é determinado pela ignorância e pela desinformação, mas pela irresponsabilidade moral e política.” (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 77, tradução livre).

<sup>102</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 58-60.

<sup>103</sup> CASTELLS, Manuel. **Ruptura**, s/p.

Destaca-se que o debate e a socialização horizontal, com a participação ativa dos cidadãos, são deixados de lado para abrigar uma querela vertical, abrindo espaço apenas para um consenso passivo de quem assiste ou, quiçá, até num desinteresse social massivo.<sup>104</sup>

Todos esses fatores de crise da democracia, mencionados por Ferrajoli, se conectam e, em algum momento, se justificam através do movimento da nova racionalidade neoliberal, trazendo sentido à metáfora usada por Nancy Fraser, quando comparou o neoliberalismo a um tigre que come da própria cauda, pois desprende as acepções substanciais das bases democráticas.

Em outros termos, a democracia representativa, quando deixa de ser uma representatividade democrática<sup>105</sup> e passa a agir somente como uma mera representação política,<sup>106</sup> afasta a participação horizontal cidadã, diminuindo tanto os espaços públicos quanto, por consequência, a opinião pública no debate democrático necessário à legitimação política do Estado.

Aqui é importante retomar as observações de Evelina Dagnino quanto aos dilemas da confluência perversa, pois resta cristalino o deslocamento de significados dos pilares democráticos nos fatores de crise, não apenas no que diz respeito à representatividade da sociedade civil<sup>107</sup> ou da forma de participação,<sup>108</sup> mas, sobretudo, da própria concepção de cidadania.<sup>109</sup>

---

<sup>104</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 77-79.

<sup>105</sup> Leia-se a representatividade democrática como forma de mediação entre Sociedade e Estado com o fim de otimizar os interesses públicos e a efetivação das garantias constitucionais.

<sup>106</sup> Subentendido como um mero formalismo necessário e estranho às necessidades substanciais da democracia.

<sup>107</sup> A representatividade da sociedade civil, sem sombra de dúvidas, foi a mais afetada pelo deslocamento de sentido produzido pela hegemonia neoliberal. Exemplificativamente, basta averiguar a atual autonomização de diversas Organizações Não Governamentais, que ao invés de se aproximarem dos movimentos sociais (que aliás passaram a ser marginalizados, se não, criminalizados), para se filiarem politicamente às instituições que as financiam, bem como do próprio Estado que acaba as contratando, como prestadoras de serviços, contribuindo cada vez mais com o distanciamento não apenas da sociedade civil da qual se intitulam representantes, mas, sobretudo, dos setores sociais de cujos interesses são portadoras. (DAGNINO, Evelina. **Política e Sociedade**, p. 148 - 150).

<sup>108</sup> Em termos mais específicos, a participação social é abalada por uma perspectiva individualista num sentido egoístico e não emancipatório (como nas bases clássicas liberais), isto é, a participação “é despida de seu significado político e coletivo, passando a apoiar-se no terreno

Esses deslocamentos de significados ocorrem porque o discurso populista, como advertiu Ferrajoli, obscurece as diferenças existentes na sociedade. É esse obscurantismo que justamente configura a passagem necessária para o avanço das concepções neoliberais e, como consectário, a perversidade e o dilema, referidos por Dagnino, entram em cena e instauram uma tensão que permeia a atividade e o próprio avanço da democracia em diversos setores, causando a atual crise de todo o sistema democrático.

Quando a reprodução deste sistema complexo (social, financeiro, saúde, educacional) é ameaçado pela crise provocada pela onda neoliberal, as pessoas recorrem às instituições para que as salvem e no momento em que elas não respondem aos seus compromissos, iniciam-se os questionamentos acerca dessa representatividade, denunciando o seu funcionamento à prevalência dos interesses privados, criando um déficit democrático e representativo.<sup>110</sup>

São inconteste os danos provocados pelo neoliberalismo ao projeto e ideário democrático, pois a economização do político não apenas descompõe o *demos* de sua justiça democrática liberal, enquanto capacidade de disputar com os valores de mercado e sua distribuição em todas as áreas da vida, como também limita o seu alcance. Em outras palavras, a economização transforma a capacidade da democracia liberal em seu oposto, ou seja, consagra os termos de justiça à confirmação dos valores e distribuições do mercado.<sup>111</sup> A solução da confluência perversa do neoliberalismo deve partir do fortalecimento das bases democráticas,

---

privado da moral". Em outras palavras, passa a ser reduzida a uma forma de "participação solidária" carregada de responsabilidade social com ênfase no trabalho voluntário, que atua mais no sentido de "execução de políticas públicas" do que na própria forma de tomada de decisão social e política. Isto é, estão ligados de forma externa e não interna no projeto democrático-participativo. (DAGNINO, Evelina. **Política e Sociedade**, p. 151-152)

<sup>109</sup>Aqui o desvio de significado foi o mais dramático, isso porque foi a acepção política, em seu sentido transformador, que passa a ser alvo das concepções neoliberais de cidadania, pois além de reduzir o seu significado coletivo a uma concepção individualista, também estabelece uma atraente conexão entre cidadania e mercado quando ser cidadão passa a ser a integração individual ao mercado, seja como consumidor ou produtor. Dito de outro modo, há uma inversão peculiar, pois ao invés de deter programas que auxiliam o "ser cidadão", surgem projetos para "adquirir cidadania", visto que, dentro de um "contexto no qual o Estado se isenta progressivamente de seu papel garantidor de direitos, o mercado é oferecido como uma instância substituta para a cidadania". (DAGNINO, Evelina. **Política e Sociedade**, p. 152-156).

<sup>110</sup> CASTELLS, Manuel. **Ruptura**, s/p.

<sup>111</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

enquanto representatividade da sociedade civil, participação e cidadania, dentro de seu aspecto substancial.

Ferrajoli propõe combater a crise da democracia constitucional através de quatro ordens de garantias: (a) através de uma reforma eleitoral, afastando a inclusão do nome de um chefe de coalizão da democracia do público, reintroduzindo o método eleitoral proporcional do sistema parlamentar;<sup>112</sup> (b) a separação da esfera pública e privada para impedir a concentração de poder através de métodos de incompatibilidades ou seja, por instituições de garantias independentes;<sup>113</sup> (c) a revitalização da democracia interna partidária enquanto associação de base<sup>114</sup> e, por fim, (d) a reforma do sistema da informação.<sup>115</sup>

É claro que essas quatro dimensões, como remédios da crise de representatividade democrática, são *standards* fortes de hostilização da crise, porém não colocam fim a recessão da democracia liberal, embora possa, de fato, diminuí-

---

<sup>112</sup> Só dessa maneira é possível afastar a nomeação de um chefe de governo como símbolo de representação da vontade popular, impedindo a personalização da política e a transformação dos partidos em comitês eleitorais do chefe, e, de quebra, aparta a deriva populista e o seu discurso organicista. Isso porque, o método proporcional do sistema parlamentar desfruta de fiabilidade para representar a pluralidade não apenas das opiniões políticas, mas, sobretudo, a diversidade dos interesses e dos conflitos de classe que transcorrem todo o eleitorado. (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 84-86).

<sup>113</sup> Como por exemplo, a incompatibilidade entre cargo de partido e cargo público eletivo, com o objetivo de impedir o interesse pessoal deste em se autopromover ao cargo eletivo, revitalizando o papel de mediação dos partidos. Também sugere repensar a separação dos poderes de Montesquieu, devendo partir da distinção e separação das funções e instituições de governo das funções e instituições de garantia, pois, na esfera pública, há proibições e limites negativos muito mais acentuados que os vínculos positivos. Isso quer dizer que, enquanto há a separação de funções de governo e funções de garantia, a questão ultrapassa a estigmatização do poder executivo, legislativo e judiciário. E, enquanto instituições de garantia, deve-se respeitar a “esfera do decidível” e a “esfera do não decidível”. (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 90-96).

<sup>114</sup> Para o autor, a reconstituição dos princípios e compromissos partidários políticos seriam capazes de promover o compromisso coletivo e auxiliar a participação política enquanto forma de organização social. Dito de outro modo, os partidos devem ser vistos como uma maneira de promover o desenvolvimento das formas ativas de cidadania e de democracia participativa, sediada na ingerência direta dos cidadãos nos processos de decisão. (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 96-99).

<sup>115</sup> Essa última solução consiste, singelamente falando, em dois remédios para duas patologias: da primazia do interesse privado, específico no sistema de informação e na subordinação da liberdade de expressão e informação à propriedade dos meios de informações, em cujos remédios estão, primeiro, na incompatibilidade dos poderes políticos e midiáticos e, segundo, é necessário que haja uma proibição legal de concentração da informação em específicos cabeçalhos midiáticos ou televisivos privados. Não se trata, pois, em adjudicar o monopólio estatal do poder midiático, mas evitar justamente a concentração da informação nos oligopólios privados e de seus interesses privados. (FERRAJOLI, Luigi. **Poderes salvajes**, p. 61-64; 100-105).

la. Isso porque, não obstante essas ordens de garantia, se deve ter em mente que o garantismo não está imune às tensões trazidas pela ordem neoclássica, malgrado possa representar uma aposta política de oposição a ela.

Observa-se que, enquanto discurso, teoricamente o garantismo se apresenta apto a lidar com os efeitos nocivos do neoliberalismo, mas é por ele aliciado quando, na prática, se apega a “uma premissa que cada vez mais se confunde com uma imposição de observância de “regras do jogo” que milita a favor de uma espécie de *checkup* burocrático contente, na maioria das vezes, com respeitos procedimentais mínimos como se fossem dádivas”<sup>116</sup> e se esquece que, a par das garantias negativas, o garantismo também se alimenta de garantias positivas e delas necessita para sobreviver.

Assim como a razão neoliberal atinge as bases clássicas do liberalismo principalmente em razão da sua característica polissêmica, o garantismo também fica à mercê da confluência perversa neoclássica, pois não há como negar a qualificação neoiluminista da teoria garantista. Dito de outro modo, embora o paradigma constitucional seja a escolha política e teórica para combater as perversidades da razão neoliberal, aquele não está isento de ser atingido por este.

Percebe-se que o sistema garantista, como exteriorização da democracia constitucional, detém um *demos* focado numa visão neoiluminista que, por consectário, é mais do que simplesmente uma afirmação simbólica do ideário liberal individualista, pois abrange, como visto, as acepções de uma social democracia e garantias de aspectos positivos. Todavia o conceito de democracia não é refratário da miscigenação neoliberal enquanto ordem global e aqui o *demos* é amplamente afetado, pois é disputado “ou com o desaviso da passividade democrático-liberal de ares jurídico-constitucionais modernos” ou “com a condescendência furtiva (*stealth*) destes com sua aplicação antagônica ou hipócrita, difícil de ser aceita ou pautada”.<sup>117</sup> Em outros termos, significa dizer que tanto a democracia quanto o

---

<sup>116</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução Permanente**, p. 31, grifo no original.

<sup>117</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução Permanente**, p. 65, grifo no original.

Nesse sentido: “Enquanto não se tomar ciência definitiva de que (a) o conceito democrático corrente, assentido enquanto a única oferta filosoficamente correta de forma apolínea, é uma conjunção que

*demos* não são afeitos à imutabilidade enquanto conceito operacional ou estratégia jurídico-política.

E isso ocorre porque a lógica democrática figurativa do individualismo liberal estranhamente obstrui as aspirações de um desenvolvimento de lídima liberdade, pois, enquanto reflexo de um discurso monetizado, é entendida como mecanismo de concretização da democracia quando, na realidade, enaltece certas gamas classistas que sequer são suficientes para atender a efetiva necessidade de solução dos problemas cotidianos, isto é, enquanto forma de emancipação na seara individual-coletiva.<sup>118</sup>

Atenta-se, portanto, para o fato de que o neoliberalismo promete formalmente libertar o cidadão do Estado, da política, do social, no entanto, na prática, ele incorpora tanto o Estado quanto a cidadania a serviço da economia, amalgamando moralmente a identidade hiperbólica com a disposição para o sacrifício.<sup>119</sup>

Assim resta evidente a premência de retomar os valores fundamentais da sociedade civil, através de uma dimensão dialética constitucional, que propõe superar o individualismo exacerbado (egoísta) que predomina nas relações públicas,<sup>120</sup> valorizando os aspectos éticos dos preceitos legais. Em termo singelos, significa a necessidade de fortalecer a concepção atomista emancipatória, através do diálogo com as garantias positivas constitucionais, no interior da sociedade civil,

---

está engendrada com preceitos que informam e partem de (e se reportam a) uma estrutura do capital; e, (b) que mesmo esse conceito é vulnerável à economização e mutável a partir das necessidades e movimentos da racionalidade neoliberal, seguir-se-á sucumbindo ao mesmo golpe bifronte que tanto vai esfacelando a raiz do que poderia ser a constante, mutante e inquieta corporificação de um *demos*, quanto segue pressionando para a já conhecida postura social-democracia tímida, que não parece apta a mais nada se não a eternamente defender seus ditos preceitos mínimos, cada vez mais mínimos, como se não houvesse nada a fazer que não assistir a (por vezes, nada lenta) desconstrução de seus parâmetros enquanto brada de forma inoperante.” (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução Permanente**, p. 74).

<sup>118</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução Permanente**, p. 67-69.

<sup>119</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p, tradução livre.

Para Brown, a democracia, na era da austeridade do neoliberalismo (democracia neoliberalizada), pressupõe um “sacrifício compartilhado” que os líderes solicitam aos cidadãos. Uma forma de “sacrifício cidadão”, que corresponde na aceitação do corpo social aos efeitos de uma inversão de valores estatal, é a restrição de direitos básicos do cidadão no hoje para assegurar o futuro. A bem da verdade, esse sacrifício transforma cidadãos em verdadeiro capital humano responsabilizado.

<sup>120</sup> FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. **Justiça do Direito**, p. 29.

propiciando a participação e cidadania popular em suplantação ao individualismo predatório provocado pela ordem neoclássica dentro da seara democrática.

A realização mais completa dos princípios democráticos é o meio viável passível de tolher a racionalidade política neoliberal que, lembre-se, detém como foco a eliminação da própria ideia de *demos* através da subjugação do *homo politicus* nas mãos do *homo oeconomicus*, que se infere por meio da sua hostilidade com a política, sua economia nos termos do *laissez faire*, pelo deslocamento dos valores jurídicos da democracia liberal, pela deliberação pública em favor da governança e da nova gestão mercantilizada.<sup>121</sup> Daí a importância do fortalecimento da matriz garantista como forma de reação belicosa a essas subversões da democracia liberal, como já dito anteriormente.

Talvez essa confluência não seja tão fortemente sentida na teoria quanto na prática, pois o peso desse entroncamento impiedoso da razão neoclássica tende a beneficiar apenas alguns determinados grupos de poder e definidas ordens sociais, a qual é controlada por uma dinâmica própria do capitalismo machista, patriarcal, racista. Através da racionalidade instrumental do processo de mercantilização, em todos os níveis e espaços sociais, é que se inclina a produção de assimetrias sociais que, à vista disso, geram passividades.<sup>122</sup>

Por óbvio, não se pode imaginar a democracia como um sistema homogêneo e perfeitamente articulado, pois detém uma natureza paradoxal que lhe é intrínseca.<sup>123</sup> É claro que, se partir do ponto de vista fisiológico da teoria, sempre haverá uma divergência deontica entre normatividade e efetividade da democracia constitucional, mas o é dentro de certos limites de inefetividade das garantias, para além disso, pode ser convertida em patologia ou, pior ainda, em ruptura, dependendo dos fatores de crise democrática.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>122</sup> RUBIO, David Sánchez. **Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación**. Ciudad de México: Edicionesakal México, 2018, p. 69.

<sup>123</sup> FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. **Justiça do Direito**, p. 32.

<sup>124</sup> FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos**, p. 135.

Como visto no item antecedente, o neoliberalismo é fator patológico das democracias porque ultrapassa as barreiras da esfera econômica e passa a ser uma ordem de razão também normativa, a consequência disso, para o *demos*, é a morte do *homos politicus* da democracia liberal clássica e a ascensão do *homos oeconomicus* da racionalidade neoliberal em todas as esferas, sendo que, enquanto razão normativa, a democracia neoliberalizada afeta principalmente a igualdade social.<sup>125</sup>

Explica-se: quando essa nova razão ingressa na esfera normativa não toma formas necessariamente monetárias, pois atinge a isonomia, permitindo que a igualdade, enquanto paradigma normativo a ser seguido, deixe de ser seu fundamento prioritário, assim a desigualdade se converte em algo não apenas normal, mas também normativo e passa a gerir a esfera do legislativo, do judiciário e do imaginário popular. Por isso, afirma-se que os efeitos daninhos da razão neoliberal à ordem democrática estão crescendo exponencialmente e apenas poderá ser freada com outra ordem de razão política e social.<sup>126</sup>

Daí que o garantismo deve entrar em cena, não como um antídoto para todas as patologias neoclássicas, mas sobretudo como uma aposta de razão jurídico-política mais sólito às concepções democráticas, enquanto estalão constitucional, do que de um garantismo afeito às regras do jogo dentro de um patamar meramente liberal-individualista.

Nesse sentido, ainda que a democracia e o garantismo não estejam totalmente imunes à confluência perversa, devem acompanhar as mudanças provocadas pelo neoliberalismo e se adaptarem a elas, mas não como meio condescendente ou de índole conservadora, pelo contrário, precisam retomar o seu espaço que, pouco a pouco, estão sendo subtraídos pela razão neoliberal, buscando maneiras de se dignificarem como um meio idôneo de legitimação jurídico-política.

Por essa razão, o paradigma garantista, enquanto modelo teórico e projeto político, deve reforçar as bases da democracia não somente no seu aspecto

---

<sup>125</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>126</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.



representativo e político, mas sobretudo substancial. Quando se reforça substancialmente a democracia constitucional, o tripé dos poderes democráticos também é consolidado e seus reflexos poderão ser positivamente sentidos em todas as esferas do sistema.

O fortalecimento do sistema de garantistas, voltando aos propósitos do presente estudo, evidencia consequências positivas, embora isso não seja a resposta de todos os problemas, não há razão para ser hipócrita nesse sentido, como se todas as soluções devessem passar na previsão de mais garantias para a efetividade constitucional. Não se questiona a ordem normativa de previsão das garantias, mas sim o problema conjuntural que a faz inaplicável ou até inalcançável a todas as pessoas ou situações.<sup>127</sup>

No momento em que se está diante de questões levadas à esfera judiciária, enquanto órgão e instituição de garantia na teoria da democracia constitucional, a confluência perversa se exterioriza de maneira mais incisiva. Isso porque o poder judiciário apresenta uma famigerada característica: é nele que paira a legitimidade do exercício do poder através da jurisdição.

Como exemplo dessa perversidade na esfera judicial, pode-se citar a “jurisprudência neoliberal” que, em síntese, ocorre quando a fronteira entre a democracia e o capitalismo é anulada, dando margem para a utilização desenfreada da teoria econômica neoclássica na esfera política através do judiciário. Nesse sentido, a racionalidade neoliberal é utilizada como *hermenêutica*, da qual se lê e se aplicam os princípios constitucionais, promovendo a economização das situações através da lei<sup>128</sup> que, na prática, infere as desigualdades sociais, como já visto anteriormente. Diante disso, adverte-se: “a democracia não requer igualdade absoluta, mas não pode sobreviver a seu oposto”.<sup>129</sup>

Em se tratando de poder judiciário e jurisdição, os reflexos sociais e individuais, de tudo o que foi visto até agora, são devastadores à ordem

---

<sup>127</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 111-112.

<sup>128</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>129</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

democrática, quiçá enfaticamente na espera processual penal e político-criminal, todavia, apesar desse proêmio reflexivo, as inferências da racionalidade neoliberal serão objeto de estudo do próximo capítulo o qual se tratará acerca da jurisdição e do processo penal.

É claro que todas as questões trabalhadas até então não esgotam a temática, no entanto, são suficientes para uma compreensão (ainda que minimalista) da problemática acerca da democracia. Os fatores de crise citados demonstram que a democracia representativa está sendo utilizada pela razão neoliberal para sacrificar o *demos* enquanto soberania popular, aproximando o que se tem hoje de um governo meramente representativo e quiçá, arrisca-se dizer, uma verdadeira aristocracia disfarçada de democracia, pois o poder se encontra nas mãos de um seleto grupo de pessoas que fazem da política sua profissão e, na esmagadora das vezes, utilizam dele para enaltecer interesses privados ao invés do corpo social.

Por todas essas razões, a despeito das fragilidades que se pode encontrar dentro do paradigma dogmático da democracia constitucional, a base que se seguirá o presente estudo só pode ser garantista. Como dito, não no sentido de ser um remédio absoluto aos malefícios da nova razão neoliberal, mas enquanto aposta de uma nova racionalidade teórica e jurídico-política, sendo a que melhor representa a legitimidade do Estado porque detém, como sustentáculo, um sistema que toma o paradigma clássico liberal e os anseios sociais.

A escolha dessa teoria se justifica por duas razões óbvias: (a) porque traz uma limitação não apenas externa ou política do poder estatal, mas sobretudo jurídica e interna (validez substancial das normas), o que vincula a limitação da esfera privada (econômica) em prol do público e (b) porque não defende somente as garantias adstritas apenas aos direitos de liberdade, mas inclui todo o arcabouço dos direitos sociais, atuando tanto como critério de proibição quanto de obrigação.

O reflexo da democracia constitucional ganha uma importância ímpar ao legitimar o Estado através do paradigma garantista que mescla as nuances do liberalismo clássico com as feições do Estado social, dando sentido a irrisignação à

crítica, feita no item anterior, daqueles que rechaçam a existência de um “liberalismo-social”.

## CAPÍTULO 2

### DEMOCRACIA, JURISDIÇÃO E PROCESSO PENAL

Antes de trabalhar a noção de instrumentalidade democrático-constitucional, conceito operacional base para a desenvoltura analítica da estrutura do Tribunal do Júri, enquanto instrumento de soberania popular, é necessário tecer algumas observações a respeito da jurisdicionalidade e o papel da democracia como forma de legitimação do direito e, por consectário, do próprio processo penal. Isso porque, a grosso modo, existe um certo grau de ilação lógica da ingerência política na jurisdição que implica necessariamente no modo militante das funções superintendentes do processo penal.

A perspectiva, neste segundo capítulo, é partir da ideologia garantista da concepção da democracia constitucional às bases categóricas do processo penal como elemento heteropoiético, permitindo uma visão crítica de algumas categorias processuais a par de um processo que historicamente flutua entre a dicotomia autoritário-democrático.

Ao encerrar o primeiro capítulo, determinou-se que a base do estudo é garantista e que a concepção de garantismo é voltada mais para o sentido da democracia constitucional ferrajoliana do que comumente se tem por garantismo penal. Essa circunscrição, acerca do conceito de garantismo adotado, é de grande valia, pois a ligação entre o político e a jurisdição, em especial o processo penal, no Brasil, ocorre de uma forma acentuada, o que pode justificar uma inversão de valores democráticos na manutenção da legitimidade jurídica que, enquanto fator de análise do processo penal, pode desencadear o que Gloeckner vai advertir, parafraseando Amodio, de “garantismo inquisitório”.<sup>130</sup>

Por isso, buscar-se-á trabalhar a legitimidade do direito principalmente com ênfase nos reflexos da congruência jurisdicional e democrática no âmbito processual penal. Assim o estudo inicial da democracia vem no sentido de auxiliar a

---

<sup>130</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018, p. 173.

averiguação da legitimidade política, agora com ênfase no direito e não apenas do Estado, concebendo as estratégias político-criminais à luz dos sistemas processuais, determinando sua índole.

Toda a configuração, elaborada no primeiro capítulo, acerca do *demos* e das confluências que envolvem a acepção da legitimação democrática são fundamentais para situar os *standards* fortes e fracos do ponto de vista processual, isso porque, como adiantado anteriormente, é através da jurisdição que se encontra a mais famigerada forma de exercício do poder.

Salientou-se, com Evelina Dagnino, que a confluência perversa, provocada pela onda neoliberal, ingressa patologicamente nas estruturas básicas democráticas (sociedade civil, representação, participação e cidadania), sendo fator preponderante na crise de representação e da própria democracia, obstaculizando a legitimidade do Estado. Todos esses fatores também ingressam nas estruturas da legitimação do direito e a relação jurisdicional está longe de ser imune a ela.

Assim, num segundo momento, tentar-se-á demonstrar como essa perversidade neoliberal tem contribuído para a desenvoltura do processo penal, enquanto instrumento de justiça,<sup>131</sup> restando indispensável trazer alguns recortes e problematizações sobre a categoria instrumentalidade do processo e o encaixamento das concepções democráticas neste contexto. Pois, ao que parece, as configurações do debate acerca da democracia ultrapassam a barreira da ciência política e da legitimidade do Estado, ingressando na esfera jurídica e processual, influenciando o modo de verificação da instrumentalidade do processo.

Já num terceiro momento do presente capítulo, embora não se pretenda desconstruir ou reconstruir a ideia de instrumentalidade-constitucional (instrumentalidade garantista) defendida por renomados autores, tentar-se-á ressignificá-la, pois a racionalidade neoliberal é capaz de inculcar no sistema

---

<sup>131</sup> Não é o foco dessa dissertação discutir as posições teóricas em relação ao conceito de justiça no âmbito das ciências criminas. Assim, para todos os efeitos, o termo justiça será considerado apenas abstratamente.

garantista, invertendo a ordem democrática a favor de uma dessimbolização e da perversão comum.

Diante disso, pretende-se demonstrar a fragilidade do garantismo penal visto a partir da ótica liberal-contratualista provocada pela racionalidade neoliberal e a imprescindibilidade de agregar um *standard* forte de um *demos corporificado* enquanto fiabilidade de uma racionalidade do comum. Assim o último subcapítulo será dedicado exclusivamente para a tentativa de reconfiguração terminológica do que se defende, de forma imanente, a instrumentalidade democrático-constitucional do processo.

## **2.1 A JURISDIÇÃO E A CONTRADIÇÃO PERFORMATIVA DEMOCRÁTICA**

Para iniciar a discussão a que se propõe este primeiro item, é imprescindível justificar o ponto de partida heteropoiético das relações que giram em torno da temática jurisdição e democracia, em especial, quando se está diante da forma de legitimação política do próprio direito e, por consectário, do processo penal.

Essa observação é válida pois, perceber a legitimidade do direito através de um sistema heteropoiético, permite compreender a dimensão do princípio democrático e sua performatividade não apenas do ponto de vista da ciência política, enquanto regime de governo, mas dentro dos diversos sistemas vigentes. Quando se fala em legitimidade democrática do direito é porque se defende a ideia de que o jurídico e o político estão relacionados como fatores imprescindíveis de legitimação recíproca. Daí que visualizar a democracia como fator de legitimação, não só do Estado, mas também do próprio direito, passa a ser o ponto chave de discernimento da conjuntura jurisdicional e dos problemas encontrados cotidianamente na prática processual penal forense.

Por isso que, no presente trabalho, se excluirá as teorias que fomentam a viabilidade de legitimação do direito (ou do Estado) de forma autopoiética. Essa escolha teórica será explicada a partir da perspectiva luhmanniana como exemplo contraposto à opção teórica escolhida. Destaca-se que, para Luhmann, a legitimação do direito se dá de forma exclusivamente interna, ou seja, inexistente

qualquer relação direta com outros sistemas externos a ele, como por exemplo o político e o econômico, compreendendo a formação da sociedade através de sistemas fechados

Para o autor, nos sistemas denominados abertos,<sup>132</sup> ocorre uma grande interferência dos estímulos externos, ficando suscetíveis a modificações estruturais<sup>133</sup> decorrente dessa interferência. Assim o fechamento do sistema é imprescindível para que ele possa se distinguir do seu entorno, de maneira que lhe seja permitido a ligação de suas operações internas sem receber diretamente incitações extrínsecas, tornando-se capaz de determinar quais operações são inerentes a ele e quais não fazem parte do seu cerne.<sup>134</sup>

É claro que Luhmann não ignora os sistemas de entorno, mas defende que a relação do sistema com seu exterior se dá apenas de maneira dinâmica e observacional,<sup>135</sup> embora o sistema não seja visto como uma simples unidade, ele é percebido através da *diferença*. Em outras palavras, a diferença entre sistema e entorno são premissas de operações autorreferenciais do próprio sistema.<sup>136</sup> Nesse sentido, os sistemas são autônomos enquanto níveis operacionais e, portanto,

---

<sup>132</sup> “Neste modelo, as informações do entorno recebidas pelo sistema como serviço ou prestação (*input*) são processadas internamente e depois despejadas no ambiente (*output*). Esta informação despejada volta posteriormente a ingressar no sistema, configurando uma retro-alimentação ou “efeito de retorno” (*feedback*), de modo que aquele já conhece a informação e se adapta mais facilmente para processá-la, alternado para tanto sua estrutura. Com isso se obtém a *homeostasis* do sistema (constância dos elementos do sistema e evitação de desvios de orientação).” (MOURA, Bruno de Oliveira. MACHADO, Fábio Guedes de Paula. CAETANO, Matheus Almeida. O Direito sob a perspectiva da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann. *In Revista Sociologia Jurídica*, n. 09, julho/dezembro 2009, s/p. Disponível em: <<<<https://sociologiajuridica.net/numero-09/>>>> Acesso em março/2021).

<sup>133</sup> LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**. México: Universidad Iberoamericana, 2002, p. 47.

<sup>134</sup> LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**, p. 55.

<sup>135</sup> A dinamicidade ocorre através de “acoplamentos estruturais”, que se dá a partir de uma abertura cognitiva do sistema, isto é, abertura seletiva das informações constantes em seu entorno. Em outras palavras: “os diversos sistemas não se comunicam entre si (os demais sistemas constituem, na verdade, entorno para o sistema analisado, e um sistema autopoietico não mantém comunicação com o entorno). Mas isso não significa que eles não mantêm relações entre si. O acoplamento estrutural é justamente o modo pelo qual se dá a relação entre sistema e entorno (e também relações inter-sistêmicas, dado que os outros sistemas constituem ambiente para o primeiro): trata-se da operação pela qual um primeiro sistema coloca à disposição de um segundo sistema sua própria estrutura para que este possa continuar construindo sua específica complexidade.” (MOURA, Bruno de Oliveira. MACHADO, Fábio Guedes de Paula. CAETANO, Matheus Almeida. **Revista Sociologia Jurídica**, s/p).

<sup>136</sup> LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**, p. 61-77.

autopoieticos, pois o sistema apenas se produz a partir de si mesmo e das redes internas a ele, não estando, por isso mesmo, condicionado às influências do meio ambiente, não ficando passível de importar as operações que estejam no seu entorno.<sup>137</sup>

Por essa razão, Luhmann não considera a existência de relações diretas entre o direito (sistema) e o político (entorno), ao contrário, o direito, enquanto sistema operativamente fechado, atua de modo autopoietico de tal forma que é capaz de autorreproduzir e de se legitimar por conta própria.<sup>138</sup> Nesse sentido, ao afastar a influência direta do entorno do sistema jurídico, o autor rechaça a possibilidade de um processo de legitimação democrática da esfera pública<sup>139</sup> e, com o círculo fechado para comunicações externas, as relações com os demais sistemas se constitui apenas através da observação.<sup>140</sup>

A teoria dos sistemas de Luhmann encontra diversos problemas de ordem pragmática, pois, embora o sistema jurídico se comunique dinamicamente e de forma indireta com o seu entorno, ele se concentra no âmbito de uma visão legalista do funcionamento do sistema, daí que problemas de mudança legislativa também encontram adversidades na leitura não só normativa do papel da Constituição,<sup>141</sup> mas também num sentido axiológico.

---

<sup>137</sup> LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**, p. 90.

<sup>138</sup> SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Jurisdição e democracia**: Uma análise a partir das teorias de Jürgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworking e Niklas Luhmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 33.

<sup>139</sup> “A tese de Luhmann consiste na ideia de que o sistema jurídico, quando considera importante algo do entorno não somente como fato, mas também como *standard*, requer uma legitimação interna. Isso significa que qualquer tematização do entorno somente poderá ser utilizada pelo sistema jurídico se passar pelo crivo de sua legitimação interna. É dessa forma que Luhmann apaga quaisquer vestígios de processo democrático de formação da legislação. A construção de sentido é toda realizada internamente. Os valores importantes, os princípios são reconstruídos pelo código jurídico.” (SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Jurisdição e democracia**, p. 41).

<sup>140</sup> SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Jurisdição e democracia**, p. 17.

<sup>141</sup> FEBBRAJO, Alberto. LIMA, Fernando Rister de Sousa. Autopoiese. In **Enciclopédia jurídica da PUC SP**. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito, Edição 1, Maio de 2017, s/p. Disponível em: <<<<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/152/edicao-1/autopoiese>>>> Acesso em março/2021.



Isso porque o indivíduo, na teoria luhmanniana, é colocado num patamar externo, ou seja, pertencente ao ambiente e não à sociedade.<sup>142</sup> Luhmann, ao considerar o ser humano como um entorno e pertencente ao ambiente, ocasiona problemas que vão impactar drasticamente na forma de compreensão das relações: (a) porque o indivíduo, enquanto subsistema funcional, fica subordinado ao sistema; (b) porque, na relação entre sistema e ambiente, prevalece aquele em detrimento deste, isto é, o sistema político se sobrepõe ao indivíduo, o Estado ao cidadão; e (c) porque, ao reduzir tudo a uma espécie de lei biológica, deixa de sopesar questões axiológicas, negando a existência de um ponto de vista ético-político externo legitimador independente do jurídico (interno), o que, para Ferrajoli, acarreta na perigosa negação da legitimidade do ponto de vista do indivíduos/sujeitos sociais, refletindo numa ausência de limites aos poderes do Estado.<sup>143</sup>

Nesse sentido, os sistemas que operam de formas herméticas produzem consequências drásticas<sup>144</sup> que são sentidas diretamente na maneira em que se trata a legitimação do direito, embora não seja o foco minuciar a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, ela serve de base para a compreensão do porquê se defende a visão heteropoiética de tratamento do sistema jurídico, sobretudo quando se busca compreender a legitimação processual penal.

---

<sup>142</sup> LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**, p. 185-194.

"Não há, portanto, juízo de valor a respeito da posição do ser humano, na teoria. Mesmo que fosse necessário mais, pode-se concluir que o site do ser humano no meio social deixa um campo de maior liberdade reflexão sobre o homem: a teoria dos sistemas oferece mais possibilidades, por exemplo, aquela teoria crítica da sociedade para pensar muito mais radical a tendência ao individualismo. [...] Graças à distinção entre sistema e ambiente, ganha a possibilidade de conceber o homem como parte do meio social de uma forma mais complexo e, ao mesmo tempo, mais livre do que se fosse concebido como parte da sociedade, já que o meio ambiente, em comparação com o sistema, é o campo de distinção da maior complexidade e menos ordem." (LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**, p. 191-192 - tradução livre).

<sup>143</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 707-719.

<sup>144</sup> "A primeira consequência do fechamento operacional do sistema jurídico é que o direito, a justiça e os critérios de decisão que os tribunais irão aplicar são construídos por setores de profissionais especializados em direito. Estes não são vistos como indivíduos com visões de mundo independentes. Para Luhmann, a atividade individual destes profissionais não influencia o processo de formação do direito. Suas atividades são compreendidas à medida que podem ser reconstruídas como parte de um sistema que lhes dá sentido. Essa pretensão de neutralidade mitiga o fato de que as bases da legitimação democrática do direito são solapadas quando o sistema jurídico se fecha e passa a produzir internamente o direito, a justiça e sua legitimidade. A legitimidade democrática das leis e da atuação dos tribunais está exatamente centralizada no fato de que a referência de seu conteúdo são as tematizações oriundas da esfera pública, e não do código interno do direito." (SAAVEDRA, Giovanni Agostini. **Jurisdição e democracia**, p. 33).

Nas doutrinas políticas autopoieticas, como a de Luhmann, o Estado se apresenta como um *fim* em si mesmo com bens ou valores intrínsecos, encarando valores éticos-políticos de maneira supra social ou supra individual. Já as teorias políticas heteropoieticas partem do ponto de vista externo, isto é, da sociedade e das pessoas que a compõem, encontrando fundamento nas finalidades sociais. O Estado se apresenta como um *meio* legitimado unicamente pelo fim de garantir os direitos fundamentais do cidadão, sendo que as instituições políticas e jurídicas (sistemas/entornos) nada mais são do que “males necessários” à satisfação dos interesses do cidadão.<sup>145</sup>

Nesse sentido, resumidamente, é possível afirmar que são heteropoieticas todas as teorias cuja legitimação política, do Estado e do direito, detêm fundamento externo ou *de baixo*, isto é, partem da sociedade compreendida como a soma heterogênea de pessoas, forças e classes. Em contrapartida, são autopoieticas as teorias cuja legitimidade é interna, ou seja, provêm *desde o alto* ou, em outras palavras, advêm exclusivamente do próprio Estado.<sup>146</sup>

A análise dos fundamentos da legitimação do direito auxilia na compreensão do próprio garantismo enquanto sistema, eis que parte da fundamentação heteropoietica do direito que, do ponto de vista filosófico-político, conduz à negação da existência de um valor intrínseco do direito apenas porque vigente e do poder do Estado apenas porque efetivo. Não obstante, as teorias herméticas dos sistemas tentam justificar a legitimação do direito e do Estado a partir de si mesmos, estas ideologias autopoieticas caminham ao encontro de vocações totalitárias,<sup>147</sup> distanciando-se dos axiomas democráticos.

Seguindo no raciocínio proposto, é relativamente fácil chegar às seguintes conclusões: (a) os Estados em que a fundamentação legitimadora se dá como *fim* em si mesma, autopoieticas, tencionam a uma postura totalitária em que a legitimação do direito tende a se apresentar de forma autoritária; e, (b) os Estados democráticos, heteropoieticos, partem de uma postura estatal enquanto *instrumento*

---

<sup>145</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 706.

<sup>146</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 707.

<sup>147</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 708-709.

garantidor de direitos individuais, inclinando-se a fundamentar a legitimidade do direito em aspectos extrínsecos mais humanista, social e, portanto, com características democráticas.

Pois bem, a premissa conclusiva (a) de que os Estados autopoieticos tendem ao totalitarismo e, portanto, refletem um sistema jurídico autoritário é, de certa forma, correta. Não obstante, a recíproca nem sempre é verdadeira, isto é, nem todo sistema jurídico autoritário induz necessariamente um Estado totalitário, como restará demonstrado logo a seguir.

Já a premissa (b) está parcialmente correta: os Estados democráticos *devem* refletir seus dogmas para dentro do sistema jurídico enquanto acoplamento estrutural obrigatório entre os sistemas político e jurídico (heteropoiese). No entanto, faticamente, muitos Estados democráticos apresentam sistemas jurídicos autoritários, representando um verdadeiro paradoxo, que aqui será denominado de *contradição performativa democrática*.

De fato, numa certa lógica construtivista, um Estado democrático com sistema jurídico autoritário seria, *prima facie*, inconcebível. Isso ocorre porque a expressão *autoritarismo*, dentro do imaginário político, reproduz automático e equivocadamente a concepção de um Estado totalitário.<sup>148</sup> Assim a contradição performativa se justifica porque o autoritarismo, assim como o liberalismo, também é abarcado pelo fenômeno da polissemia e, portanto, é capaz de sofrer variações de sentidos a depender do ponto de observação.

Desse modo, o autoritarismo pode ser visto a partir de três principais formas: (a) um regime político, enquanto terminologia de diferenciação de outros regimes, sobretudo do totalitarismo, ou, utilizado também como representação de um discurso populista,<sup>149</sup> de cunho elitista, para controle das massas e centralização

---

<sup>148</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 58.

<sup>149</sup> Não são raras as vezes que o autoritarismo é chamado também de populismo, pois nesta há o aprumo de demandas populares e um governo que se aproveita deste fator, transformando as demandas não realizadas em pleitos cooptados pelo Estado. (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 62-63).

do poder;<sup>150</sup> (b) um sistema ideológico representativo de um Estado burocrático, pressupondo a formação oligopólica social, no qual prevalece o domínio das elites em face das classes subalternas, estando intimamente relacionado com a onda da razão neoliberal;<sup>151</sup> ou, ainda, (c) uma forma de mentalidade autoritária evidenciada através de uma espécie de submissão psíquica.<sup>152</sup>

---

<sup>150</sup> Enquanto regime político, cabe aqui uma observação história exemplificativa interessante que vai evidenciar a diferença entre o totalitarismo e o autoritarismo: O fascismo autoritário de Mussolini, na Itália, inicialmente se apresentou como um movimento, cuja pretensão era ter um “partido acima de todos os partidos”, e foi ganhando força na medida em que se dizia representar o interesse da nação (embora, no íntimo, sua verdadeira ambição era subjugar os demais partidos para promover o interesse próprio). Através deste *slogan*, se apoderou da máquina estatal e passou a se identificar como a mais alta autoridade nacional, transformando todo o povo em “parte do Estado”. Inobstante essa centralização do poder de forma unipartidária, não se considerava, contudo, “acima do Estado”, assim como seus líderes não se julgavam como estando “acima da nação”. Já o totalitarismo nazista de Hitler, na Alemanha, ou o stalinismo de Stálin, na União Soviética, considerados únicos Estados realmente totalitários por Hannah Arendt, se diferenciam do autoritarismo fascista de diversas formas, mas principalmente porque, enquanto o primeiro se apodera da máquina estatal, sem contudo, mudar sua estrutura, pois se identifica com o Estado, o totalitarismo visa desvincular essa identidade, aspirando a própria destruição do Estado,  *fingindo* a constituição de um partido. Enquanto o fascismo se apodera do poder do Exército, inserindo-o para dentro do Estado como um só corpo, o totalitarismo destrói o espírito do Exército o sujeitando, assim como o próprio Estado, a meras funções subordinadas ao movimento ideológico totalitário. Quando o autoritarismo se utiliza do discurso populista para chegar ao poder e com isso restringir tiranicamente a liberdade das pessoas, o totalitarismo se encarrega de promover a abolição das liberdades, através de um terror total, engessado na subjetividade humana. (ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo.** Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Editora Schwarcz S.A, 1979, p. 226-228, 393-396).

<sup>151</sup> Agora, enquanto ideologia, o Estado burocrático autoritário pressupõe uma estrutura de classe que é subordinada a outra, mais alta (as elites burguesas), e, portanto, impescinde do sistema capitalista para sobreviver. Nesse sentido, a ideologia opera como forma de ressubordinação das classes e atua através do controle social, excluindo as classes subalternas de qualquer espécie de bens ou serviços públicos, além da participação da vida política. Seu foco está intimamente ligado com o crescimento econômico, nos termos do pensamento neoliberal, e, portanto, afeta diretamente a cidadania política. (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 72-74).

<sup>152</sup> A mentalidade autoritária não diz respeito apenas à forma de pensar e agir dos governantes, mas das próprias pessoas “comuns”, que ficam predispostas a aceitar e até se posicionar de maneira antidemocrática em determinadas situações. A bem da verdade a mentalidade autoritária decorre a partir de uma submissão estruturante de propagandas autoritárias em que as pessoas acabam sendo cooptadas pelo discurso autoritário, sem levar em conta questões morais ou de bom senso. Duas pesquisas realizadas, uma por Adorno e outra por Milgram, demonstraram que a grande maioria detém predisposição à mentalidade autoritária quando colocadas em situação em que poderiam ser sequestradas pelas agências de propaganda autoritárias. Nos experimentos, pessoas foram colocadas em situações distintas, mas que tinham, em suas mãos, o poder de determinar a intensidade de castigo que a outra pessoa poderia receber caso não acertasse os questionamentos que eram propostos. A intensidade do castigo (através de choques elétricos) variava de leve à fatal. Os resultados obtidos por Adorno demonstraram que, enquanto incentivadas por uma terceira pessoa (agência autoritária), 65% das pessoas aplicaram o castigo fatal. Já na pesquisa de Milgram, nas mesmas condições, essa porcentagem chegou ao patamar de 81%. Em que pese as pesquisas não sejam isentas de críticas, elas demonstraram a

O fato é que, independentemente do campo de observação, tanto o totalitarismo quanto o autoritarismo representam uma ruptura da democracia liberal, pois há a supressão patológica de direitos fundamentais como as liberdades. Essa ruptura acontece inicialmente através de um modelo ditatorial que, por mais estranho que pareça, é estruturado a partir dos cânones do liberalismo, pois a grande maioria das ditaduras, sejam totalitárias ou autoritárias, nascem dentro dos regimes democráticos, necessitando, ainda que aparentemente, se apresentar como um movimento democrático para chegar ao poder. Essa dissimulação nos estados autoritários normalmente se mantém após a tomada do poder e muito embora cultivem rituais aparentemente democráticos, em essência, são despidos de substância,<sup>153</sup> já nos Estados totalitários essa característica se esvazia por completo.

Os exemplos citados são aptos a demonstrar que a imagem do autoritarismo, diminuta a uma espécie de regime de governo, que se contrapõe ou que antecede o Estado totalitário,<sup>154</sup> pode ser considerado, de certa forma, uma falácia. Pois, como restou evidenciado nos argumentos acima, a polissemia do autoritarismo, enquanto ideologia ou mentalidade, possibilita seu ingresso no interior de sistemas democráticos.

A contradição performativa democrática começa a fazer sentido quando muitas das aspirações democráticas ficam apenas no papel, não correspondendo à realidade fática, estando permanentemente engessado num “estado platônico dos

---

predisposição subjetiva à resignação autoritária. (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 69-72).

<sup>153</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 59-66.

<sup>154</sup> Com efeito, o fato de o totalitarismo desejar a extinção do próprio Estado não ignora, por exemplo, a conjuntura formal que a tomada do poder, pelos nazistas, se deu, ou seja, tal qual a escalada fascista. Veja-se que buscar a ascensão da ideologia totalitária, através de uma ditadura unipartidária, ainda que forjada, é um caminho óbvio. Isso porque, num Estado em que a base original é multipartidária e que apresenta um certo grau de ineficientismo, o progresso da ideia de um único partido pode parecer uma forma coerente de tomar as rédeas do poder e trazer uma certa sensação de alívio (ainda que temporária) para a população em relação às questões contraditórias e antagônicas existentes em determinada sociedade. (ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo**, p. 226-227).

desejos não realizados”,<sup>155</sup> embora suas formas teoricamente permaneçam vivas enquanto força política.

Para a jurisdição, a contradição performativa representará um perigo iminente de retrocesso porque, sendo os sistemas jurídico e político interligados, a influência da matriz política na esfera processual penal é conseqüência lógica, pois o processo é um instrumento natural da jurisdição e, portanto, não há como trabalhá-lo de maneira hermética. Por essa razão, metodologicamente, a forma da legitimação do Estado e do direito passa a ser a premissa de constituição do saber processual penal.

Em outras palavras, no campo da jurisdição, a ligação entre o sistema jurídico e o político vai ser determinante à consecução da *índole*<sup>156</sup> processual, pois, como adverte James Goldschmidt, os “princípios da política criminal de uma nação não são outra coisa que segmentos de sua política estatal em geral”.<sup>157</sup> Diante disso, a construção do axioma processual penal deve passar necessariamente pela agnição das doutrinas políticas.

Não obstante, há doutrinas que enxergam a processualística penal como um instrumento isento de adágio político dentro do exercício da jurisdição, como a teoria dos sistemas de Luhmann. Todavia é perceptível que elas partem de uma *falsa* assimilação de neutralidade do ponto de vista heteropoiético das relações. Pode ser que, a uma primeira vista, partindo-se de uma análise interna de sua

---

<sup>155</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México. 2 ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 28-29.

<sup>156</sup> Em termos gerais, a índole significa a identificação substancial do processo penal que se apresenta através de uma série de concepções denominadas de “princípios de política processual”, em que há a coligação de diretrizes de determinada ordem jurídica com definição a partir de um dado campo político. (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**: uma reconfiguração da justa causa para a ação penal. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2015, p. 116-117).

<sup>157</sup> GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 67.

mecânica, enquanto função jurisdicional,<sup>158</sup> o processo pode apresentar resquícios de neutralidade, mas isso não significa isentá-lo de uma carga política axiológica.<sup>159</sup>

Dessarte o direcionamento político-axiológico guarda um importante papel de designação da jurisdição penal e delimita a índole do sistema processual, se de base acusatório ou inquisitivo, quiçá, para alguns, misto.<sup>160</sup> Então essa neutralidade nada tem a ver com a índole processual, mas sim com a demanda jurisdicional acusatória, a qual pode ser finalizada de duas maneiras, isto é, com a absolvição ou condenação. Esses desfechos, *a priori*, não guardam nenhuma relação com a forma procedimental que é regido o processo.<sup>161</sup>

Pois bem, sopesada, portanto, a questão da neutralidade, retoma-se a análise da conjuntura política voltada ao processo penal, tendo como ponto de partida a Carta de 1988 que instituiu um Estado democrático. A asserção política daí advinda reproduz uma série de princípios que vão nortear a índole processual e, conquanto não defina regras expressas de procedimentos e institutos processuais penais, deixa relativamente claro o modelo negativo de processo: “a normatividade constitucional, enquanto *direcionamento* político do processo prevê um processo penal dotado de *uma* específica postura”,<sup>162</sup> qual seja, democrática, afastando, portanto, a possibilidade de um processo de cariz autoritário.

É inegável o grande avanço histórico, político e jurídico advindo com a promulgação da Constituição cidadã, como dito no início do presente capítulo, um sistema político democrático deveria pressupor um sistema jurídico também

---

<sup>158</sup> Nesse sentido, “o processo penal constitui um *instrumento neutro da jurisdição*, cuja finalidade consiste tanto em atuar o poder de penar e a função punitiva, como também em declarar de forma ordinária (pela sentença), ou restabelecer pontualmente, a liberdade.” (LOPES JR., Aury, **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, Kindle ebook, p. 298-299, grifo no original).

<sup>159</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi, **Processo penal e política criminal**, p. 118-119.

<sup>160</sup> “É lugar-comum na doutrina processual penal a classificação de “sistema misto”, com a afirmação de que os sistemas puros seriam modelos históricos sem correspondência com os atuais. Ademais, a divisão do processo penal em duas fases (pré-processual e processual propriamente dita) possibilitaria o predomínio, em geral, da forma inquisitiva na fase preparatória e acusatória na fase processual, desenhando assim o caráter “misto”. (LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 219).

<sup>161</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi, **Processo penal e política criminal**, p. 125.

<sup>162</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi, **Processo penal e política criminal**, p. 119, grifo do autor.

democrático, todavia, mesmo com a Carta Política de 1988, o processo penal continua sendo regido pelo Código de 1941 que apesar de ter previsto a separação do órgão acusador do Estado-juiz, base do sistema acusatório, seu espírito reluz a um incondicional autoritarismo do Estado,<sup>163</sup> fato que infelizmente, até o presente momento, em que pese grandes avanços e mudanças legislativas de caráter mais democrático, faz o processo penal exalar ares autoritários.

Alguns autores defendem que inobstante o código de processo penal ter sido elaborado numa época nitidamente ditatorial, e denunciasse um certo grau elevado de conservadorismo, não poderia anunciar um regime de força pois, ao prever um processo de partes e instituir a instrução em contraditório, apesar de manter o inquérito policial, seria um processo de sistema acusatório, muito embora não pudesse ser considerado um código liberal puro. Assim estabelecendo um sistema acusatório (de partes), apesar de sua condução inquisitorial, o sistema, senão acusatório, só poderia ser misto.<sup>164</sup>

Todavia essa conclusão é insuficiente e representa um verdadeiro reducionismo ilusório, haja vista que os sistemas puros são históricos e a hibridização predomina nos modernos sistemas processuais. No entanto, o que diferencia, de fato, um sistema acusatório de um inquisitorial, ou em termos axiológicos, um processo de índole democrático ou autoritário não é isso, ou melhor, não é *somente* isso: A diferença primordial recai na identificação do núcleo fundante que, em linhas gerais, nunca será misto e incide, sobretudo, na gestão da prova<sup>165</sup> enquanto forma de verificação da verdade e conseqüente meio de aferição da justiça.<sup>166</sup>

---

<sup>163</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 387.

<sup>164</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 388-390.

<sup>165</sup> LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 227.

<sup>166</sup> Nesse sentido, James Goldschmidt vai explicar que há basicamente dois caminhos distintos para se chegar à finalidade do procedimento de verificação da verdade e da justiça: o primeiro, inquisitorial, se dá quando o juiz, ao tomar conhecimento de indícios de um fato típico, age de forma ativa e, inclusive, de ofício, no intuito de obter o conhecimento necessário para o seu convencimento acerca do delito/autoria; o segundo, princípio acusatório ou dispositivo, o juiz responsável pela jurisdição penal está limitado à decisão dos pedidos e materiais apresentados pelas partes, desobrigando o julgador dessa tarefa, garantindo, assim, sua imparcialidade. (GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 68-69).



Isso posto, resta cristalino que o núcleo fundante do sistema processual além de determinar o sistema adotado, também está intimamente ligado à índole enquanto axioma político-criminal. Ora não parece crível que um processo em cujo poder de gestão probatória se encontra nas mãos do juiz, com a justificativa para uma malfadada busca da verdade real, seja revestido de caráter democrático.

Em que pese a legislação processual, de fato, tenha estabelecido algumas formas de base acusatória isso, por si só, não a torna automaticamente democrática, pós-constituição federal, tampouco elide seu caráter autoritário e, portanto, predominantemente inquisitorial. Ao contrário, para além da dicotomia sistêmica acusatório-inquisitivo da processualística penal, há de se verificar a sua conformação constitucional, enquanto idealizador do axioma político do Estado, para determinar seu verdadeiro caráter.

A mera leitura da exposição dos motivos do código de processo penal deixa muito claro a ideologia filosófica-política adotada à época,<sup>167</sup> argumentos embasados num eficientismo processual, na abolição da primazia individual para margem de uma tutela social, na concessão de poderes ao juiz que parte de uma posição de espectador para um “juiz dinâmico” com poderes quase que ilimitados na busca de uma dita verdade real, além de condicionar a noção da instrumentalidade processual a uma espécie de ferramenta a serviço da repressão, são apenas alguns exemplos disso.<sup>168</sup>

Inobstante a promulgação da Carta Constitucional, com todos os avanços e garantias nela previstas, o Código de Processo Penal não acompanhou os avanços democráticos e continua, mesmo após décadas, exaltando seus princípios autoritários.<sup>169</sup> Daí a contradição performativa democrática, na realidade processual

---

<sup>167</sup> A ideologia autoritária é reflexo da processualista da Itália fascista de Mussolini. Aliás há menção expressa de referência ao ministro italiano ROCCO na exposição de motivos do Código de Processo Penal de 1941. (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 383-393).

<sup>168</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 383-387.

<sup>169</sup> “[...] ou bem o Brasil possuiria um sistema inquisitório e, em decorrência disso não seria democrático, ou bem então a democracia brasileira haveria de ter espantado os fantasmas do modelo inquisitório. O interessante é que independentemente das modificações legislativas brasileiras infraconstitucionais, o código de processo penal se mantém hígido em seus institutos

penal, pois enquanto o sistema político institui um Estado democrático, cuja carta constituinte está repleta de princípios norteadores de garantias, a legislação infraconstitucional não foi “atualizada”.

A bem da verdade, essa contradição performativa acompanha uma inegável “crise da teoria das fontes”, em que a lei ordinária, *in casu*, a processual penal, acaba se sobrepondo à constituição, pois, não raras as vezes, há o negacionismo da carta política como detentora de eficácia imediata e plena executividade.<sup>170</sup>

E a práxis só aumenta o abismo entre o processo penal e a norma máxima de regência. O problema não se encontra somente na confecção legislativa do processo penal antigo de base autoritária, mas também nas subjetividades de muitos operadores que, apesar da Constituição elencar diversos princípios e garantias, ainda permanecem engessados numa submissa mentalidade autoritária. No ponto, bem assiste razão Calamandrei quando alerta que “o hábito se torna, depois de muito tempo, uma forma de esclerose também no ato de julgar”,<sup>171</sup> pois em que pese o regime ditatorial ter caído e as premissas constitucionais autoritárias derrubadas, a mentalidade submissa à ideologia do autoritarismo ainda não foi superada.

Embora tratar da mentalidade autoritária não seja o foco primordial do presente tópico, falar sobre ela auxilia na absorção da passividade massiva de operadores que aceitam, com espantosa tranquilidade, essa contradição performativa, como se fosse algo absolutamente natural que uma lei infraconstitucional, com base nitidamente antagônica aos preceitos constituintes do Estado e do direito, pudesse se sobrepor às diretrizes Constitucionais.

Aliás cabe exaltar, ainda, mais um fator chave que vai viabilizar a compreensão da lógica apática e permissora da contradição performativa

---

fundamentais. Por outro lado, a Constituição da República anuncia uma série de garantias processuais penais que deveriam constringer ou limitar o poder punitivo.” (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 173).

<sup>170</sup> LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 33.

<sup>171</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**, p. 80.

democrática: a aquiescência de uma concepção meramente formal de democracia. A justificativa de que a jurisdição penal deixa de ter caráter autoritário e passa, automaticamente, a ter índole democrática, após a promulgação da Carta política de 1988, é fantasiosa. Toda a lógica aprimorada, no capítulo anterior, em torno da acepção da democracia constitucional e dos dilemas dela decorrentes, serve de aparato racional para perceber a fragilidade desse alvedrio.

Para todos os efeitos, não basta uma conformidade constitucional, em sentido *lato*, para afastar os fantasmas do autoritarismo na formatação normativa. Há, portanto, a necessidade de uma vinculação em sentido *estrito*,<sup>172</sup> em outros termos, não se está referindo a uma resignação do ponto de vista formal, “como se os princípios políticos fossem apenas evidências de *check in* de mandamentos constitucionais *dentre* o texto da lei processual”,<sup>173</sup> mas de uma observação impreterivelmente substancial legitimadora e deontológica dos substratos políticos.

Malgrado não caber, neste primeiro momento, a pormenorização da análise da conformação constitucional, em sentido lato e estrito, do axioma democrático enquanto fator de legitimação do processo penal, pode, todavia, inferir de forma conclusiva que, na conjuntura da jurisdição penal, a eleição ideológica por um sistema acusatório é corolário natural da influência dos princípios democráticos, pois investe na captação epistemológica e na orientação normativa das ações processuais.<sup>174</sup>

Nesse sentido, portanto, a democratização de um processo penal passa: (a) pelo reconhecimento de um sistema processual acusatório para além da separação do Estado-juiz e da implantação de um processo de partes enquanto, também, gestores das provas; e (b) adentra para uma discussão muito mais dogmática de imprescindível guinada de paradigma em relação, principalmente, da posição do indivíduo frente a pretensão acusatória e a satisfação jurisdicional.

---

<sup>172</sup> Enquanto paradigma de validade normativa: princípio da legalidade sentido *lato* e *estrito* ver item 1.3.

<sup>173</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 120, grifo do autor.

<sup>174</sup> PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais**. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 71-72.

Nessa senda, pode-se tranquilamente afirmar que a discussão dogmática (b), deduzida dentro do processo penal, se dá através de um dos mais basilares e representativos princípios democráticos: o princípio da inocência, que, em termos de garantia do indivíduo, transcende as circunstâncias políticas constitucionais e adentra no ideário processual penal como um verdadeiro setentrião.

Assim, em termos jurisdicionais, o princípio da inocência, enquanto garantia de índole democrática, tende a impor limites éticos à persecução penal, além de ser uma forma de equalizar as partes dentro do processo. Dito de outro modo, em vista da evidente posição assimétrica do indivíduo frente a constante supremacia da força estatal, esse princípio traduz um verdadeiro (re)equilíbrio das partes, dentro do panorama processual,<sup>175</sup> que, enquanto reflexo do princípio dispositivo, espelha a principal garantia da jurisdição: a imparcialidade do julgador.<sup>176</sup>

Veja-se que, ao impor a manutenção de um *estado* de inocência,<sup>177</sup> bem como de um processo de partes, o juiz fica adstrito apenas a agir para *garantir* a manutenção desse estado e não atua proativamente na produção de provas que, em vista da demonstração de culpabilidade, é ônus exclusivo do órgão acusador segundo as regras democráticas do sistema acusatório.

A partir dessa concisa análise, é possível evidenciar a contradição performativa democrática de um processo penal que, enquanto acoplamento estrutural político de cariz obrigatório à jurisdição, ignora a índole constitucional para permanecer estanque às sombras de um autoritarismo mascarado de democrático.

A despeito da contradição performativa democrática, é no princípio da inocência que se encontra o verdadeiro divisor de águas entre um longevo Estado de *status* predominantemente autoritário e o moderno Estado democrático de direito. O estado de inocência, enquanto motriz fundamental de um processo penal de

---

<sup>175</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 120-124.

<sup>176</sup> LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 229.

<sup>177</sup> A bem da verdade, de acordo com Aury Lopes Jr., prefere-se a utilização do termo “estado de inocência”, porquanto se depreende que a existência de um processo penal não é apta a excluir ou afastar o *status* de inocente do acusado, embora possa, de certa feita, debilitá-lo: “se com a condenação definitiva o estado de inocência se acaba, com a absolvição é restabelecido com sua máxima plenitude.” (LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 165).

índole democrático, mira a forma instrumental do processo penal democrático quando representa uma série de garantias a serviço da maximização dos direitos fundamentais, externando uma ressignificação conceitual de instrumentalidade com aportes subjetivos, o que ficará demonstrado de forma mais clara nos próximos subcapítulos, mas, adianta-se, é através desta premissa que se desenvolverá a concepção ideológica da instrumentalidade democrático-constitucional do processo penal.

## **2.2 DIÁLOGOS APORÉTICOS: UM PROCESSO PENAL PARA QUE E A SERVIÇO DE QUEM?**

É com Aury Lopes Jr. que se inicia a presente explanação, pois é dele o questionamento: um “*Processo penal, para quê (quem)?*” A resposta para a presente indagação será o fio-condutor para uma racionalização sistêmica que irá nortear não apenas a forma de verificação e interpretação das normas processuais, como também permitirá tecer o paradigma de leitura do processo penal enquanto ponto fundante de uma linha discursiva.<sup>178</sup>

Para a formulação da resposta ao presente questionamento feito pelo autor, e que mais adiante servirá de uma importante base na interpretação de alguns institutos específicos do Tribunal do Júri, se faz necessário um aparte, neste tópico, para a compreensão das razões (ou justificações) da existência de um processo penal.

Nesse sentido, volta-se com James Goldschmidt o qual refere que a definição usual de processo penal é apenas nominal e não explica sua essencialidade, haja vista que se limita na descrição apenas de seu objeto, resumidamente, definido como “declaração do delito” e “imposição de pena”. Para o autor, essa descrição suscita dois problemas cujos reflexos são sentidos tanto no âmbito jurídico, quanto político, em que a solução vai tanger a particularidade da pena estatal.<sup>179</sup>

---

<sup>178</sup> LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 30, grifo do autor.

<sup>179</sup> GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 19.

Os dois problemas evidenciados pelo autor recaem nos seguintes questionamentos: “Por que um processo supõe a imposição da pena?” e “como se explicam o dualismo e paralelismo do processo penal e civil?” Salienta Goldschmidt que embora o primeiro questionamento encontra na doutrina uma resposta insuficiente, o segundo sequer chega a ser discutido pela ciência jurídica.<sup>180</sup> Todavia, apesar da solução de ambos concernir na natureza da pena estatal, a única certeza é que a resolução do impasse deve incidir na esfera da justiça e na concepção de que o processo penal é a antítese do processo civil.<sup>181</sup>

Explica-se: A justiça, enquanto ponto de partida para a compreensão da essência do processo penal, se justifica porquanto detém como missão precípua manter a ordem jurídica, consubstanciando no *haver* dos indivíduos, ou seja, para determinar que as pessoas não tenham algo em prejuízo de outrem, ela se traduz em um tipo de justiça corretiva naturalmente cumprida pela jurisdição civil. No entanto, a ordem jurídica não é possível de ser mantida apenas com a jurisdição civil, em outras palavras, o respeito ao direito pressupõe tanto atos desejáveis em conformidade com a ordem legal estabelecida, quanto a forma que cada um deve assim agir. Assim a ordem jurídica atua como forma de *retribuição* de acordo com os méritos, distribuindo prazer ou dor. É nesse aspecto distributivo que regula o *estar* dos homens que segue a justiça penal.<sup>182</sup>

Para James Goldschmidt, a teoria da pena a ser aplicada é a de retribuição jurídica, pois parte de uma observação real em que o marco regulador da vida social recai sob a retribuição enquanto prevenção social que, via de regra, não

---

<sup>180</sup> Deve-se atentar para essa indagação feita pelo autor à época da elaboração de sua obra. Sabe-se que, atualmente, muito se discute a insuficiência de uma “teoria geral do processo”, haja vista as peculiaridades do processo penal que requer um estudo aprofundado e próprio do processo penal.

<sup>181</sup> GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 19-21.

<sup>182</sup> GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 25-26.

“Desse modo, resolvem-se os dois problemas que se apresentaram anteriormente: a necessidade de impor pena mediante um processo e o paralelismo do processo penal e civil. A pena se impõe mediante um processo porque é uma manifestação da justiça e porque o processo é o seu caminho e, a jurisdição penal é a antítese da jurisdição civil porquanto ambos representam os dois ramos da justiça estabelecida por Aristóteles”. (GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 26-27).

figura como um “fim imediato da pena, senão, somente como a justificação, utilitária da justiça retributiva”.<sup>183</sup>

A bem da verdade, a concepção em relação à essência da fundamentação da pena merece ser reanalisada. Isso porque, num Estado moderno, as teorias absolutas de cunho retributivo, embora possa representar, em termos apriorísticos, o dualismo existente na conotação “para um crime, uma pena”, não são suficientes para desempenhar a incumbência de uma função de cunho mais holística e até mais humanista, satisfazendo-se apenas com uma mecânica estática de representatividade da justiça enquanto mera retribuição de fatos pretéritos.

Essa concepção formalista do utilitarismo da justiça retributiva, como defendeu Goldschmidt, apesar de estar sustentada num sistema de poder disciplinado e limitado às regras do jogo, ainda se mostra ultrapassada. Nesse sentido, Ferrajoli salienta a necessidade de se excluir a noção de que a pena deve ser justificada tão somente através de um olhar ao passado, como se ela tivesse um fim em si mesma ou possuísse um valor intrínseco. A pena deve deixar de lado essa característica para ser vista como um meio em que os fins estejam relacionados ao futuro.<sup>184</sup>

É claro que, a partir de um raciocínio lógico, a pena acaba sendo uma forma de retribuição com foco num ato pretérito. Aliás sequer poderia ser diferente, pois a pena pressupõe necessariamente a existência de um crime, não sendo lícito a condenação a uma “pena preventiva”, em sentido estrito, que seja anterior a qualquer fato típico.

Todavia o que Ferrajoli parece defender é que a justificação da pena não deve se ater a uma espécie de retribuição vingativa atomista, necessitando de um olhar utilitarista holístico enquanto objetivo fundante de uma “visão de futuro”. Diante disso, o utilitarismo ferrajoliano, diferentemente da concepção meramente retributiva da pena, defende que o direito penal deve passar respectivamente pelo crivo do máximo bem-estar possível ao corpo social e, em contrapartida, se ater ao mínimo

---

<sup>183</sup> GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**, p. 30.

<sup>184</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**, p. 208-209.

mal-estar necessário. Neste contexto, é possível ponderar as concepções de justificação externa concomitantemente às imposições internas e colocar limites ao poder punitivo.<sup>185</sup>

Essas considerações são importantes porque o fundamento do processo penal está intimamente relacionado com a própria ideia e evolução da pena, porquanto, dentro dessa conjuntura, esta, enquanto manifestação da justiça, necessita daquele para a sua aplicação. Portanto o processo penal é um *instrumento e garantia* à serviço da justiça.<sup>186</sup>

Mas há de se ter cuidado ao desenvolver a delimitação da função do processo penal, para além do formalismo procedimental à mercê do direito penal, com base nessa afirmativa. Isso porque, a forma de verificação dessas premissas vai repercutir diretamente na adoção de uma das duas principais formas de Política Criminal, enquanto balizador do sentimento de insegurança pública, decorrente do fenômeno da violência:<sup>187</sup> O eficientismo penal (*Law and Order*)<sup>188</sup> ou o garantismo penal (Direito penal mínimo).<sup>189</sup>

<sup>185</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 267-275.

Atualmente, a teoria unitária mista é a que melhor se enquadra em termos de fundamentação da função da pena pois, além de englobar naturalmente a característica da retribuição, também estão presentes os postulados da prevenção especial e geral, isso porque, num primeiro momento, “a pena deve ter a função de proteger os bens jurídicos, criando a ideia de prevenção geral por meio da intimidação coletiva e abstrata, inibindo as pessoas de cometer delitos. Em síntese, é um instrumento dirigido a coibir delitos. No segundo momento, determinação judicial, o juiz deverá individualizar a pena (dosimetria) conforme as características do delito e do autor. Ao impor a pena, o juiz concretiza a ameaça contida no tipo penal abstrato, atendendo ainda ao fim de prevenção geral. Por fim, na terceira fase (cumprimento/execução da pena), obtém-se a prevenção especial e pretende-se a reinserção social e reeducação do condenado”. (LOPES JR., Aury. **A instrumentalidade garantista do processo penal**. Disponível em: <<<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17675/material/Instrumentalidade%20Garantista.pdf>>> Acesso em março/2021, p. 03).

<sup>186</sup> LOPES JR., Aury. **A instrumentalidade garantista do processo penal**, p. 14-15.

<sup>187</sup> Nesse sentido, Alessandro Baratta vai trabalhar através de duas hipóteses de violência: a estrutural que corresponde à forma geral de violência e que origina, diretamente ou não, as demais espécies de violência como individual, coletiva, grupal, e a violência institucional que tem como agente um órgão estatal, o governo, exército ou a polícia, por exemplo. (BARATTA, Alessandro. Direitos humanos: Entre a violência estrutural e a violência penal. *In Revista de Ciências Penais*. Porto Alegre, v. 6., n. 2, p. 44-61, abr/mai/jun/, 1993, p. 47-48).

<sup>188</sup> “[...] política Criminal identificada com o Paradigma Etiológico, denominada Eficientismo Penal, opera como instância interna ao sistema e preocupa-se em desempenhar a tarefa de ‘conselheira da sanção penal’. Isso significa que ela se incumbe de ajustes internos no funcionamento do sistema para adaptá-lo a novos problemas com a mesma lógica e/ou dar ao sistema uma nova



O desfecho, portanto, de que o processo penal é um instrumento e garantia à serviço da justiça, numa análise *input* da sistemática processual, em termos luhmannianos, não demanda muita complexidade de compreensão se comparar com o fator *output* deste raciocínio.<sup>190</sup> Partindo-se desse pressuposto, ao considerar que a pena abarca o princípio utilitarista<sup>191</sup> do *welfare state*, ou seja, *ex parte populi*, poder-se-ia, aprioristicamente, afirmar que o processo, enquanto instrumento de efetivação da justiça, também seria absorvido por esse utilitarismo e, portanto, corresponderia a um dispositivo a ser utilizado a favor da sociedade.

Sem embargo, sendo o processo um instrumento necessário à aplicação do direito penal e imposição da pena, por certo que detém um caráter de proteção social. Todavia pensar o processo penal apenas através dessa premissa é deturpar todas as conquistas alcançadas em termos de liberdade, eis que representaria um curto caminho de transformação de um Estado democrático para um Estado penal, apesar de estar fundado num utilitarismo iluminista, como será demonstrado a seguir.

---

aparência de funcionamento [...]” (ZACKSESKI, Cristina. **A construção do conceito de ordem pública nas políticas de segurança dos distritos federais do Brasil e do México (1980 - 2005)**. 2006. 400f. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) - Centro de pesquisa e pós-graduação sobre as Américas - CEPPAC, Universidade de Brasília, Brasília, 2006, p. 22-23).

<sup>189</sup> “[...] Política Criminal pressupõe um diálogo interdisciplinar e não se destina a operar como instância interna e legitimadora de definições e seleções efetuadas em outras esferas e sistemas, estabelecendo como linha de atuação possível a restrição dos sistemas punitivos, de acordo com princípios constitucionais e humanitários, ou seja, assumindo o papel de ‘conselheira da sanção não-penal’”. (ZACKSESKI, Cristina. **A construção do conceito de ordem pública nas políticas de segurança dos distritos federais do Brasil e do México (1980 - 2005)**, p. 27-28).

<sup>190</sup> Saliencia-se que existem duas versões do utilitarismo: (a) utilitarismo *ex parte principis* de bem estar dos governantes e (b) *ex parte populi* de bem estar dos governados, esta, expressa um ponto de vista externo ao sistema jurídico, de ares iluminista e por isso pode representar modelos de direito penal mínimo, enquanto aquela diz respeito ao estado de direito penal máximo, eis que detém uma fundamentação meramente interna. (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 210-211).

<sup>191</sup> Esclarece-se que se opta por trabalhar a justificação da pena sob um olhar pragmático meramente teórico e abstrato. Não se desconhece o gritante abismo existente entre a teoria e a prática, em termos de consequências desejadas e reais, advindo da aplicação da pena. Tampouco se ignora as teorias criminológicas que questionam a utilidade real da pena e propõem outros meios operacionais da reação estatal frente à ação criminal. Todavia, para a verificação dos fins propostos no presente trabalho, principalmente em relação a análise de intersecção epistêmica do direito penal, da criminologia e do processo penal, a adoção *exemplificativa* da justificação da pena com o olhar utilitarista aqui trabalhado é suficiente para demonstrar os cuidados que se deve ter ao tratar o processo penal ante os fenômenos ocorridos no direito penal e na criminologia.

Mas para entender melhor esta passagem, é preciso voltar um pouco aos silogismos em torno do liberalismo e neoliberalismo<sup>192</sup> para perceber como a crise do Estado liberal e da democracia, provocada pela confluência perversa, contribuiu para a ascensão do que Wacquant vai denominar de Estado penitência. Nesse sentido, importante rememorar que a ascensão do liberalismo ocasionou uma guinada de paradigma no setor econômico que, através de políticas do *laissez faire*, contribuiu para o avanço das desigualdades sociais, deixando para trás as bases clássicas do liberalismo emancipatório, abrindo caminho para uma nova razão de mundo: o neoliberalismo. Assim a confluência perversa, causada pela nova razão neoliberal, faz com que o Estado se retire da incumbência de intervir na ordem social e econômica, o que acarreta, como consequência, um déficit democrático que é fortemente sentido no corpo social.

Para Wacquant, essa nova razão é o que fomenta a desordem social ao suscitar a desregulamentação econômica, que ocorre sobremaneira através da dessocialização do trabalho assalariado e pela pauperização contingente do proletariado urbano. Nesse cenário de pobreza, há o consequente aumento da criminalidade, porquanto aqueles malfadados do desemprego massivo e de acentuada miséria buscam, no capitalismo de pilhagem, os meios necessários para a sua sobrevivência.<sup>193</sup>

Dentro desse enquadramento, o aumento da criminalidade, e consequentemente da violência estrutural, incorpora o medo no espaço público e a insegurança criminal culmina numa subversão interna, exteriorizada na separação de classes, ao instituir uma espécie de “hierarquia paternalista da cidadania”, a qual vem respaldada numa oposição dicotômica cultural entre “feras e doutores”, “selvagens e cultos”. Essa subversão relaciona “*marginais*, trabalhadores e criminosos, de modo que a manutenção da ordem de classe e a manutenção da ordem pública se confundem”.<sup>194</sup>

---

<sup>192</sup> Nesse sentido, ver subcapítulo 1.2.

<sup>193</sup> WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**, Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 08-11.

<sup>194</sup> WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**, p. 08, por todos.

É aqui, portanto, que a ideologia neoliberal ingressa de forma latente no sistema de justiça penal através de um verdadeiro paradoxo estatal: de um lado, a mão invisível de um Estado de intervenção mínima no setor econômico e social de *welfare* e, de outro, o punho de ferro de um verdadeiro Estado penal.<sup>195</sup>

Isso acontece dado à instauração de insegurança que decorre das diversas desordens sociais, em que a população clama por segurança da esfera pública principalmente as relacionadas à forma de resolução dos conflitos que são inerentes do próprio sistema penal. E o tipo de política de segurança adotada, nessa circunstância, estará intimamente relacionada com a forma de concepção que o povo tem de democracia, haja vista que a formatação das políticas de segurança depende dos canais de participação popular.<sup>196</sup> Em outras palavras, a concepção de democracia vai designar a maneira com que as pessoas se engajam na formatação de uma opinião pública e na forma como a exteriorização desta ocorrerá.

A despeito disso, segundo Wacquant, o Brasil não é digno de carregar consigo o *slogan* de ser um país de caráter verdadeiramente democrático, haja vista que as duas décadas de ditadura militar ingressaram na mentalidade coletiva, selando um autoritarismo cultural ao ponto de a população identificar que direitos humanos é sinônimo de tolerância à bandidagem. Assim a violência no caso brasileiro não se encontra apenas na “marginalidade urbana”, mas também dentro da própria cultura política.<sup>197</sup>

Daí que esse reflexo da cultura autoritária é a chave de passagem do Estado providência para o Estado penitência em termos Wacquantiano. Isso porque o Estado, enquanto detentor do poder, passa a solucionar o problema que ele mesmo criou, de políticas públicas de “Estado mínimo” com políticas penais de “Estado máximo”, correspondendo o hiperencarceramento como uma resposta aos

---

<sup>195</sup> WACQUANT, Loïc. **As prisões das misérias**, p. 08.

<sup>196</sup> ZACKESKI, Cristina. **A construção do conceito de ordem pública nas políticas de segurança dos distritos federais do Brasil e do México (1980 - 2005)**, p. 32-33.

<sup>197</sup> WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**, p. 09.

anseios sociais que clamam por segurança. Assim a política de segurança pública acaba sendo resolvida na esfera do sistema penal e não na esfera social.<sup>198</sup>

Todo este jogo político se dá através de uma espécie de “democracia tutelada”, expressão utilizada por Souza e Lamounier para designar a política do Estado mínimo no setor econômico e social, onde há uma involução política consubstanciada na fragmentação conflituosa entre os poderes executivo e legislativo. Nesse sentido, o executivo federal é responsável por exercer um forte controle sobre a vida institucional, justificado por uma ideologia de concentração das ações governamentais sob o pretexto de aumento de eficácia das políticas públicas. Na prática, o que se vê com isso é o regime democrático sendo testado até seu limite sem ser, contudo, suprido em termos legais.<sup>199</sup>

Essa observação vem ao encontro da questão aqui trazida, eis que demonstra que todos os dilemas trazidos pela desregulamentação política, entre os poderes, contribuem para os déficits econômicos e sociais que, como visto, são os responsáveis pelo aumento da criminalidade e da violência. Nesse cenário, ao invés do Estado tratar a causa dessas disfunções, ao revés, focaliza apenas as consequências, o que acarreta num constante círculo vicioso, pois, sem tratar as causas, a criminalidade só aumenta e para combatê-la a solução é, *a priori*, encontrada na esfera do punitivismo.<sup>200</sup> Tudo isso vem justificado porque “a

---

<sup>198</sup> Em outros termos: “o Estado impossibilitado de oferecer soluções instrumentais e democráticas para a conflitividade crescente, gerada pelas condições excludentes do poder econômico globalizado e agravada por sua própria ausência, produz um espetáculo continuado de soluções simbólicas, sendo um dos meios preferidos do Estado-espetáculo a produção de leis, que prometem mais direitos e soluções, notadamente penais, para solucionar a gigante criminalidade que ele próprio cria.” (ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A colonização da justiça pela justiça penal: potencialidades e limites do Judiciário na era da globalização neoliberal. *In Revista Katálysis*. v. 9. n. 1, jan./jun. 2006, Florianópolis, SC, 11-14, p. 13).

<sup>199</sup> SOUZA, Amaury de. LAMOUNIER, Bolívar. O futuro da democracia: cenários político-institucionais até 2022. *In Estudos Avançados*, São Paulo, v. 20, n. 56, p. 44-60, jan.-abr. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142006000100005&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142006000100005&script=sci_arttext) Acesso em março de 2021.

<sup>200</sup> Veja-se que a “monopolizadora reação punitiva contra um ou outro autor de condutas socialmente negativas, gerando a satisfação e o alívio experimentados com a punição e consequente identificação do inimigo, do mau, do perigoso, não só desvia as atenções como afasta a busca de outras soluções mais eficazes, dispensando a investigação das razões ensejadoras daquelas situações negativas, ao provocar a superficial sensação de que, com a punição, o problema já estaria satisfatoriamente resolvido. Aí se encontra um dos principais ângulos da funcionalidade do sistema penal, que, tornando invisíveis as fontes geradoras da criminalidade de qualquer natureza,

penalidade neoliberal ainda é mais sedutora e mais funesta quando aplicada em países ao mesmo tempo atingidos por fortes desigualdades de condições e de oportunidades de vida e desprovidos de tradição democrática”.<sup>201</sup>

De fato, não é foco deste trabalho tratar das teorias criminológicas em torno do aumento da criminalidade e do punitivismo estatal. No entanto, compreender, ainda que sumariamente, as razões nucleares de uma ideologia tendenciosa a um discurso populista punitivo<sup>202</sup> é imprescindível pois, o que parece do exposto até agora, a formação da opinião pública tem influenciado na política criminal adotada pelo Estado, o que reflete diretamente na formatação e utilização do processo penal, enquanto instrumento de efetivação da justiça, justamente porque se legitima através de argumentos utilitaristas de bem estar dos governados.

Esse raciocínio é facilmente transplantado para a jurisdição, pois o poder judiciário, enquanto instituição da justiça, nunca deixou de ser “um braço nobre da regulação social e, portanto, um poder funcionalizado para a reprodução da estrutura social”.<sup>203</sup> Nessa lógica, o poder judiciário detém uma ambígua função que se antagoniza no binômio “prover x punir”: enquanto, de um lado, detém uma função de *status positiva* de distribuir seletivamente direitos e deveres sociais (construção de cidadania); de outro emerge a função com *status negativa* de distribuir seletivamente os crimes e suas penas (exercício institucionalizado do poder punitivo).<sup>204</sup>

É justamente na função negativa da jurisdição que o processo está apto a ser o instrumento canalizador das ideologias punitivas, porquanto, se o ponto de partida de análise do processo penal são os fatores instrumento e garantia tão

---

permite e incentiva a crença em desvios pessoais a serem combatidos, deixando encobertos e intocados os desvios estruturais que os alimentam.” (KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. *In Discursos Sediciosos*, Rio de Janeiro: Relume Dumará, n. 1, p. 79-92, jan.-jun. 1996 p. 82).

<sup>201</sup> WACQUANT, Loïc, **As prisões da miséria**, p. 07.

<sup>202</sup> Segundo Elena Larrauri, são dois fatores que caracterizam o populismo punitivo: (a) a alusão crescente à opinião pública para justificar reformas penais e (b) a sensação que tem os agentes políticos de se encontrarem à mercê da opinião pública, esta que eles mesmos contribuíram para criar no imaginário popular. (LARRAURI, Elena. La economía política del castigo. *In REJ – Revista de Estudios de la Justicia*, nº 11, año 2009, p. 62-63).

<sup>203</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Revista Katálysis**, p. 12.

<sup>204</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Revista Katálysis**, p. 13.

somente à serviço da *ordem pública*, então o tipo de política criminal tende a estar vinculado à noção de segurança social, de tal modo que o processo passa a ser utilizado como *meio* legítimo de repressão para a salvaguarda dos cidadãos “de bem” e a manutenção desse estado de bem-estar social, pois o paradigma de leitura do processo é o social, tendo em vista o projeto utilitarista *ex parte populi*.

Do exposto até aqui, pode-se concluir preliminarmente que a manifestação em defesa da segurança pública, nesses termos, ganha força especial em tempos de neoliberalismo ante o aumento da violência estrutural. O discurso populista punitivo em prol do combate à criminalidade só tende a aumentar a sensação de insegurança social. Dentro desse cenário, o clamor social esculpe uma opinião pública centralizada em reivindicações cada vez mais repressivas, daí que não precisa de muito esforço cognitivo para perceber que é nas instituições da justiça penal onde acaba recaindo a responsabilidade da urgência para solucionar esses impasses.

Nesse arrazoado, é no judiciário, enquanto centro e alicerce da administração da justiça, onde paira a maior reivindicação de eficiência e urgência de um provimento da justiça. Por essa razão, surge a ideia de um *utilitarismo processual*, onde os fins acabam justificando os meios: o sistema penal, nessa perspectiva, se apresenta como uma espécie de sedante social administrado através de uma panpenalização,<sup>205</sup> fortificada por meio da ilusão de resgate de uma segurança social já há muito tempo perdida.<sup>206</sup>

Com essas explanações, fica relativamente fácil visualizar que o sistema penal brasileiro está mais para uma atuação meramente simbólica do que de efetiva consolidação democrática. A operacionalidade do discurso político, que se dá

---

<sup>205</sup> Termo utilizado por Aury Lopes Jr. para demonstrar a política criminal que banaliza o direito penal a ponto de considerá-lo como a única salvação. Nesse sentido, a título de exemplo, criam-se normas que acarretam em enxurradas de ações penais de condutas muitas vezes irrelevantes, que poderiam ser solucionadas na esfera administrativa. (LOPES JR., Aury, **fundamentos do processo penal**, p. 97-99).

<sup>206</sup> LOPES JR., Aury, **fundamentos do processo penal**, p. 48.

Tem-se como exemplo cristalino do utilitarismo processual a prisão cautelar, em que se transforma em uma verdadeira “pena antecipada”, como forma de atender os anseios da urgência, restringindo direitos fundamentais ante a sempre ameaçada “ordem pública”. (LOPES JR., Aury, **fundamentos do processo penal**, p. 50).

através do “excesso de ordem”,<sup>207</sup> acaba sendo o único meio rápido com força para tranquilizar a sociedade submissa ao medo causado não tanto pelo fato das pessoas terem sido vítimas da criminalidade, mas sim do receio imposto pelo próprio Estado através do discurso populista punitivo.<sup>208</sup>

Em função disso, considerar o utilitarismo, nesses termos de justificação, representa um retrocesso. O processo penal não pode ser um instrumento demonstrativo de efficientismo penal para a satisfação das urgências da segurança pública em nome dessa utilidade pública. O processo deve estar à justiça enquanto garantia do cidadão, em termos também individuais, não somente como razão social. Embora ele represente o único meio de se atingir o fim utilitarista da pena, seus fundamentos, à vista disso, não devem ser confundidos.

Não há como negar uma intersecção epistêmica entre o direito penal, processo penal e criminologia, enquanto partes integrantes do ramo das ciências criminais. Assim, por óbvio, a visão utilitária do direito penal acaba refletindo nas demais esferas. Entretanto, as justificações e as razões de uma esfera não podem ser simplesmente transplantadas de forma automática à outra, como se fossem uma espécie de “verdade geral e absoluta” sem, contudo, averiguar as consequências.

Nesse ponto, chama atenção a advertência de Ferrajoli<sup>209</sup> que mesmo um utilitarismo *ex parte populi* pode contradizer os fins garantistas e representar um Estado punitivista, pois quando o fim utilitário da pena tiver como destinatário apenas o corpo social, ainda que o direito penal não decorra de uma razão de Estado e detenha justificações externas, poderá representar, na prática, um Estado penitência, parafraseando Wacquant, muito embora materialmente se esteja diante de certas características de direito penal mínimo.

---

<sup>207</sup> PASTANA, Débora. Justiça penal autoritária e consolidação do Estado punitivo no Brasil. *In Revista Sociologia e Política*, Curitiba, v. 17, n. 32, p. 121-138, fev. 2009, p. 124.

<sup>208</sup> A despeito disso, Elena Larrauri salienta que “Entre as sugestões para resistir às demandas por penalidades maiores, meu artigo apontou que, mesmo quando se detecta que as pessoas têm atitudes punitivas, isso parece estar relacionado a uma situação de angústia social e colapso das normas morais da sociedade, ao invés da experiência de ter sido vítima direta de um crime.” (LARRAURI, Elena, **La economía política del castigo**, p. 63).

<sup>209</sup> Nesse sentido ver capítulo 5 de FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**.

As circunstâncias vistas anteriormente deixam tudo isso muito claro, o clamor social, ante as inseguranças que são provocadas pela confluência perversa neoliberal, justificaria um arbítrio potestativo do Estado em prol do bem estar de seus governantes, utilitarismo iluminista, podendo suprimir ou relativizar certos procedimentos para se tornar efetivo em nome dessa utilidade pública.

Portanto mudar o enfoque do utilitarismo, acrescentando-lhe um olhar individual se faz necessário, eis que de nada adianta um direito penal ainda que materialmente mínimo e fundado num utilitarismo com justificações externas se se está diante de um direito processual penal máximo e punitivo, utilizando-se da expressão de Aury Lopes Jr., com “atropelo procedimental”,<sup>210</sup> no intento de acalmar os anseios sociais e demonstrar efetividade.

Nesse sentido, a teoria do garantismo penal ou do Estado mínimo vem para tentar minimizar os efeitos daninhos causados pela persecução penal e traz uma visão reformadora do utilitarismo iluminista, propondo uma dialética entre os sistemas, não estando mais adstrita a uma forma de legitimação autopoiética. Para Alessandro Baratta, essa teoria nasce como uma aposta crítica em relação ao efficientismo, baseando-se numa política criminal que intenta combater a violência penal com base em rigorosas fundamentações de garantias jurídicas e humanas.<sup>211</sup>

Isso ocorre porque o utilitarismo reformador insere a ideia de um “mínimo sofrimento necessário” e, à vista disso, a pena deixa de ter meramente a finalidade de segurança social e passa a aludir também os interesses dos destinatários da pena. Portanto as garantias jurídicas e humanas não dizem respeito apenas à seara

---

<sup>210</sup> LOPES JR. Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 99.

<sup>211</sup> Pois bem, para entender essa virada de paradigma e a funcionalidade do garantismo como política criminal, é preciso compreender o ponto de partida da violência institucional, para isso é necessário refletir a ideia inicial de violência desenvolvida por Alessandro Baratta, que advém da concepção de injustiça social num viés estrutural. Como já referido, a violência estrutural é a fórmula geral da violência e dela advém as outras espécies como a institucional. Diante disso, a fenomenologia da violência, independentemente da espécie, sempre significará uma forma de repressão das necessidades o qual acarreta na violação dos direitos humanos. E dentro desse cenário, a pena representa uma forma de violência de cunho institucional, pois é tida como um instrumento de reprodução da violência estrutural. (BARATTA, Alessandro. **Revista de Ciências Penais**, p. 47-56).



da proteção da “maioria formada por não desviantes”, destinando-se, de igual forma, à “minoría formada por desviantes”.<sup>212</sup>

Percebe-se que a teoria do garantismo penal vem no sentido de desconstituir com um paradoxo que existe no utilitarismo iluminista, qual seja, a violência estrutural, causada pelo Estado mínimo em políticas sociais e econômicas, ser remediada através da violência institucional, de políticas criminais eficientistas em razão de um *welfare state*, isto é, a garantia de uma abstrata segurança da ordem pública. Em termos singelos, o utilitarismo iluminista permite combater a violência estrutural com a violência institucional ainda que não em caráter de razão de Estado.

Portanto essa concepção circunstancial da violência, enquanto repressão das necessidades e violação dos direitos humanos na seara institucional, será o foco de partida da análise do garantismo como política criminal, daí a possibilidade de inferir que o garantismo, enquanto política criminal, está focalizado na proteção do indivíduo frente à violência institucional, estando intimamente relacionado com os preceitos de um verdadeiro Estado de direito em cujo poder penal se encontra rigidamente limitado e vinculado, respectivamente, à lei dentro de um plano substancial e às formas processuais de constituição normativa (plano formal).<sup>213</sup>

O princípio da legalidade,<sup>214</sup> nesses termos, exerce um papel fundamental no controle do poder punitivo e na salvaguarda dos direitos fundamentais, tanto sociais quanto individuais. Isso porque, a legalidade representa não só uma garantia criminal (*nullum crimen sine lege*) como também jurisdicional (*nemo damnatur nisi per legale iudicium*),<sup>215</sup> pois resta intimamente relacionado com os preceitos constitucionais.

---

<sup>212</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 211.

<sup>213</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**, p. 83.

<sup>214</sup> Nesse sentido, remete-se o leitor ao item 1.3 do capítulo 1 em que se desenvolveu a acepção teórica do princípio da legalidade dentro do paradigma garantista desenvolvido por Ferrajoli.

<sup>215</sup> GOMES, Camilla de Magalhães. Relações entre o Direito Penal e o Processo Penal. In **Revista Jurídica da Presidência**. Brasília, v. 13 n. 101 Out. 2011/Jan. 2012, p. 611 a 627, p. 618.

Com efeito, apenas essa equivalência, substantiva e formal, do princípio da legalidade se mostra digna de barrar a utilização irracional do direito penal e processual penal como subterfúgio à implementação do punitivismo através do discurso populista fomentador do medo, de insegurança social e idealizador de políticas criminais da mesma natureza.

Não se desconhece a malgrada reputação do poder judiciário na demora da prestação jurisdicional, mas isso, por si só, não pode servir de suporte para justificar políticas criminais com base num efficientismo que corresponda, como visto, no atropelo procedimental, sob o infausto argumento de que a demora processual acarreta em impunidade. Pois, concomitante a isso, há também o desprezo aos direitos humanos e fundamentais do indivíduo.

Veja-se que os direitos humanos e fundamentais, como adverte Flávia Piovesan, são intrínsecos e não extrínsecos aos indivíduos a depender da posição social e econômica das pessoas ou de qualquer outro fator,<sup>216</sup> tais como a condição de investigado, réu, apenado. A bem na verdade, o raciocínio aqui é simples e deve ser trabalhado em cima da ética da reciprocidade, isto é, na “ética que vê no outro um ser merecedor de igual consideração e profundo respeito”,<sup>217</sup> daí o principal fundamento do sistema de garantia penal pautado na percepção individual e não apenas no social como um todo.

Essa garantia não pode ser avaliada apenas do ponto de vista social nesse viés, pois facilitaria a sua utilização apenas por específicos grupos, classe média-alta, em hostilização a outros, marginalizados. Por isso, os princípios garantistas devem salvaguardar a todos os indivíduos independentemente da posição que pertencem na sociedade. Dito de outro modo, os princípios trazidos pelo sistema garantista, que visa proteger o indivíduo da violência institucional, é para assegurar o direito humano e fundamental mais basilar: a liberdade, que em nada tem a ver com a impunidade.

---

<sup>216</sup> PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. *In Revista TST*, Brasília, vol. 75, n. 1, jan/março 2009, p. 108.

<sup>217</sup> PIOVESAN, Flávia. *Revista TST*, p. 108.

Não se pode confundir o garantismo com impunidade, ao revés, as garantias são formas de legitimar o próprio poder punitivo, porquanto fora dos limites impostos pelas garantias o uso do poder é abusivo e perigoso.<sup>218</sup> Daí dizer que o garantismo penal não depreende a legitimação de punir, senão que guarda vinculação com a deslegitimação do exercício *absoluto* do poder punitivo.<sup>219</sup>

Verifica-se, portanto, que o garantismo vem justamente no sentido de legitimar o poder punitivo quando estabelece normas criteriosas, substanciais e formais, para o regular exercício do direito de punir, evitando o uso da violência institucional contra o indivíduo, tolhendo-o de direitos fundamentais para satisfazer uma aclamação pública de segurança, mas isso, de longe, é sinonímia de impunidade.

As perspectivas dadas, neste tópico, são apenas uma análise parcial, quiçá superficial, do complexo fenômeno criminal. De fato, não seria possível, em tão poucas linhas, trabalhar satisfatoriamente todas as nuances que circundam a fenomenologia das ciências criminais e conseqüentemente tecer todas as ingerências delas decorrentes para o processo penal.

Todavia para se ponderar o questionamento feito inicialmente, acerca do destinatário (*quem*) e das razões principais (*que*) do processo penal, as observações acima, embora supérfluas, foram aptas a exemplificar e demonstrar as principais conseqüências de tratamento do binômio sociedade-indivíduo e os efeitos da política criminal adotada.

Percebe-se que, quando se focaliza um processo penal utilitário com destinatário a ordem social, as conseqüências das políticas criminais tendem estar respaldadas num eficientismo processual penal que, a toda prova, refletem um certo grau de autoritarismo, apesar de estarem embasadas nos mais despretensiosos princípios utilitaristas, pois tencionam a supressão de direitos e garantias mínimos em nome da eficiência e satisfação da ordem pública.

---

<sup>218</sup> LOPES JR. Aury. **Fundamentos do processo penal**, p. 93-94.

<sup>219</sup> MENDES, Soraia da Rosa. **Processo penal feminista**. São Paulo: Atlas, 2020, p. 97-98.

Em contrapartida, adotar uma percepção fundamentalista utilitária, a partir também do indivíduo, não significa excluir as acepções do *welfare state*, tampouco perfilhar um sistema de garantias, Estado penal mínimo, significa a convalidação da impunidade, longe disso, é a própria legitimação do poder punitivo respeitando as acepções axiológicas de um verdadeiro Estado democrático de direito.

### **2.3 A INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO-CONSTITUCIONAL**

Para iniciar as reflexões sobre a instrumentalidade democrático-constitucional, é necessário explicar um novo ponto de partida da acepção democrático, dentro da seara jurisdicional, em especial do processo penal, a partir da inclusão do *demos* nesse raciocínio. A análise será primordial para avançar no principal objetivo desta pesquisa ao analisar a democracia dentro do Tribunal do Júri.

A inclusão da ideia de um *demos corporificado* na concepção de democracia, numa análise mais afeita à noção de instrumentalidade processual penal, parte da verificação horizontalizada da sistemática de uma das faces do binômio “do povo - para o povo” na ótica substancial e não meramente formal da democracia.

Explica-se: No primeiro capítulo, ao analisar o conceito referente de democracia, verificou-se a necessidade da inclusão da socialdemocracia como um forte aparato para a concretização da democracia constitucional, sendo um dos vieses essenciais do sistema garantista ao lado dos direitos clássicos de liberdade, enquanto modelo teórico e projeto político, pois, como promessa ideológica, a democracia social visa também combater a ideologia neoliberal, trazendo uma forma de equalização através de políticas públicas de bem estar social numa espécie de exteriorização da democracia *para o povo*.

Todavia essa mesma narrativa jurídico-política da democracia social, enquanto representação de um *welfare state*, quando trabalhada na lógica jurisdicional e, principalmente, enquanto política criminal, como visto, se apresenta com ares totalitários e condizentes com um discurso populista punitivo com base

num efficientismo penal que não encontra propensão ideológica à razão do sistema garantista em sentido estrito.

Daí que, na dialética de um utilitarismo reformado, para combater o desvirtuamento da lógica democrática nesses termos, Ferrajoli propôs o “mínimo mal necessário ao desviante” através de um sistema de garantias penais conexas à ideia de respeito as regras do jogo, equilibrando, portanto, a balança de defesa dos dois monômios “social” e “individual”, evitando que os males produzidos pela onda neoliberal recaiam na pessoa do indivíduo precarizado em nome de um “bem maior”, a sociedade.

De fato, o individualismo é extremamente necessário na teoria do garantismo penal, todavia, por si só, não é suficiente para combater os efeitos daninhos da confluência perversa, podendo ser condizente com o neoliberalismo. E isso se justifica, como será visto a seguir, porque o neoliberalismo é um rosto de duas faces,<sup>220</sup> sendo que apenas uma delas é comumente trabalhada na esfera das ciências criminais e está intimamente relacionada a uma ideologia de governo, conforme visto anteriormente.

A outra face é pouco explorada, dentro dessa seara, e se encontra imersa num verdadeiro ponto cego que simplesmente se apossa, embora nem todos a percebam. Essa zona cinzenta que está vinculada à racionalidade neoliberal, enquanto “máquina de subjetivação que produz e reproduz um modo de pensar e viver que não genuinamente se oferece, mas que simplesmente se instala”,<sup>221</sup> em que os reflexos e as consequências para as ciências penais, em especial a instrumentalidade processual, podem ser devastadoras apesar de se prender à lógica garantista.

---

<sup>220</sup> Para melhor estruturação das ideias, deve-se denominar, a partir de agora, a existência de duas dimensões do neoliberalismo: uma denominada de macro (macrodinâmica), que advém de todo o raciocínio do neoliberalismo enquanto ideologia de governo no sentido político e econômico, e a micro (microdinâmica), correspondendo à “zona cinzenta” ou “ponto cego” que está relacionada as questões da racionalidade neoliberal enquanto diretriz de subjetividades.

<sup>221</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 79.

Esse ponto merece atenção especial pois, ainda que (quase) imperceptível, suas consequências tirânicas inferem na concretização e efetivação da democracia em sentido estrito e do próprio garantismo, enquanto política criminal, amoldando-se à perspectiva neoliberal, isso se justifica porque a instrumentalidade, como é posta atualmente, ainda que inserida num viés garantista, vai apresentar debilidades endêmicas,<sup>222</sup> demonstrando uma fragilidade epistêmica que é provocada não tanto pelo neoliberalismo, enquanto ideologia política e econômica, mas principalmente enquanto racionalidade.<sup>223</sup>

A análise da dimensão microdinâmica da razão neoliberal, e das consequências subjetivas, se torna extremamente necessária para a formação de uma cadeia de significados que, em vários sentidos, se relacionam ou influenciam a concepção de democracia, porquanto a racionalidade afeta o próprio *demos*, enquanto forma de corporificação da soberania popular, ingressando no interior da subjetividade e comprometendo a autodeterminação e a razão de autogoverno dos indivíduos.

Nesse sentido, antes de iniciar a análise da dimensão microdinâmica do neoliberalismo e sua relação com o *demos*, salienta-se que o objetivo deste tópico é apresentar uma percepção introdutória que certamente não esgota e tampouco aprofunda o debate no campo teórico e prático (que por si só poderia ser objeto de pesquisa própria). Portanto as ideias que serão desenvolvidas recaem mais no âmbito reflexivo dos problemas em torno da democracia, e do conseqüente reflexo de sua verificação na instrumentalidade do processo penal, do que forma de solução

---

<sup>222</sup> A bem da verdade, essa fragilidade endêmica, que permite a fragilização do garantismo à razão neoliberal, ocorre porque o cerne metanarrativo liberal serve tanto de base para a teologia do mercado quanto para a teoria do garantismo penal. (PINTO NETO, Moisés. *Garantismo Penal e Neoliberalismo: há oposição entre ambos?* In: Alexandre Bizotto e Denival Silva. (Org.). **Garantismo e Neoliberalismo**. 1 ed. Goiânia: Abe, 2012, p. 211).

<sup>223</sup> Nesse sentido, embora “epidemicamente o garantismo é uma das apostas discursivas para que se lide com toda a gama de efeitos também de um neoliberalismo enquanto globalização e generalização dos discursos punitivos mais rasos, igualmente ele é extremamente cooptável pelo neoliberalismo enquanto racionalidade. Duplo efeito - em dupla face. Ou duas epidermes: o discurso garantista cada vez mais deixa de lado o potencial de trincheira e transformação que carrega incubado [...] e cada vez mais adere a uma formatação inteiramente palatável à razão neoliberal. [...] Nas camadas mais superficiais e visíveis do abuso, uma ferramenta de combate. Na mecânica interna que alimenta e movimenta o discurso punitivo, um legitimador silencioso, em certa medida. Um fator conformador ou mesmo um resultado de chancela.” (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 31).

deles propriamente dito. Essas reflexões são cruciais para fechar o círculo de compreensão da necessidade de ressignificação da concepção da instrumentalidade constitucional do processo com a agregação de um *demos* corporificado.

Pois bem, para iniciar este raciocínio, é importante voltar ao ponto de vista do indivíduo e, como já visto anteriormente, o liberalismo, em sua visão clássica, pressupõe a ideia de um sujeito emancipatório, enquanto que o neoliberalismo vê nele uma empresa, criando a concepção de um sujeito empresarial/competitivo ou, como denominam Dardot e Laval, um neossujeito.<sup>224</sup>

Essa mudança de paradigma, oriunda da racionalidade neoliberal, produz subjetividades humanas e afeta a conjuntura do *demos* ao considerar o indivíduo um sujeito empresa, o individualismo, portanto, passa a ser visto como uma espécie de *dispositivo de eficácia* entendido como a intensificação dos esforços e resultados para a minimização de gastos inúteis, isto é, um homem eficaz. Essa ideia decorre da concepção mercantilizada de um sujeito unitário com envolvimento total de si mesmo para a realização pessoal dentro da ideia de desempenho/gozo.<sup>225</sup>

A partir dessa noção, o individualismo, dentro da racionalidade neoliberal, produz certos efeitos ou patologias que vão, desde logo, sentidos na forma de uma *dessimbolização* das estruturas institucionais, enquanto instrumentalização da lógica capitalista, haja vista que não só enfraquece qualquer ideal incorporado pelas instituições políticas como também gera uma “nova economia psíquica”, cuja identidade se torna um produto consumível. Além dessa, outra consequência se encontra numa espécie de *perversão comum*, mais resoluta à concepção relacional de gozo e objetualização para com o outro, em outros termos, a perversão clinicamente distinguida pelo consumo de parceiros como objetos, enquanto norma

---

<sup>224</sup> O sujeito neoliberal é traduzido como sendo o homem da competição e do desempenho, dentro da lógica dispositiva “desempenho/gozo”, em que deixa de ser visto como sujeito do circuito “produção/poupança/consumo” e passa a ser aquele em cuja exigência subjetiva recai na necessidade sistêmica do “produzir sempre mais” para “gozar sempre mais”. Essa sistemática ocorre tanto através de um discurso gerencial do bom desempenho, enquanto dever, quanto do discurso publicitário que transforma o gozo em um imperativo. Nesse sentido, importa referir que, na lógica desse dispositivo geral, nenhuma deficiência de nascença, estrutural ou ambiental pode ser considerada um obstáculo intransponível para o comprometimento pessoal do neossujeito. (DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 353-358).

<sup>225</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 323-328.

de relações sociais, em que os indivíduos são considerados descartáveis quando insuficientes para a lógica dispositiva do capital.<sup>226</sup>

Esses efeitos patológicos das subjetivações não ocorrem *per si*, mas partem através de um emaranhado de ações gestoras modernas que aliciam as subjetividades através de determinadas técnicas de governamentalidade que correspondem à ética neoliberal.<sup>227</sup> Assim é preciso desvencilhar a ideia simplista que gira em torno do neoliberalismo, enquanto ideologia político-econômica calcada num liberalismo às avessas, que, de um lado, identifica-se com a concepção de Estado mínimo, em termos sociais e linear, e, de outro, com o Estado forte, na dinâmica jurídico-penal. Só a partir disso é possível compreendê-lo de forma complexa, incluindo-se também uma visão microdinâmica que vai refletir na configuração simbólica das liberdades de escolhas individuais que, de certo modo, não permite seu exercício de forma livre, mas orientado dentro de uma estrutura já posta, ou seja, através de uma espécie de *subjetividade construída*<sup>228, 229</sup>

Para melhor compreensão de como a subjetividade é construída, torna-se imprescindível trabalhar as duas faces do neoliberalismo. Quando se está diante de formas de governabilidade,<sup>230</sup> a biopolítica<sup>231</sup> se apresenta como uma das armas utilizadas para o acoplamento gerencial dos corpos, sendo o biopoder exercido

---

<sup>226</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p.368-371.

<sup>227</sup> As principais técnicas de governamentalidade correspondem ao *coaching*, a programação neurolinguística e a análise transnacional. (DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 338-342).

<sup>228</sup> A subjetividade construída detém uma forte relação com uma visão capitalista, que deixa de ser mediada por parâmetros axiológicos democráticos e de justiça, para reproduzir a sistemática própria do capital. Quando se está diante de sujeitos empresariais, enquanto empresas individuais, na era neoliberal, a subjetivação é prontamente ativada por técnicas neoliberais de poder. (DIVAN, Gabriel Antinolfi, **Revolução permanente**, p. 81).

<sup>229</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 79-81.

<sup>230</sup> Foucault refere que a governamentalidade detém, entre outros, o presente significado: “O conjunto constituído pelas instituições, procedimentos, análises e reflexões, cálculos e táticas que permitem exercer esta forma bastante específica e complexa de poder, que tem por alvo a população, por forma principal de saber a economia política e por instrumentos técnicos essenciais dos dispositivos de segurança.” (FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 7ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz & Terra, 2018, p. 429).

<sup>231</sup> Pode-se extrair da leitura de Foucault que a biopolítica se apresenta através de um triângulo “soberania - disciplina - gestão governamental”, em que a população é o foco central e os dispositivos de segurança são seus mecanismos essenciais. (FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**, p. 428).



através de funções administrativas de controle, ocorrendo o direcionamento dos indivíduos para o alcance dos fins neoliberais.<sup>232</sup>

Nesse sentido, importa referir que o controle da sociedade sobre os indivíduos, na biopolítica, não se dá necessariamente através da consciência ou ideologia, mas segundo o próprio corpo, pois é “no biológico, no somático, no corporal que, antes de tudo, investiu a sociedade capitalista”.<sup>233</sup> Portanto o neoliberalismo, enquanto ideologia político-econômica, se utiliza da biopolítica como uma das técnicas de exercício de poder.

Mas a racionalidade neoliberal, quando se apresenta como uma espécie de evolução do capitalismo, não está preocupada apenas com a política dos corpos<sup>234</sup> e deixa de atuar com o biopoder, enquanto forma de gestão dos indivíduos, e passa a agir através do psicopoder, pois o princípio geral do dispositivo de eficácia, em tempos neoliberais, não se apresenta tão somente como uma espécie de “adestramento dos corpos”, mas principalmente como forma de “gestão das mentes”.<sup>235</sup>

Essa nova gestão não se exerce pela biopolítica, à moda Foucault, em que a governamentalidade se apresenta por intermédio do gerenciamento dos corpos pelo poder disciplinar. Nesse caso, ao invés do disciplinamento corporal, entra em cena a otimização mental através do que Byung-Chul Han vai chamar de psicopolítica.<sup>236</sup> Em termos singelos, a racionalidade neoliberal ingressa no intelecto individual, influenciando na autodeterminação e no autogoverno dos sujeitos, pois interfere nos processos psicológicos. Essa interferência reflete não apenas o controle externo, enquanto forma de exploração do outro produzido pelo poder

---

<sup>232</sup> CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. [recurso eletrônico]. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 41.

<sup>233</sup> FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**, p. 144.

<sup>234</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica: O neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Editora Áyiné, 2020, p. 39.

<sup>235</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 324-325.

<sup>236</sup> “O corpo como força produtiva não é mais tão central como na sociedade disciplinar biopolítica. Em vez de *superar* resistências corporais, processos psíquicos e mentais são *otimizados* para o aumento da produtividade.” (HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 40, grifo do autor).

punitivo, mas também acarreta a autoexploração<sup>237</sup> por meio do dispositivo capitalista do desempenho/gozo.

Pode-se dizer que o regime neoliberal utiliza, como recurso de psicopoder, técnicas emocionais para alcançar maior desempenho, deixando para trás a razão da sociedade disciplinar, dando lugar à emocionalidade que comumente está atrelada ao sentimento de liberdade. Nesse sentido, tem-se o capitalismo da emoção, em que esta é enaltecida como demonstração de subjetividade livre, e é nessa subjetividade que as técnicas psicopolíticas neoliberais atuam.<sup>238</sup>

Percebe-se, de um modo geral, que a psicopolítica age de maneira positiva, não se apoderando do indivíduo de forma direta, mas sutilmente. Dessa maneira, o psicopoder age garantindo que o indivíduo atue por si só, reproduzindo um contexto de dominação e de subjetivação que vem a ser interpretado por ele como liberdade. Essas técnicas de subjetivação e dominação se aprofundam na otimização pessoal, “otimização de si”, e se desenvolvem através de uma espécie de introspecção de exame de si mesmo, cuja emoção desenvolve um papel primordial na influência de ações dentro de um nível pré-reflexivo.<sup>239</sup>

Em outros termos, significa que a psicopolítica se apropria de uma forma de jogo das emoções e utiliza esse contexto emocional como motivação e subterfúgio para auferir mais desempenho e rendimento através de uma sensação positiva de realização pessoal.<sup>240</sup> Aqui se encontra a grande diferença das técnicas neoliberais de biopoder e psicopoder, pois a biopolítica não consegue atingir sutilmente a psique humana de forma positiva, mas, em contrapartida, a psicopolítica pode interferir nos processos psíquicos de forma prospectiva, podendo, inclusive, ultrapassar o livre arbítrio, trazendo o fim da liberdade individual,<sup>241</sup> daí a

---

<sup>237</sup> CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**, p. 41.

<sup>238</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, 64-65.

<sup>239</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 44-68.

<sup>240</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 69.

<sup>241</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 87.

afirmação de que “tão destrutiva quando a violência da negatividade é a violência da positividade”.<sup>242</sup>

Embora Dardot e Laval não utilizam do termo “psicopolítica” para determinar as novas técnicas de dominação e subjetivação do poder neoliberal, preferindo a terminologia “racionalidade”, é nítido que as formas de subjetivação são muito similares, pois ambos os casos detêm o capitalismo como pano de fundo. Nesse sentido, tanto o homem empresa da racionalidade neoliberal quanto o homem emocional da psicopolítica neoliberal são influenciados pelo dispositivo de eficácia.

A nova governamentalidade empresarial do neossujeito, “governo de si mesmo”, pressupõe uma nova subjetividade atrelada a ideia de competitividade. Nesse cenário, o sujeito é impulsionado a cumprir seus objetivos e maximizar seus resultados, ou seja, a racionalidade neoliberal o impele a agir sobre si mesmo para “fortalecer-se e, assim, sobreviver na competição”<sup>243,244</sup>

Na esteira desse raciocínio, torna-se factível o quanto a microdinâmica neoliberal contribui para o esvaziamento da pessoa e o desaparecimento do outro, pois, enquanto exteriorização desse psicopoder, a ditadura do Eu não abre margem à uma racionalidade do comum,<sup>245</sup> de caráter altruísta, eis que detentora de uma subjetivação voltada às preocupações próprias do desempenho individual.<sup>246</sup>

<sup>242</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 48.

<sup>243</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 331.

<sup>244</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p. 328-329.

<sup>245</sup> A racionalidade do comum pode ser interpretada da seguinte maneira: “[...] a influência da racionalidade neoliberal instituída enquanto paradigma e enquanto ambiência (a própria forma de ver o mundo sem qualquer lastro de responsabilidade social/solidária e imantada apenas por lógica individualista não exatamente libertária, mas competitiva), a hipótese de antídoto ou contradita precisaria vir de uma tônica substitutiva para a própria racionalidade. E ela, por hipótese, deveria partir de um integral deslocamento da significação mundana da relação do indivíduo com a propriedade: como crítica de origem marxista que é, uma racionalidade a partir do *comum* resolve o embate com a propriedade privada (e os direitos rivais que dela exsurgem como símbolo ou paradigma) e com o que ela simboliza, enquanto irradiadora do núcleo competitivo em si. [...] Tendo-se o *comum* como princípio político ativo, ficariam neutralizados tanto os efeitos caducos da simbologia e representação/visão de mundo a partir da propriedade privada como forma política basilar quanto a própria noção de uma produtividade competitiva ante uma rotina que se oferta, ora como ameaçadoramente inevitável, ora (na maioria das vezes) fruto de uma escolha livre e espontânea”. (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 125).

<sup>246</sup> CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**, p. 44.

Assim resta evidente que essas questões, atreladas tanto a racionalidade neoliberal quanto a psicopolítica, demonstram que todo esse processo de subjetivação influencia a formação do sujeito, sendo que essa subjetividade, construída pela confluência perversa, afeta a própria noção de *demos* enquanto representação e exteriorização da soberania popular.

Quando se está diante da governança neoliberal, muitos pontos importantes são modificados, tais como as preocupações liberais, a democracia, a justiça, e vão substituídos por mecanismos de economização política que sujeitam os indivíduos às formulações técnicas de eficiência,<sup>247</sup> daí a razão de ser do dispositivo de eficácia do individualismo neoliberal. Toda a lógica de poder interno vai esvaziada pela nova governança, por conjunturas políticas ou econômicas, que, de todo modo, se apresenta de forma contraposta às liberdades individuais, abrindo um novo caminho de “liberdades” (fictícias) que existem apenas na psique humana e, em realidade, está longe de ser real. Dito de outro modo, as “liberdades” representam um triste engenho oriundas de um jogo de poder que sustenta e propulsiona a concorrência.<sup>248</sup>

Por essas razões, partindo-se do pressuposto de que a racionalidade neoliberal se institui como padrão, em que o eixo principal da vida é focalizado na concorrência, o garantismo, visto apenas a partir da lógica individual-contratualista (liberal-clássica), não deixa margem para atualizações importantes, estando calcado numa postura discursiva estática que, ao fim e ao cabo, se mostra satisfeito com um mínimo de garantia em respeito as “regras do jogo”. Veja-se que os ataques biopsicopolíticos refletem no modo de ser do indivíduo, que quando somado a um discurso garantista minimalista deixa de servir como trincheira crítica de legitimação democrática frente a confluência perversa, demonstrando a urgência de se revigorar a própria política e a democracia em si.<sup>249</sup>

Apoiando-se no fato de que o neoliberalismo, enquanto racionalidade, produz subjetivações que afetam o próprio senso de liberdade do indivíduo, não é

---

<sup>247</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>248</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 83-84.

<sup>249</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 97-98.

difícil perceber que o *demos* vai fatalmente atingido pelos efeitos dessa subjetivação, isso porque a liberdade subjetiva está intimamente atrelada a ideia de autodeterminação e autogoverno dos indivíduos.<sup>250</sup>

Por essas razões, é iminente a necessidade de confecção de um *demos* corporificado que deve partir de um novo nível de análise: se levar em consideração o preceito de um constitucionalismo democrático, o povo se apresenta como categoria central, fato indiscutível. No entanto, se o ponto de partida são os direitos fundamentais, dentro da ideia liberal-contratualista, surge uma nova categoria, ou seja, o sujeito de direitos. Assim o “povo é o nós da voz constitucional” enquanto “o sujeito de direitos é o eu que demanda diante do Judiciário”.<sup>251</sup>

Mas, para se alcançar o fim desejado, não basta pensar apenas na existência de um sujeito de direitos, é necessário ir além e perceber que por trás da categoria povo há um indivíduo que, para todos os efeitos, não deve ser visto apenas como um sujeito de direitos, pois este nada mais é do que uma instituição no mundo jurídico. Por isso, a concepção de indivíduo, por trás desse *demos*, deve ser interpretada como pessoa humana, significando muito mais do que aquele instituto representa.<sup>252</sup>

A narrativa jurídica de um sujeito de direitos, na linguagem liberal-contratualista para a identificação do *demos*, na prática acaba não existindo, eis que o sujeito, nesses termos, ou é muito abstrato para ser real ou muito concreto para ser universal.<sup>253</sup> Aqui a ideia de universalização do sujeito culmina na exclusão social, pois ao levar em conta o sujeito idealizado, enquanto uma espécie de cidadão universal, exclui da vida pública qualquer aspecto corporal e afetivo da

---

<sup>250</sup> Atenta-se para o fato de que “[...] os consumidores são submetidos ao psicopoder, poder inteligente que faz com que o sujeito submetido não tenha sequer consciência de sua submissão e que aposta no autocontrole e na autoexploração, na organização e na otimização de si realizadas de modo voluntário, ao passo que aos não consumidores aqueles que não interessam ao mercado e ao capitalismo financeiro, reserva-se o poder disciplinar, o poder penal e/ou o extermínio.” (CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**, p. 78).

<sup>251</sup> GOMES, Camilla de Magalhães. Os sujeitos do performativo jurídico - relendo a dignidade da pessoa humana nos marcos de gênero e raça. *In Revista de Direito Prax.* vol. 10, n. 02, p. 871-905. Rio de Janeiro, 2019, p. 873, por todos.

<sup>252</sup> GOMES, Camilla de Magalhães. **Revista de Direito Prax.**, p. 874.

<sup>253</sup> GOMES, Camilla de Magalhães. **Revista de Direito Prax.**, p. 883.

existência humana. A homogeneidade, portanto, exclui do público todos aqueles indivíduos que por diversas razões não se encaixam dentro do padrão de cidadão esperado.<sup>254</sup>

Por todos esses fatores, visualizar o individualismo além da concepção de sujeito de direitos do contratualismo moderno, para compreendê-lo como verdadeira pessoa humana detentora de dignidade, pode indicar uma saída viável aos efeitos daninhos da confluência perversa neoliberal. Isso porque, o princípio da dignidade da pessoa humana acaba sendo uma fórmula apta a combater a mercantilização do homem.<sup>255</sup>

Por isso, a corporeidade, enquanto forma de dignificação humana, é tão importante para a caracterização do *demos* dentro da matriz garantista e democrática. Assimilar que o conjunto normativo trata o sujeito de direitos como um ser descorporificado, numa esfera de abstratividade, é entender que a base do individualismo liberal-contratualista não é, por si só, suficiente para combater os processos de subjetivação macro e microdinâmica da razão neoliberal.

Daí afirmar em termos jurídicos e político-criminais: ou o garantismo penal se ajusta aos termos da própria política de índole efetivamente democrática e se estabeleça como opositor à racionalidade neoliberal e dos influxos do capital ou se

---

<sup>254</sup> “Recent feminist analyses of the dichotomy between public and private in modern political theory imply that the ideal of the civic public as impartial and universal is itself suspect. Modern political theorists and politicians proclaimed the impartiality and generality of the public and at the same time quite consciously found it fitting that some persons, namely, women, nonwhites, and sometimes those without property, should be excluded from participation in that public. If this was not just a mistake, it suggests that the ideal of the civic public as expressing the general interest, the impartial point of view of reason, itself results in exclusion. By assuming that reason stands opposed to desire, affectivity, and the body, this conception of the civic public excludes bodily and affective aspects of human existence. In practice this assumption forces homogeneity upon the civic public, excluding from the public those individuals and groups that do not fit the model of the rational citizen capable of transcending body and sentiment. This exclusion has a twofold basis: the tendency to oppose reason and desire, and the association of these traits with kinds of persons.” (YOUNG, Iris Marion. **Justice and the politics of difference**. New Jersey: Princeton University Press, 1990, p. 109).

<sup>255</sup> ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. *In Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, v. 2, n. 2, 2001, p. 49-67, p. 57.

assume condizente com essa ordem e se satisfaça em possuir um *status* de mínimo *establishment*.<sup>256</sup>

Em outras palavras, é necessário que o garantismo penal passe a ser visto como uma verdadeira trincheira capaz de barrar esse jogo de poder biopsicopolítico da confluência perversa, se ainda quiser ser visto como uma arma combativa ao eficientismo penal, sendo merecedor de crédito como um verdadeiro aparato crítico de política criminal que venha a se opor aos efeitos da dessimbolização e da perversão comum.

Mas, para que o garantismo alcance este nível de ressignificação, é necessário embarcar numa racionalidade do comum, numa aceção altruísta, como uma aposta combativa, ainda que discursiva, a essa racionalidade neoliberal, o que significa dizer que o garantismo penal, enquanto sistema de garantias democráticas, deve ser lido não só a partir de uma democracia *para* o povo, num patamar de *welfare state*, para alcançar uma concepção além disso, de democracia *do* povo enquanto racionalidade do comum desse *demos*.

Veja-se que o sujeito de direitos, numa visão liberal-contratualista, quando passa a ser percebido pelo próprio corpo social não mais como um indivíduo concorrencial, mas como uma pessoa humana possuidora sobretudo de dignidade, a subjetividade construída, num patamar de perversão comum, muda de figura e dá lugar a compreensão do ser como fim e não como meio ou instrumento a serviço da ordem neoliberal, enquanto fator do dispositivo de eficácia, que vai refletir sobremaneira na própria estrutura jurídica do garantismo penal.<sup>257</sup>

---

<sup>256</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 134.

<sup>257</sup> Por sua importância, vale a reprodução na íntegra de como a racionalidade do comum pode contribuir para a ressignificação de um garantismo penal: “Algo que não parece experimentado em relação à ordem política ou jurídico-política, muito por sua alimentação ainda estritamente individualista: a tese de que as garantias são um reduto individual do sujeito específico que está no polo passivo de uma acusação e não um espectro (*comum*) a ser defendido para com todos - e para com o sujeito enquanto membro do corpo social - foi derrotada. Ver o polo acusador como representação da sociedade, do mesmo modo que não perceber parte da sociedade na pessoa submetida ao jugo punitivo, é o corolário dessa inversão. A tese garantista é *anticomum* nesse aspecto, quando seu cerne liberal-individualista obtém êxito total em reforçar a ideia de que suas premissas são um escopo individual eventual, e quando visões que se propõe a perturbar a discussão são sempre vistas de modo a escamotear o ideário para fazer criar uma versão

Numa visão geral, tanto a jurisdicionalidade quanto a instrumentalidade carecem de uma ressignificação urgente, principalmente quanto a visibilidade externa de seu lúdimo papel, demandando um novo olhar ante as novas exigências políticas e sociais sobretudo a partir da era neoliberal, restando imperiosa uma posição crítica nesse sentido.<sup>258</sup>

Pensar o processo ou sua instrumentalidade, enquanto matriz político-jurídica dos objetivos estatais, e ignorar a influência da racionalidade neoliberal na corporificação do *demos*, tal qual o influxo da lógica ideológica desse sistema, em termos políticos e econômicos, é, além de tudo, perverter gravemente a premissa vital da jurisdição, que ao invés de cingir a resolução de situações indesejadas, passa a ser vista enquanto implemento político.<sup>259</sup>

Que o constitucionalismo moderno, ou melhor, a conformidade constitucional-política da norma e sua aplicação enquanto matriz garantista, deve ser visto como um dos vieses de garantias democráticas, isso não resta a menor dúvida. No entanto, o que resta saber é se a democracia constitucional, nesses termos, pode servir de fator que autorize mais intervenção política ou se “mais jurisdição” é sinonímia de “mais democracia”.<sup>260</sup>

À vista disso, torna-se imprescindível identificar tanto os problemas quanto as contradições intrínsecas ao jogo democrático, como forma de medida protetiva, pois é justamente a partir dessa constatação que se torna possível a revisão crítica capaz de retificar os aspectos autoritários do sistema jurídico-penal,<sup>261</sup> pois o atual panorama de crise do processo penal deve, em sua maior parte, na

---

punitivista que seria diametral inversão do argumento, e só.” (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 135-136, grifos do autor).

<sup>258</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 412.

Veja-se que “câmbios sociais sempre tiveram por trás nuances de um cenário de interesse econômico uniformemente defendido pelos mesmos de sempre, amálgama de liberalismo totalmente colonizado por interesses conservadores e classistas.” (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 419).

<sup>259</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 421.

<sup>260</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**, p. 437.

<sup>261</sup> CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**, p. 53.



maneira de se conceber a democracia dentro da jurisdicionalidade, porquanto se está diante de velhas ideias vendidas como se fossem novas promessas.<sup>262</sup>

A defesa de um patamar de direitos fundamentais assumidamente democráticos, através de parâmetros otimizados, não é suficiente para exercer seu ofício além de uma esfera meramente individual e atomista, caracterizando uma verdadeira antítese da já referida racionalidade do comum. A racionalidade neoliberal, enquanto exteriorização de argumentos que falseia uma ideia comunal em prol de um individualismo em termos concorrencial e economicista propriamente dito, se satisfaz com a defesa amorfa de regras do jogo para a salvaguarda de uma minoria que precisa ser protegida dentro do panteão democrático.<sup>263</sup>

Como já se fez questão de situar anteriormente, o processo penal, enquanto política criminal, deve respeitar a sua índole democrática, mas essa democraticidade não deve ser interpretada em relação a uma defesa social ou calcado num individualismo atomista e eventual, sem excluir as consequências da racionalidade neoliberal nesse sentido.

---

<sup>262</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 615.

<sup>263</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 127.

Nesses termos: “Uma racionalidade do *comum* representa a necessidade de uma discussão da(s) liberdade(s) de modo que se possa vivificar a etapa e o preceito emancipatório de um individualismo que não contém ou obstaculiza uma relação ética comunal. Uma esfera de relação que não toma a propriedade como alavanca e como ponto de inserção visual não exacerba um tipo de liberdade que só se potencializa se for experienciada a partir de uma visão de individualidade que espelha o caráter rival e excludente similar ao da propriedade privada nos moldes jurídicos e liberais. É urgente a noção de que tanto os instrumentos de contenção e racionalização do poder punitivo (e de poderes político-jurídicos, em geral) são a verdadeira, genuína sinonímia de um *pro societate*, bem como assentir em que a limitação ética das individualidades em suas práticas, posturas e permissividades - bem como as cobranças na esfera das responsabilidades - não precisem ser vistas à moda liberal clássica como um brete draconiano. Assim, a um só golpe, se ruma para uma superação dos maneirismos do liberal-individualismo excludente e de quimeras e das visões de um “garantismo social” que defende simplesmente uma inversão interpretativa para que tudo aquilo que, na lógica garantista, fortaleça uma hoste do razoável (temperado por algum humanismo) e seja desconstruído em prol de uma aceitação oligofrênica de um punitivismo covarde sob outro *pedigree*.” (DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 130, grifos no original). A retórica de um equilíbrio pautado em premissas de um liberalismo autoritário, em termos processuais penais, se renova constitucionalizado. Em outros termos, a instrumentalidade do processo, nesse cenário, vem ressignificada constitucionalmente, embora sob uma forma de vivificação autoritária de processo penal. (GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**, p. 535). Diante disso, “reduzir a importância do valor ‘liberdade’ aos limites da racionalidade neoliberal é um claro sintoma de autoritarismo e, mais do que isso, um passo rumo à barbárie” (CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**, p. 187).

Nesse contexto, pensar numa racionalidade do comum, em termos altruístas, parece ser uma aposta salutar para que o garantismo penal não seja desvirtuado de suas proposições iniciais, transformando-se num garantismo inquisitório, ou seja, uma espécie de garantismo às avessas, devido as confluências da razão neoliberal.

Confessa-se que a análise é complexa e demandaria um estudo a parte, todavia, pensar que, nos bastidores do palco garantista, há uma racionalidade cujo poder é tão forte e capaz de perverter toda uma lógica arduamente conquistada, das bases clássicas do liberalismo, faz com que seja inevitável esta reflexão, pois embora o respeito as regras do jogo, típico do constitucionalismo moderno, seja necessário e de inquestionável indispensabilidade, por si só, não é suficiente para justificar ou explicar questões outras que vão além da sua mera observação.

Dentro dessa lógica, a instrumentalidade democrático-constitucional, com a inclusão da matriz política, não deve ser analisada como um instrumento de política criminal, oriundo de um discurso populista punitivo, em prol de uma “democracia” traduzida unicamente como corpo social em sentido abstrato, tampouco, quiçá com maior gravidade, considerá-la *apenas* como um conjunto de regras mínimas constitucionalmente estabelecidas e necessárias *objetivamente* para que o jogo inicie/exista.

A psicopolítica e a racionalidade neoliberal existem e não há como vendar as influências, perversas, diga-se de passagem, nas bases democráticas. Daí a imprescindibilidade de se buscar algo novo, compatível e combatível com essa nova racionalidade, pois a democracia, especialmente na seara criminal, quando vista a partir do garantismo e seu tom liberal-individualista, não consegue se difundir enquanto racionalidade, permitindo que a racionalidade neoliberal permaneça estabelecida hegemonicamente.

## CAPÍTULO 3

### TRIBUNAL DO JÚRI, SOBERANIA POPULAR E DEMOCRACIA

Através do estudo feito nos primeiros capítulos da presente pesquisa, foi possível evidenciar as nuances da democracia constitucional e como a influência neoliberal age na sua essência. Constatou-se que o neoliberalismo atua perversamente, atingindo não apenas os pilares políticos da democracia, mas também o seio jurisdicional com igual intensidade.

A análise da noção e abrangência do que comumente se entende por democracia não é tarefa fácil. Verificar as nuances e as consequências biopsicopolíticas no âmbito da jurisdição penal, de igual maneira, é árduo. Todavia estudar o Tribunal do Júri a partir da ideia central de democracia constitucional, reconhecendo a influência perversa da razão neoliberal é um grande desafio, porque não há como negar que o Júri, enquanto mecanismo de participação popular, deixa transparecer a existência de uma democracia. No entanto, paira a dúvida: Que democracia representa o Júri Popular?

Com esse questionamento, levando em conta o fim proposto no presente trabalho, tentar-se-á, neste capítulo, fazer uma avaliação dos principais pontos da ritualística do Júri Popular a partir da concepção de democracia constitucional e da instrumentalidade democrático-constitucional, averiguar qual (ou se a) democracia representa atualmente esse instituto.

Para tanto, será necessário tecer algumas considerações acerca dos principais pressupostos constitucionais da instituição, além de centralizar seu fundamento político-ideológico mormente no que tange ao momento histórico de sua constituição atual. Mas se adianta não é objetivo deste trabalho esgotar ou relatar todos os fundamentos do Juri Popular na história desse instituto.

Já num segundo momento, buscar-se-á analisar a importância simbólica e a relação de poder representada nos julgamentos pelo Tribunal do Júri, espelhando a relação simbólica exercida no imaginário social. Tudo isso será objeto de

necessária análise para a estruturação do ponto de partida a vista da democracia constitucional, ainda que o seja apenas numa acepção teórica.

A partir da verificação da relação simbólica de poder existente na estrutura do Tribunal do Júri é que se partirá à averiguação de determinados pontos constitucionais, quais sejam, a soberania dos veredictos, o sigilo das votações e seus consectários infraconstitucionais e doutrinários, máxime a incomunicabilidade dos jurados, o julgamento por íntima convicção e o método de escolha dos jurados.

Com isso, pretende-se correlacionar como essas questões são tratadas dentro da ritualística do Júri Popular e como podem refletir na caracterização da democracia dentro desse instituto, verificando-as a partir de uma análise mais próxima da esfera subjetiva do que estrutural-funcionalista propriamente.

Portanto o objetivo do presente capítulo não é estudar todo o rito do Tribunal do Júri, mas buscar uma compreensão mais abrangente principalmente no que tange ao modo de manifestação das relações de poder, na apreensão dos mecanismos psicossociais e políticos subjacentes a ele, correlacionando-o à ideia de democracia constitucional.

Já no que se refere a sistemática processual penal, a sua vinculação ao ideário democrático desde a concepção ideológica garantista, num sentido individual-atomista clássico, à instrumentalidade democrático-constitucional vista a partir de uma racionalidade *do* comum enquanto meio de corporificação do *demos* social.

### **3.1 DOS FUNDAMENTOS POLÍTICOS-IDEOLÓGICOS DO JÚRI POPULAR**

Para entender a extensão e a importância que o Tribunal do Júri representa, é primordial compreender os fundamentos políticos e ideológicos que circundam esse instituto. Sem delimitar as razões de sua existência não será possível visualizar as condições, democráticas ou não, de todo o ritual e simbolização que ele retrata.

Muito embora procurar-se-á avaliar tais fundamentos, não se pretende fazer uma análise histórica e jurídica minuciosa, mas tão somente a necessária para compreender suas razões de existência e oscilações dentro do ordenamento jurídico.

O Júri Popular historicamente se apresenta como uma estrutura que desafia o próprio tempo e seus críticos<sup>264</sup>, não obstante diversos entendimentos divergentes acerca da origem do tema, é incontroverso que se trata de um instituto longevo. Precisamente, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, o júri nasce em 1822 com a promulgação da lei para os delitos de imprensa, nota-se que nesse sistema os jurados eram eleitos e só poderiam o ser pessoas boas, honradas, inteligentes e patriotas, suas decisões somente eram reanalisadas pelo Príncipe Regente<sup>265</sup>.

A partir da Constituição do Império de 1824, o Tribunal do Júri passou por diversas modificações em sua estrutura, abrangência e competência, oscilando a sua natureza jurídica ora como um dos ramos do Poder Judiciário, ora como uma garantia individual<sup>266</sup>. A volubilidade histórica do Tribunal do Júri demonstra o seu

---

<sup>264</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 21.

<sup>265</sup> FÉLIX, Camila Fernanda da Silva. **Tribunal do Júri: uma análise reflexiva acerca de sua segurança jurídica e física**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 14.

<sup>266</sup> Apenas para título singelo de ilustração histórica constitucional do Júri Popular, em 1824 a Constituição do Império considerou o júri como ramo do Poder Judiciário, tendo lugar tanto no ramo do direito civil como do criminal, competindo aos jurados se pronunciarem sobre os fatos. A Constituição Republicana do Brasil de 1891 manteve o Júri Popular, dando um novo caráter jurídico-constitucional, deslocando-o do sistema orgânico judiciário para a esfera da "Declaração dos Diretos". A Carta de 1934 manteve a instituição do Tribunal do Júri, deslocando-a para o capítulo "Do Poder Judiciário" demonstrando que o júri passou a ser novamente mero aparelho judiciário, mas de cunho obrigatório. Já a Constituição de 1937 causou perplexidade por não trazer nenhuma disposição expressa acerca do Júri Popular, embora tenha sido mantido na norma processual penal infraconstitucional. A Carta Constitucional de 1946, enquanto reflexo da vocação democrática mundial, trouxe novamente à tona a instituição do júri, proclamando-a entre os direitos e garantias individuais que passou a prever expressamente o sigilo das votações, a plenitude de defesa, a soberania dos veredictos e a competência dos crimes dolosos contra a vida. A Carta de 1967 marcada pela doutrina da Segurança Nacional pós golpe de 1964, apesar de manter o Júri Popular como garantia individual e de competência dos crimes dolosos contra a vida, suprimiu a soberania dos veredictos. Após a redemocratização do Brasil a atual Constituição Federal trouxe o júri como garantia individual assegurando a soberania dos veredictos. (NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**. 2 ed. rev. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 15-23).

caráter político dentro da dinâmica constitucional, estando sujeito às implicações antidemocráticas ou aprovações morais e jurídicas do país.<sup>267</sup>

O debate doutrinário, por muito tempo, cingiu-se à discussão no que tange à natureza jurídica do Júri Popular, não só enquanto categoria constitucional, se de caráter organizacional ou de direito individual, como também social. Em relação a ideologia constitucional, não paira dúvida do seu caráter de direito fundamental individual, pois se encontra inserido dentro do capítulo destinado aos direitos e garantias individuais.

Assim sendo, não há como dispensar a conotação política dada pela Constituição Federal de 1988, principalmente se levar em consideração o momento histórico de democratização do Brasil após longos anos de supressão de direitos decorrente do regime ditatorial, ao estabelecer a volta da normalidade político-constitucional democrático<sup>268</sup>. Mas para compreender a adoção do júri enquanto garantia individual será fundamental avaliar a mobilidade dos principais fundamentos jurídicos e políticos dessa instituição ao longo dos anos.

E aqui se torna relevante mencionar uma observação histórica-política interessante acerca do Júri e a ideologia liberal<sup>269</sup>: a justiça popular foi recebida com entusiasmo pelos brasileiros em 1822, por representar a vitoriosa aposta política dos liberais de retirar das mãos do soberano o poder concentrado na esfera jurídica. Esse mecanismo de descentralização do poder aumentou a autonomia das autoridades locais, tanto o é que o júri foi enaltecido por diversos juristas da época, a exemplo de Francisco Alberto Teixeira de Aragão, que ressaltou, em 1825, a importância do júri ao mencionar que “a sociedade quando confia nos Jurados o

---

<sup>267</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 23.

<sup>268</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 24-25.

<sup>269</sup> Importante ressaltar, para fins da análise histórica dos fundamentos do Júri Popular, que a identificação da visão liberal das ideias políticas no Brasil não é facilmente perceptível, todavia alguns traços são passíveis de averiguação tais como os refletidos por elites locais, marginais e paroquiais, que pugnavam por mais autonomia e interferência mínima sobre as localidades. (NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas: verdades consagradas e interpretações sobre o tribunal do júri**. Rio de Janeiro: Autografia, 2018, p. 54).

terrível poder de impôr as penas, faz que o seu Governo não possa ser tiranno [...]”.<sup>270</sup>

Parte da doutrina oitocentista viu no júri um baluarte firme da liberdade política, uma forma sólida de garantia de independência judiciária e obstáculo contra as mais variadas formas de abuso de poder, pois representa além de um instrumento ínsito à independência do próprio Poder Judiciário, também uma maneira de garantir a imparcialidade ao permitir que os jurados escolhidos entre a massa geral decidam livremente, sem influir nos sentimentos e desagradados de outrem.<sup>271</sup>

O júri, para outra parte doutrinária, nada mais é do que um instituto importado descuidadamente, ou seja, sem levar em consideração a imaturidade da sociedade brasileira que seria composta por pessoas incultas e incapazes de fazer as vezes de julgador em sua esmagadora maioria.<sup>272</sup> Dito de outro modo, a previsão do júri no ordenamento jurídico brasileiro destoava da capacidade dos cidadãos porque estabelece ambiciosas atribuições a um povo desprovido de capacidade para tanto.<sup>273</sup>

Todavia, o dissenso entre os defensores e críticos do Júri Popular não é conato ao século XIX, persistindo até os dias de hoje e isso se dá através dos inúmeros problemas instrumentais que circundam a forma de julgar, mormente no que se refere a íntima convicção dos jurados, a incomunicabilidade e a ausência de motivação das decisões, como será visto posteriormente.

A bem da verdade, o único consenso entre os juristas é que o júri, em sua origem, não foi apenas uma instituição jurídica, tratando-se, portanto, de criação jurídico-política própria dos regimes constitucionais. Em outras palavras, significa

---

<sup>270</sup> apud LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus: a luta por uma justiça cidadã no Brasil**. São Paulo: Tirant lo blanch, 2020, p. 93.

<sup>271</sup> LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus**, p. 94-114.

<sup>272</sup> LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus**, p. 94.

<sup>273</sup> NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas**, p. 84-85.

dizer que foi uma invenção refinada e intimamente relacionada à ideia de liberdade expandida pela Europa na virada do século XVIII e XIX.<sup>274</sup>

A ideologia política defendida pelas Cartas ao longo dos anos reflete não só na natureza jurídica do Tribunal do Júri, entre “órgão judicial” e “direito e garantia individual”, como também na maneira de formação da legislação infraconstitucional sobre o tema. Como exemplo, pode-se citar a constituição de 1967, que sofreu alterações por emenda constitucional em 1969 (decorrente da pressão ideológica do golpe de 1964), embora tenha mantido o júri como garantia individual, acabou retirando a soberania dos veredictos<sup>275</sup>.

A soberania dos veredictos ou a falta dela vem comumente associada, respectivamente, aos regimes democráticos ou ditatoriais, isso porque o Júri Popular enquanto instituição que, em essência, democratiza a justiça qualquer modificação que afete a sua soberania pode ser considerada como afronta a própria democracia.<sup>276</sup>

Esse fato corrobora a importância política do júri na administração da justiça penal, porque demonstra a relação íntima entre a ideologia adotada e o padrão processual a ser seguido. Em outras palavras, influencia a própria instrumentalidade do processo penal sendo mecanismo necessário para a aplicabilidade do direito material, eis que importa, necessariamente, na formatação ritualística do júri e seus consectários lógicos.

A compreensão da natureza jurídico-constitucional do Tribunal do Júri eleva a discussão a um novo patamar, principalmente em relação a pontos sensíveis

---

<sup>274</sup> LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus**, p. 108.

Apenas a título de informação, com o fim das ameaças de mudanças políticas ocorridas com a morte de Dom Pedro I, o sistema de justiça do Brasil, com as reformas que introduziram o Tribunal do Júri em 1822, passou a ser visto como um verdadeiro insucesso. “Assim, os liberais e também os conservadores, passaram a responsabilizar o insucesso do júri a partir das características da sociedade brasileira e não do Júri em si. Os brasileiros eram apresentados como incapazes de participar de uma sociedade democrática porque não entendem de seus direitos e deveres. Tanto liberais quanto conservadores passaram a usar de tais argumentos, os primeiros para justificar o insucesso da reforma e, os segundos, para mobilizar a contrarreforma e a retomada do poder.” (NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas**, p. 84).

<sup>275</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 22-23.

<sup>276</sup> NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas**, p. 108.



do ritual de julgamento. Veja-se que o fato de se encontrar inserido dentro das garantias individuais e não como órgão do Poder Judiciário permite que suas decisões prescindem de fundamentação, o que pode acarretar em obstáculo a própria democratização do Júri Popular por esbarrar em questões vulneráveis como a influência midiática e o direito penal do autor.

Em contrapartida, a previsão do Júri Popular como um direito e garantia fundamental do indivíduo, inclusive como cláusula pétrea, testifica a impossibilidade de sua supressão enquanto perdurar o Estado Democrático de Direito no Brasil; tudo isso é justificável porque inegável ser um direito individual do cidadão o julgamento por seus pares nos crimes dolosos contra a vida, acima das normas inflexíveis e rígidas da lei a que estão obrigados os magistrados<sup>277</sup>.

Daí que se infere que o dissenso doutrinário acerca da natureza jurídica do júri não é inerente apenas à época oitocentista quando implementado esse instituto no Brasil. Curiosamente os próprios tribunais superiores (Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal) relativizaram a competência do Júri Popular enquanto garantia individual nos crimes homicidas perpetrados por prefeitos, reconhecendo o foro especial por prerrogativa de função à competência do júri, tratando, paradoxalmente, o Tribunal do Júri como órgão do Poder Judiciário<sup>278</sup>.

A maleabilidade jurídico-constitucional do Júri Popular representa um verdadeiro obstáculo para compreender sua função real, não só dentro do sistema de justiça penal como também da própria sociedade. A discussão acerca disso infere uma dicotomia entre a teoria e a prática, restando claro que toda essa discussão irá repercutir na análise das questões democráticas dentro desse instituto.

---

<sup>277</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 27.

<sup>278</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 23-24.

Veja-se que a Súmula Vinculante 45 determina que “A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição Estadual.”. Todavia, conforme delineado acima, quando se está diante de competências constitucionais federais o Tribunal do Júri, apesar de ser uma garantia e direito fundamental individual, é afastado, demonstrando a natureza híbrida desse instituto. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 45**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=2362>, acesso em jul/2021)

Desse modo, a trajetória a ser seguida para a compreensão da funcionalidade democrática dentro do júri, pressupõe o cumprimento de um conjunto de etapas que venha a aclarar melhor as formas discursivas que giram em torno dos estereótipos jurídicos e sociais em torno do tema.

Nessa linha, opta-se por uma trajetória interdisciplinar, o que significa que a abordagem do Tribunal do Júri não se dará apenas na acepção jurídica e na análise constitucional, mas também em relação a questões biopsicopolíticas e sociais, como, aliás, tem-se adotado ao longo deste trabalho como uma alternativa teórica consequente de uma racionalidade elucidativa de fatores influentes nas questões cotidianas.

Com efeito, não se olvida que o principal fundamento da participação popular na administração da justiça reside na função de garantia individual e controle social. Enquanto garantia, como visto anteriormente, representa um verdadeiro direito fundamental de julgamento por seus pares, o que abrange a possibilidade de argumentações extralegais como corolário do princípio da plenitude de defesa.

Nesse sentido, pode-se dizer que há três aspectos fundamentais que representam a garantia individual: (a) as particularidades dos vários grupos que compõem o Estado brasileiro, pois os jurados julgam em conformidade com os padrões da sociedade que pertencem; (b) o caráter individualizador em face da massificação decisória de um juiz togado e (c) a utilização da equidade que permite aos jurados responderem quesitos relativos não apenas ao fato criminoso, mas também de todas as circunstâncias que o cercam, refletindo numa maior aproximação entre a sentença e a justiça.<sup>279</sup>

A conjuntura dessas três particularidades demonstra que a soberania dos veredictos, enquanto exteriorização democrática do júri, permite uma maior aproximação com a justiça porque não está sujeita aos critérios de adequação às provas dos autos. O jurado decide com base em sua consciência na busca do que

---

<sup>279</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 45-47.

acredita ser justo, enquanto o juiz julga com base em regras legais mesmo nos casos em que sua consciência lhe diga o contrário.<sup>280</sup>

É claro que o fato de os jurados estarem vinculados apenas aos parâmetros de suas consciências, desobriga-os de analisar todo o conjunto probatório, podendo decidir não apenas com base em meros indícios, mas também por questões ou estereótipos criados pela sociedade ou por íntima convicção moral. Salienta-se que o estereótipo social e a íntima convicção moral dos jurados, por si só, não são hábeis a obstaculizar um julgamento em conformidade com os ditames da justiça, o problema se apresenta quando esses fatores estão maculados pela perversão comum causada pela onda neoliberal.

Nesse sentido, vale a pena lembrar que a confluência perversa do neoliberalismo afeta não apenas questões macrodinâmicas, ou seja, de caráter externo enquanto ideologia política e econômica, mas também espaços microdinâmicos com consequências subjetivas provocadas pela razão neoliberal. Daí se afirmar que as vicissitudes biopsicopolíticas inferem a soberania popular, principalmente se considerar a forma como as subjetividades são construídas.

Assim o maior desafio é encontrado na efetivação do júri como uma verdadeira garantia individual pois, como mencionado no capítulo anterior, o garantismo também pode ser condizente com as questões inerentes ao neoliberalismo quando se mostra satisfeito com um mínimo necessário de respeito às regras do jogo.

Por isso que verificar as questões relacionadas a ritualística do júri, não apenas no que diz respeito as normas formais (sistema jurídico), mas tudo aquilo que pode exercer influência (heteropoiese), pode melhorar a prática do Júri Popular para servir, de fato, como real direito fundamental e garantia individual e não um mero direito abstrato mascarado de garantia.

Todavia, por ora, considerando o objetivo proposto neste tópico, basta a ideia de que o Júri Popular detém como um dos fundamentos políticos e ideológicos

---

<sup>280</sup> NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas**, p. 115-116.

ser um direito fundamental e garantia individual, apesar de haver posições doutrinárias e entendimentos jurisprudenciais relativizando essa garantia, a exemplo do já mencionado caso da prevalência do foro especial por prerrogativa de função previsto também na Constituição Federal, tratando, nesse caso paradoxal, o Tribunal do Júri como órgão do Poder Judiciário e não como garantia.

Por sua vez, o controle social também pode ser considerando um fundamento político-ideológico do Júri Popular. Mas antes de se adentrar ao assunto específico é imperioso referir que o controle social pode ser enquadrado em dois grandes grupos gerais: o informal que se apresenta através de meios simbólicos e o formal que abrange e emprega as sanções jurídicas; este representado pelo próprio direito que permite uma definição mais precisa do comportamento humano através das normas e sanções por ele preceituadas, enquanto aquele se insere dentro de um âmbito social e está relacionada com a opinião pública, os usos e os costumes.<sup>281</sup>

Pode-se dizer que o controle social possui duas funções básicas: “a montagem do plano geral de interação e o zelo pelo cumprimento continuado das expectativas de papel interrelacionadas”<sup>282</sup>; esta estando intimamente relacionada com agentes psicológicos concretos que, de modo geral, é factível quando se está diante do controle formal (como policiais, professores, etc.), embora no campo informal os episódios de controle na vida cotidiana se mostram difusos e pouco evidente nas interações sociais no dia-a-dia;<sup>283</sup> aquela, por sua vez, consiste no delineamento dos sistemas de *status*<sup>284</sup> da sociedade, definindo os critérios de

---

<sup>281</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 112-113.

<sup>282</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, Rio de Janeiro: Achiamé, 1979, p. 70.

<sup>283</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 71.

<sup>284</sup> “Um sistema de *status* pode ser concebido como um mapa multidimensional que relaciona diferentes *status* entre si e mostra como estão interconectados. A posição ou *status* de uma pessoa é representada pela sua localização nesse mapa. O *status* é um conceito relacional; caracteriza uma pessoa em função do grupo de direitos e obrigações que regulam sua interação com pessoas de outro *status*.” (SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 68).

alocação dos indivíduos às diferentes posições, além de especificar os papéis<sup>285</sup> associados àquelas posições.<sup>286</sup>

Uma importante questão a ser destacada consiste no fato que cada pessoa ocupa posições em diversos sistemas de *status*, dentro uma determinada cultura cada posição se relaciona a um conjunto de normas ou de expectativas, sendo que o conceito de papel está intimamente relacionado com as expectativas na medida em que especificam comportamentos. Em outras palavras significa dizer que são as expectativas sociais que determinam a forma como os indivíduos de uma posição se dirige a um indivíduo de outra.<sup>287</sup>

Assim, atentando-se ao fato de que o controle social leva em conta essas considerações é que a presente discussão não pode cingir-se ao estudo genérico das normas jurídicas, enquanto fator predominante da noção de controle social, através de regras genéricas pré-estabelecidas, sem, contudo, procurar compreender o conjunto fenomenológico em seus diversos campos de investigação que influenciam na regência heteropoiética das relações de poder, isto é, desde um ponto de vista externo que, em termos gerais, significa dar primazia axiológica aos eventos que giram em torno do processo de socialização.

O processo de socialização, em termos singelos, abrange não apenas os valores e motivos pessoais como também o próprio sentido de identidade pessoal que, através de alterações decorrentes de diversos procedimentos acarretam sucessivas experiências socializadoras pelas quais cada indivíduo passa.<sup>288</sup>

Assim é possível afirmar que o controle informal é encontrado nas técnicas simbólicas exercidas cotidianamente por todas as pessoas que se

---

<sup>285</sup> “Um papel, portanto, pode ser definido como uma resposta tipificada a uma expectativa tipificada. A sociedade predefiniu a tipologia fundamental. Usando a linguagem do teatro, do qual se derivou o conceito de papel, podemos dizer que a sociedade proporciona o *script* para todas as personagens. Por conseguinte, tudo quanto os autores têm a fazer é assumir os papéis que lhes foram distribuídos antes de levantar a pano. Desde que desempenhem seus papéis como estabelecidos no *script*, o drama social pode ir adiante como planejado.” (BERGER apud SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 70).

<sup>286</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 71

<sup>287</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 69-71.

<sup>288</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**. p. 72.

interrelacionam. Em outras palavras, significa que essa espécie de controle social detém uma característica difusa que torna embaraçoso a percepção do processo de socialização. Nesse sentido a dificuldade apresentada pela percepção embargada desse processo faz com que determinados valores sejam, simplesmente, impostos socialmente, ou seja, o indivíduo pode deixar de lado suas convicções pessoais para acreditar que essas valorações sociais decorrem de um consenso, fundado na liberdade e igualdade, interiorizando-as como pertencentes a sua própria moral.<sup>289</sup>

Veja-se que o controle formal exercido pelo direito é a esfera responsável por organizar juridicamente a sociedade através de normas e sanções e exprime o poder social mais visível que qualquer outro grupo venha a exercer sobre seus membros. Além disso, o direito se destaca pelo processo histórico de centralização do poder em relação a adesão ao fundamento político, nesse caso o Estado é tanto causa quanto beneficiário. Por essa razão é possível afirmar que o direito detém três particularidades, quais sejam: (a) de autoridade política, pelo processo de criação e aplicação das normas; (b) de caráter *sui generis*, isto é, pela precisão e generalidade das normas e (c) pelo fato de o controle social ser eivado de coercitividade.<sup>290</sup>

Por tudo isso se torna possível afirmar que o controle social exercido por indivíduos ou grupos sociais não se esgota nos processos históricos de socialização, pois comporta uma dimensão de atualidade muito mais presente que apenas fatores pretéritos. Dito de outro modo, o controle social na vida cotidiana está intimamente relacionado com importantes cursos de ação que uma pessoa está disposta a desenvolver, ponderando o momento presente de sua vida e levando em consideração os fatores que estejam sob o controle dos motivos aceitáveis<sup>291</sup> dentro do contexto situacional específico em que deve ocorrer a ação.<sup>292</sup>

---

<sup>289</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 112-113.

<sup>290</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 114.

<sup>291</sup> “Podemos, de fato, dizer que um grande elenco de motivos aceitáveis é aprendido durante o processo (ou processos) de socialização, mas o seu emprego seletivo é ditado pela definição da situação social contemporânea. Obviamente, só os indivíduos dotados de maior grau de maquiavelismo são capazes de um emprego frio, distanciado, de um motivo que fora especialmente escolhido para a ocasião. A maioria das pessoas parece ficar real e sinceramente empolgada pelo motivo que selecionara através de uma operação bastante objetiva e de discriminação. Essa adoção sincera de motivos que desempenhem uma função basicamente

Dentre todas essas particularidades do controle social, destacam-se as relacionadas ao controle penal<sup>293</sup> que é realizado pelo Estado quando determinados bens jurídicos relevantemente tutelados são violados ou, em certos casos, ameaçados. No que tange ao fenômeno criminal, incomumente, a grande parte dos preceptores da criminologia se debruça no estudo referencial de condutas criminosas como os crimes contra o patrimônio, tráfico de drogas, crimes sexuais, ou seja, genéricas em si, sem a apreciação necessária e específica da causa violenta que leva alguém a tentar, letalmente, contra a vida de outrem.<sup>294</sup>

Talvez a investigação causal-criminológica ou criminógena tenha falhado ante a nítida complexidade fenomenológica que abrange os delitos de homicídio. No entanto, enquanto se desconsiderar o estudo desses delitos em sua gênese, como fenômeno distinto dos demais delitos, não será possível compreender o Júri Popular como um ente político e sociológico em sua plenitude, com a devida importância que esse instituto representa no contexto comunitário.<sup>295</sup>

Veja-se que no Júri Popular a coesão social auferida em razão da coercibilidade da norma jurídica é eclipsada, pois o Tribunal do Júri detém característica *sui generis* capaz de reunir tanto o aspecto formal quanto o informal do controle social; este por sua vez ofusco enquanto aquele nitidamente patente.<sup>296</sup>

Aqui a análise do controle social informal e sua relação com o Tribunal do Júri se apresenta necessária e estritamente urgente. A inevitabilidade de se desprender de uma noção de controle social presa a uma racionalidade jurídica e uma falsa percepção de autorregulação é iminente, sob pena de se mascarar as

---

instrumental contraria as expectativas do senso comum; e parece, assim, ser necessário ir além da simples constatação de sua ocorrência, em busca de uma explicação a nível psicológico.” (SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 72-73).

<sup>292</sup> SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, p. 72.

<sup>293</sup> “Consoante o *Dictionnaire Encyclopédique*, o controle penal pode ser conceituado como a espécie de controle social que se vale de certos instrumentos coercitivos previstos no ordenamento jurídico-penal e nos ritos processuais (*controle formal*), que por sua vez se submetem aos princípios e garantias previstos pela correspondente ordem constitucional.” (CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 115).

<sup>294</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 37.

<sup>295</sup> NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular**, p. 37-38.

<sup>296</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 118.

nuances de um paradigma inquisitivo nos julgamentos do júri como subterfúgio argumentativo de que os fins justificam os meios.

Não se nega a complexidade que esse tema representa para a jurisdição penal e as dificuldades dele inerente para o alcance de um julgamento mais próximo possível da justiça, pois o Júri Popular, paradoxalmente, detém fundamento político-constitucional-ideológico de garantia individual e, ao mesmo tempo, de controle social formal e informal.

É justamente esse complexo controle social informal que o faz tão excelso, o que permite afirmar que, apesar dos apesares, a jurisdição que possibilita a realização da presença de leigos é superior a exercida exclusivamente por magistrados.

Por essa razão especial de ser é que se fará, no próximo segmento de estudo, uma análise um pouco mais aprofundada sobre as questões que envolvem o aspecto informal do controle social que, embora seja comumente ofuscado, é de grande valia ao estudo da própria caracterização da democracia no Júri Popular.

### **3.2 TRIBUNAL DO JÚRI: A RELAÇÃO SIMBÓLICA DE PODER E A INSTITUIÇÃO IMAGINÁRIA DA SOCIEDADE**

Como adiantado acima os fundamentos políticos, constitucionais e ideológicos do Júri Popular abarcam as concepções de uma garantia individual fundamental – quiçá uma natureza jurídica híbrida para considerá-lo também como órgão do Poder Judiciário; e uma forma de exercício do controle social, *sui generis*, correspondendo não apenas o sentido formal, mas também o informal.

As discussões que envolvem a percepção do controle formal não carecem de maiores dificuldades quando comparadas às perquirições do controle social informal e as relações simbólicas desenvolvidas por ele, ainda mais quando esse processo de socialização é confrontado com a confluência exercida pela ideologia neoliberal e sua racionalidade.



Para possibilitar uma melhor compreensão das nuances democráticas, dentro da sistemática do Júri Popular, resta imprescindível averiguar as questões influentes na relação simbólica de poder e os fatores que compõem a construção do imaginário social, além da forma de exteriorização desses mormente nos casos levados ao plenário.

Nesse sentido, é importante esclarecer as bases que conduzirão o estudo neste tópico, a principal delas é considerar a existência de uma dicotomia entre o mundo sistêmico, não necessariamente em termos lhumanianos, e o mundo da vida; entendido este como a simbolização do imaginário social e aquele relacionado às ciências normativas em sentido lato.

Em síntese, é imprescindível a separação do mundo sistêmico do mundo da vida, bem como das relações entre o Código Penal e a sociedade civil, pois a partir de uma visão de totalidade, é que emerge a questão da responsabilidade do indivíduo enquanto detentor do livre arbítrio. Toda a problemática que engloba essas questões é evidenciada a partir de estereótipos produzidos no interior ideológico de classes dominantes,<sup>297</sup> ou seja, “*são subtraídos em sua possibilidade de compreensão das efetivas relações existentes entre as instituições e os agentes sociais*”.<sup>298</sup>

Além disso, para tornar visível alguns aspectos relativos à dimensão democrática do julgamento pelo Júri Popular, será necessário continuar percorrendo o trajeto iniciado no tópico antecedente, principalmente em razão da função do controle social informal exteriorizado nessas decisões. Não se contentará, portanto, apenas em analisá-la de uma forma genérica ou global, mas se buscará trabalhar especificamente o papel e o poder simbólico das instituições imaginárias que podem influir na função jurisdicional no qual atuam juízes leigos.

Salienta-se que por se tratar de tema muito abrangente e complexo (que por si só demandaria uma pesquisa específica) o estudo limitar-se-á ao tema

---

<sup>297</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 17-19.

<sup>298</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 19, grifo do autor.

estritamente necessário no que interessa para a compreensão do raciocínio que se pretende desenvolver em relação à dinâmica da democracia no Tribunal do Júri.

Assim, inicia-se por um ponto extremamente relevante que, apesar de já englobar o estudo até agora desenvolvido no presente trabalho, ganhará uma nova fisionomia: a ideologia. A concepção que até o presente momento se tem utilizado recai estritamente na ideologia genericamente representada na sua acepção política e econômica. A partir deste momento, agregar-se-á à ideologia um significado mais afeito à ideia de representação social. Depois, justificar-se-á o porquê dessa escolha.

A ideologia pode ser classificada de diversas maneiras, mas suas principais características podem ser encontradas tanto num sentido positivo ou negativo, quanto material (concreta) ou dinâmica (prática). No primeiro grupo ela se destaca por corresponder às ideias, respectivamente, de neutralidade e crítica, esta construída através de ideias distorcidas, enganadoras e de “meias-mentiras”, obscurecendo a realidade e enganando pessoas daí o seu sentido negativo, já aquela é entendida como um conjunto de valores, ideais, filosofias ou ideias de um indivíduo ou de um grupo.<sup>299</sup>

Em relação à segunda classe, destacam-se dois grandes conjuntos, o primeiro traz a ideologia materializada e corporificada na própria ideia ou instituição dentro de uma dimensão material e concreta;<sup>300</sup> o segundo trabalha a

---

<sup>299</sup> GUARESCHI, Pedrinho A. Representações sociais e ideologia. *In Revista de Ciências Humanas*, Florianópolis: EDUFSC, Edição Especial Temática, p. 33-46, 2006, p. 40.

<sup>300</sup> “Essa dimensão material, concreta, é exemplificada pela concepção descrita por MARX (1989), onde ideologia é definida como sendo ‘as ideias da classe dominante’. Isto é, as ideias da classe dominante, pelo simples fato de serem da classe dominante, já seriam ideologia. A ideologia concretiza-se nessas ideias. Outro exemplo desse tipo de ideologia é a acepção empregada por ALTHUSSER (1972), onde ele define ideologia como sendo ‘aparelhos ideológicos de estado’. Esses aparelhos são as instituições que são criadas no desenrolar da história, e que são frutos de tensões que se dão nas relações entre os homens, como por exemplo a escola, a família, as igrejas, os meios de comunicação social, as entidades assistenciais, etc. Para ALTHUSSER a ideologia está materializada nessas instituições, elas constituem a ideologia.” (GUARESCHI, Pedrinho A. *Revista de Ciências Humanas*, p. 41).

ideologia classificada como um modo ou estratégia, enquanto forma prática e simbólica, que serve e cria as relações sociais entre os indivíduos.<sup>301</sup>

Aprofundando a ideia de ideologia na dimensão dinâmica é possível delinear-la como uma prática determinada de criação ou produção de relações sociais a cuja função corresponderia na “produção, reprodução e transformação das experiências vitais, na construção de subjetividades”.<sup>302</sup>

É claro que essas concepções, positiva-negativa e estática-dinâmica, não são vistas isoladamente, de modo que há teóricos que as empregam de forma conjunta, como por exemplo, a ideologia como algo positivo e estático ou dinâmico ou, ainda, negativo e dinâmico ou estático.<sup>303</sup> Para os efeitos deste trabalho, focar-se-á, a partir de agora, no estudo da aceção de ideologia no âmbito prático (dinâmico), seja no sentido negativo ou positivo, sem, contudo, deixar de mencionar o aspecto material ou estático quando necessário.

Importa referir, ainda, que ideologia não se confunde com a representação social embora ambas noções possam se aproximar. Nesse aspecto, tanto a ideologia quanto a representação social configuram formas simbólicas que servem para criar ou manter as relações sociais, inobstante a representação social seja mais abrangente pois o ponto de vista positivo ideológico não abarcaria as relações assimétricas, ou seja, engloba apenas questões positivas.<sup>304</sup>

Todavia, ao assumir a ideologia e a representação social como um conjunto de formas simbólicas num sentido assimétrico e desigual de dominação,

---

<sup>301</sup> GUARESCHI, Pedrinho A. **Revista de Ciências Humanas**, p. 40-41.

<sup>302</sup> GUARESCHI, Pedrinho A. **Revista de Ciências Humanas**, p. 41.

<sup>303</sup> O estudo da ideologia é algo muito complexo, veja-se que há autores, a exemplo de Mannheim, que enxergam a ideológica como algo positivo e concreto, como as cosmovisões dos indivíduos, enquanto Therborn a vê como algo positivo e dinâmico enquanto meio de se criar e manter relações sociais. No entanto outros autores, como Marx, trabalham a ideologia como algo negativo e concreto, podendo citar como exemplo as ideias da classe dominante; por outro lado, autores, como Althusser, percebem a ideologia como algo negativo e dinâmico, isto é, prático, mas não qualquer prática e sim aquelas que criam ou mantêm relações assimétricas, desiguais e injustas. (GUARESCHI, Pedrinho A. **Revista de Ciências Humanas**, p. 42).

<sup>304</sup> GUARESCHI, Pedrinho A. **Revista de Ciências Humanas**, p. 43.

nesse caso, a ideologia passa a ser expansiva, considerando o fato de as representações não abarcam as concepções negativas nem pejorativas.<sup>305</sup>

Com base nessas informações, pode-se referir que a ideologia no âmbito do imaginário social vai se desenvolvendo não só através da representação do real, enquanto exteriorização do exercício da dominação em uma sociedade fundada na luta de classes, como também na inversão imaginária de todo o processo de cujas ideias se ocupariam os agentes históricos reais.<sup>306</sup>

A bem da verdade, a ideologia pode ser considerada a forma cujos agentes sociais traduzem para si mesmos o aparecer não só na esfera social, mas econômica e política, de tal maneira que essa aparência, que não deverá ser interpretada como sinônimos de ilusão ou falsidade, pode ser considerada o método premente e subjetivo de expressão do processo histórico, correspondendo no ocultamento ou na dissimulação do real. Diante disso, a ideologia alcança força e adequação não pela exata forma de representação do real, mas principalmente porque é um discurso lacunar que não pode ser preenchido de outra maneira.<sup>307</sup>

Daí a possibilidade de aferir que simbolizar significa tratar pela linguagem, isto é, a análise a partir da ideologia somente poderia se apresentar enquanto discurso, ou em outras palavras, pela forma como os métodos discursivos compõem a esfera da significação ideológica. Mas é preciso advertir que, em regra, o simbólico vem ocupado por um discurso ideológico que impossibilita o sujeito percebê-lo no mundo.<sup>308</sup>

Assim percebe-se que o simbólico se diferencia do ideológico na medida em que este se apresenta como um discurso que simplesmente se impõe, enquanto aquele é um instrumento da integração social em cujos instrumentos de

---

<sup>305</sup> GUARESCHI, Pedrinho A. **Revista de Ciências Humanas**, p. 43.

<sup>306</sup> CHAÚÍ, Marilena de Souza. **Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas**. São Paulo: Moderna, 1982, p. 02.

<sup>307</sup> CHAÚÍ, Marilena de Souza. **Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas**, p. 02-03.

<sup>308</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 33-34.

conhecimento e integração se constituem o consenso a respeito do sentido do mundo social, que contribui para a reprodução da sua própria ordem.<sup>309</sup>

Nesse sentido, o universo simbólico vai ser tanto uma forma estruturante quanto estruturada de instrumento de conhecimento e construção do mundo dos objetos, ou seja, das formas simbólicas imantada por uma relação de poder, isto é, o *poder simbólico*.<sup>310</sup>

A construção desses objetos cumpre também uma função política dispositiva imperativa de legitimação da dominação que é consubstanciada a partir dessa relação de poder simbólico. Em outras palavras, as relações ocorridas no âmbito do universo simbólico podem ser abarcadas por conotações ideológicas, de cujas consequências emergem a um novo patamar, não mais afeita apenas a uma relação de poder, mas que corresponde a uma verdadeira *violência simbólica*.<sup>311</sup>

---

<sup>309</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil S/A, 1989, p. 10.

<sup>310</sup> Para compreender a formulação que envolve a concepção de poder simbólico, é preciso fazer um aposto para explicar como essa relação de poder é constituída e considerada, ao mesmo tempo, como forma estruturante e estruturada. Bordieu trabalha o poder simbólico através de duas sínteses que carregam um emaranhado de concepções teóricas que pode ser resumida da seguinte forma: O sistema simbólico pode ser visto como uma *estrutura estruturante* que vai representar o universo simbólico que engloba diversos fatores tais como o mito, a linguagem, as ciências, as artes, entre outros que, de alguma forma, estão relacionadas com a reconstrução sistemática das condições sociais de produção do simbólico. Esta primeira forma é utilizada como meio para o conhecimento e a construção do mundo dos objetos, ou seja, de formas simbólicas e representativas da objetividade do sentido do mundo para a formação do consenso, que numa visão idealista, a objetividade do sentido do mundo vai ser definida pela concordância das subjetividades estruturantes (senso = consenso). Por outro lado, o sistema simbólico pode ser visto através de *estruturas estruturadas* que ocorre por meio de uma análise estrutural, essa entendida como o instrumento metodológico de realização das formas simbólicas que visa isolar a estrutura imanente a cada produção simbólica. Para o autor, portanto, essas duas formas de visualização dos sistemas simbólicos não podem ser vistas separadamente. Daí que o autor vai elaborar a sua primeira síntese que corresponde a estas duas ideias: “os sistemas simbólicos como instrumento de conhecimento e comunicação só podem exercer um poder estruturante porque são estruturados.” (BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 07-11; p. 09).

<sup>311</sup> A concepção de violência simbólica detém um sentido mais afeita à tradição marxista, pois as produções simbólicas, enquanto instrumentos de dominação, se dão através de determinadas funções políticas num sentido ideológico. É a partir dessa linha de raciocínio, em conjunto com a formação do poder simbólico, que se encontra a segunda síntese desenvolvida pelo autor, a violência simbólica. Assim, é “enquanto instrumentos estruturados e estruturantes de comunicação e de conhecimento que os ‘sistemas simbólicos’ cumprem a sua função política de instrumentos de imposição ou de legitimação da dominação que contribuem para assegurar a dominação de uma classe sobre a outra (violência simbólica) dando o reforço da sua própria força às relações de força que as fundamentam e contribuindo, assim, segundo a expressão de Weber para a ‘domesticação dos dominados’.” (BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 10-11; p. 11).

É relevante frisar, dentro desse entendimento, que todos os problemas que emergem dessas relações de poder simbólico são forjados através de um *establishment* sistêmico jurídico, uma forma difusa de buscar uma espécie de “uniformização de sentido” através de uma relação direta com um fator normativo de poder, isto é, a própria violência simbólica.<sup>312</sup>

Atenta-se ao fato desse poder ser capaz de impor, num sentido ideológico dinâmico negativo, significações dissimuladas como legítimas, encobrendo as relações de força nelas existente, não pelo meio da coação, eis que o poder da violência simbólica sequer é sentido pelo seu emissor, pois ele não co-age, quem exerce a ação é o próprio receptor dominado pelo poder do emissor. Daí se depreende que o emissor do poder simbólico não exerce a ação e sequer retira do receptor as suas possibilidades de agir, mas, através do controle, este age de acordo com o sentido imposto por aquele de modo que todas as demais possibilidades do receptor sejam eliminadas através da neutralização<sup>313</sup> pelo discurso dogmático.<sup>314</sup>

O discurso dogmático exercido entre o emissor e o receptor desperta uma atitude de crença que intenta motivar condutas, ingressando no inconsciente como forma de motivação e não informação e, como tal, corre-se o risco de se encobrir as questões ideológicas dinâmicas na representação social quando a dogmática estiver relacionada com a ideologia.<sup>315</sup>

Este ponto merece uma atenção especial, porque não se pode deixar de reconhecer que o discurso dogmático, quando apresentado de forma persuasiva,

---

<sup>312</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 48.

<sup>313</sup> “[...] para exercer sua função persuasiva, os valores têm de ser neutralizados. Neutralizar é um processo pelo qual os valores parecem perder suas características subjetivas na medida em que dão a impressão de valer independentemente de situações ou contextos. Essa neutralização se obtém através da ideologia.” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 182).

<sup>314</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 47-48.

<sup>315</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 50-51 e FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. p. 176-177.

detém um caráter importante na exteriorização dos interesses<sup>316</sup> e no processo de produção simbólica na instituição imaginária da sociedade.

Para a compreensão de como a instituição imaginária da sociedade é afetada pelo discurso dogmático persuasivo, torna-se essencial compreender o que compõe a instituição e como ocorre o processo de alienação na esfera imaginária da sociedade, levando-se em conta os procedimentos de simbolização. Nesse sentido, Cornelius Castoriadis desenvolve um estudo, com notória sabedoria, esclarecendo os fatores simbólicos que alienam as instituições, criando, no imaginário social, o *simbolismo institucional*.

Apesar do estudo do autor ser denso e carregado de significados que relaciona questões de alta complexidade de várias linhas do conhecimento, como por exemplo, a matemática, a física, a história, a sociologia, a filosofia, a psicologia e, principalmente, a psicanálise Freudiana, tentar-se-á sintetizar o assunto naquilo que é importante para o desenvolvimento da presente pesquisa, principalmente no que tange à constituição das instituições.

Apesar das dificuldades, vários teóricos têm se ocupado em estudar as instituições o que permite proceder a um denominador comum dado pela sociologia através da teoria estrutural-fundamentalista: o termo instituição designa um elemento da vida social com orientações, valores e interesses característicos de interação social através de relações de significância estrutural estratégica. As integrações dos fenômenos sociais, em sua totalidade, se dão de forma racional e coerente, pois a ordem institucional se utiliza basicamente de dois veículos para se revelar no mundo fático, daí se afirmando como elemento objetivo: as objetivações linguísticas e os papéis sociais.<sup>317</sup>

---

<sup>316</sup> Interesses é aqui entendido como “vinculações intersubjetivas, nas quais se fundam os procedimentos persuasórios, podendo-se falar em desinteresses como desvinculações nas quais se fundam procedimentos dissuasórios. Nesses termos, também podemos dizer que interesses são disposições para interagir, podendo, através do discurso, ser forçados, modificados, suprimidos, escondidos, etc.” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. p. 178).

<sup>317</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 78-81.

Todavia, para Castoriadis, a visão objetiva funcionalista não é suficiente para explicar os fenômenos basilares da constituição das instituições. Para o autor, a instituição é visualizada para além da sua visão funcionalista, o que significa que as instituições preenchem a sociedade de forma mais abrangente do que a função que cada uma detém dentro dela. Isso não quer dizer que a função da instituição, na sociedade, não tenha um papel determinante, mas sim que a visão estrutural-funcionalista apresenta um vazio naquilo que deveria ser para ela o ponto central, quais sejam, as necessidades reais de uma sociedade, que as instituições se destinariam a servir.<sup>318</sup>

A visão funcionalista da instituição é insuficiente na medida em que se limita a preencher às funções vitais da instituição e não buscam compreender ou justificar a maneira de ser sob a qual se constitui a instituição, isto é, o simbólico.<sup>319</sup>

É justamente a compreensão do simbólico, enquanto ferramenta fundante da eficácia performativa do discurso no mundo social,<sup>320</sup> que vai determinar as

---

Explica-se que as objetivações linguísticas correspondem a função materializadora de designações verbais que, por sua vez, externam a simbolização da realidade. Nesse sentido, a formação de um vocabulário se refere às ações tipificadas e seu sentido é apreendido de forma desvinculada dos diversos processos subjetivos desempenhados por cada indivíduo dentro da sociedade. Já a corporificação da ordem institucional se dá através dos papéis previamente tipificados aos atores sociais, de modo que a cada vez que o papel é desenvolvido a manifestação institucional é renovada, pois aqui há a soma das realidades subjetivas dos autores. (CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 81).

<sup>318</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982, p. 139-141.

<sup>319</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 139-141.

“Ou o simbolismo é visto como simples revestimento neutro, como instrumento perfeitamente adequado à expressão de um conteúdo preexistente, da ‘verdadeira substância’ de relações sociais, que nem acrescenta nem diminui nada. Ou então a existência de uma ‘lógica própria’ do simbolismo é reconhecida, mas esta lógica é vista exclusivamente como a inserção do simbólico em uma ordem racional, que impõe suas consequências, quer as desejamos ou não. Finalmente, dentro dessa visão, a forma está sempre a serviço do fundo, e o fundo é ‘real-racional’. Mas não é assim na realidade, e isso destrói as pretensões interpretativas do funcionalismo. [...] Os detalhes possuem uma referência, não funcional, mas simbólica, ao conteúdo (seja da realidade, seja do imaginário [...]). Os detalhes podem enfim ser determinados pelas implicações ou consequências lógico-racionais das considerações precedentes. Mas estas considerações não permitem interpretar de maneira satisfatória e integral um ritual qualquer. [...] o ritual não é um processo racional [...]. Se um ritual fosse um processo racional, poderíamos encontrar nele a distinção entre o essencial e o secundário [...]. Mas no ritual não existe nenhum meio de diferenciar, através de quaisquer considerações de conteúdo, o que importa muito e o que importa menos. A colocação no mesmo plano, do ponto de vista da importância, de tudo o que compõe um ritual é precisamente o indicador do caráter não racional do seu conteúdo.” (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 142-144).



representações imaginárias da sociedade, que especificamente nos julgamentos pelo júri vão simbolizadas por uma leitura possível de quais comportamentos são desejados (ou desejantes) da sociedade que se encontra representada no corpo de jurados.<sup>321</sup>

Diante disso é que as instituições só podem existir no simbólico, embora não se reproduzem a ele, ou seja, a sua existência é impossível fora de um simbólico, sendo que cada qual constitui a sua própria rede simbólica. Toma-se como exemplo o próprio direito, as sentenças dos tribunais são simbólicas e suas consequências também o são, pois uma organização dada só existe socialmente como sistemas simbólicos sancionados.<sup>322</sup>

A instituição imaginária da sociedade,<sup>323</sup> portanto, se enquadra dentro desse raciocínio do simbólico quando o componente imaginário de todo o símbolo ou simbolismo se aflora. Em outras palavras, significa que o imaginário se utiliza do simbólico não apenas para se exprimir, mas sobretudo para existir além do virtual, isto é, das imagens mentais que, dentro da dicotomia real-imaginário, acabam instando e representando outra coisa através de uma *função* simbólica. Mas, para todos os efeitos, o simbolismo também pressupõe a capacidade imaginária, ao passo que permite ver numa coisa algo que ela, de fato, não é ou de vê-la relativamente diferente do que realmente seja.<sup>324</sup>

A influência do imaginário sobre o simbólico supõe a aptidão de instituir uma conexão permanente entre o significante e o significado,<sup>325</sup> de forma que um

<sup>320</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 145.

<sup>321</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 105.

<sup>322</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 142-144 e STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 103-104.

<sup>323</sup> “[...] falamos de imaginário quando queremos falar de alguma coisa ‘inventada’ – quer se trate de uma invenção ‘absoluta’ (‘uma história imaginada em todas as suas partes’), ou de um deslizamento, de um deslocamento de sentido, onde os símbolos já disponíveis são investidos de outras significações que não suas significações ‘normais’ ou ‘canônicas’ (‘o que você está imaginando’, diz a mulher ao homem que recrimina um sorriso trocado por ela com um terceiro). Nos dois casos, é evidente que o imaginário se separa do real, que pretende colocar-se em seu lugar (uma mentira) ou que não pretende fazê-lo (um romance).” (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 154).

<sup>324</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 154.

<sup>325</sup> O processo de influência do imaginário sobre o simbólico consiste em “ligar a símbolos (a significantes) significados (representações, ordens, injunções ou incitações para fazer ou não

represente o outro. Essa atuação pode se dar de duas formas: na primeira o vínculo entre esses dois elementos apenas se torna perceptível e identificável em etapas muito desenvolvidas do pensamento racional lúcido, nesses casos o vínculo *sui generis* são mantidos simultaneamente como unidos e distintos, numa relação que é sincronicamente firme e flexível. Já na segunda forma, considerada mais comum, a relação simbólica permanece no vínculo rígido inicial, isto é, entre o significante e o significado, dentro do imaginário efetivo, não evoluindo para uma racionalização lúcida de seus componentes.<sup>326</sup>

Tudo isso exemplifica o enredo heterogêneo que complexifica o entendimento das relações sociais a partir do paradigma da simbolização. Veja-se que quando o imaginário exerce sua influência sob o simbólico, na forma mais comumente considerada, não permite que o indivíduo perceba sua presença, de modo que este não consiga separar, de forma racional e lúdica, o significante, isto é, o simbólico, do seu significado.

Pode-se dizer, a partir disso, que a compreensão do mundo social pode ser dar tanto de maneira objetiva quanto subjetiva; esta estruturada desde os esquemas de percepção e apreciação, sobretudo sedimentados na linguagem (discursos), enquanto exprimem o estado das relações simbólicas; àquela posta socialmente por autoridades que estão ligadas a determinados agentes ou instituições independentes.<sup>327</sup>

Mas a forma como o mundo social é compreendido pelos receptores, a partir do estabelecimento das instituições, agora voltando ao discurso dogmático na formação das relações simbólicas, vai depender se no processo de formação daí decorrentes houve ou não fatores de alienação (ideológicas ou representativas).

Nesse sentido, cumpre esclarecer que a alienação pode ser definida como uma forma de relação com a instituição através de um vínculo com a

---

fazer, consequências, - significações, no sentido amplo do termo) e fazê-lo valer como tais, ou seja, tornar esta ligação mais ou menos forçosa para a sociedade ou um grupo considerado.” (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 142).

<sup>326</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 155.

<sup>327</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 139-140.

história<sup>328</sup>, assim, ela se apresenta inicialmente como alienação da sociedade às suas instituições, enquanto autonomização destas em relação àquela.<sup>329</sup>

A instituição, por corresponder a uma rede simbólica socialmente sancionada, detém necessariamente um componente funcional (objetivo) e um imaginário (subjetivo), a alienação corresponde justamente a autonomização e predominância deste sobre aquele, de modo que a instituição subjetivada, ou em outros termos alienada, se exprime na vida social, fazendo com que, à maneira do imaginário das instituições, não se reconheçam seus próprios objetos.<sup>330</sup>

Mas o fato é que, independentemente do ponto de partida se objetivo ou subjetivo, é preciso verificar onde as relações de poder (ou o poder simbólico propriamente dito) deixa de ser visto ou é comumente ignorado, considerando que o poder simbólico é uma espécie de poder invisível que só pode se exercido por aqueles que o fazem ignorando a possibilidade de estarem sujeitos a ele.<sup>331</sup>

O Poder Judiciário, enquanto instituição, não está isento de sofrer os efeitos da simbolização, pois nos próprios procedimentos judiciais em geral, a dogmática jurídica permite com que o discurso ideológico apresente ares de legalidade, pois pode ser utilizado enquanto artifício de redefinição dos significantes e significados normativos.<sup>332</sup>

---

<sup>328</sup> A bem da verdade, a história detém um papel fundamental no estudo do autor, pois está intimamente relacionada com as instituições originárias sociais (imaginário social instituinte), denominadas por ele de social-histórico; nesse sentido, em termos muito singelos, o social só pode se fazer através da história como temporalidade cada vez mais específica e efetiva, instituindo-se implicitamente como uma espécie de qualidade singular de temporalidade. O histórico corresponde a auto alteração do modo específico da coexistência que é social, assim, a história só pode se fazer através do social. Tudo só pode ocorrer dentro do social-histórico. (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 252-257).

<sup>329</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 139-140.

<sup>330</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 159-160.

“[...] a alienação, a capacidade de dar-se aquilo que não é (o que não é dado na percepção ou o que não é dado nos encadeamentos simbólicos do pensamento racional já constituído). E não podemos distinguir o imaginário que está atuante na criação, do imaginário ‘puro e simples’, dizendo que o primeiro ‘antecipa’ uma realidade ainda não dada, mas ‘se verifica’ em seguida.” (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 161-162).

<sup>331</sup> BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 07-08.

<sup>332</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 125.

O Tribunal do Júri, enquanto ritual imposto normativamente, tem seu papel definido no seio social se inserindo dentro do sistema jurídico, em razão disso, não é estranho que, numa visão vulgar dos cidadãos, o júri se apresente como um emaranhado de símbolos e princípios que venham, no imaginário social, simbolizado numa concepção de justiça. Em outras palavras, não é temerário argumentar que o discurso predominante no Tribunal do Júri expressa a simbolização e relação de poder. Pode-se dizer, com isso, que o discurso jurídico comumente se apresenta como persuasivo e, num sentido comum teórico, objetiva idealizar a formação de relações aparentes de realidade no interior do imaginário social no qual estão presentes todos os atores jurídicos, inclusive os jurados.<sup>333</sup>

Nesse cenário, resta evidente que os julgamentos realizados pelo Júri Popular, enquanto instrumento de controle social, vão afetados pelo discurso dogmático eventualmente ideológicos, na medida em que o corpo de jurados são receptores deste discurso e eventuais metas ideológicas simbolizadas a partir de um discurso de justiça tem o condão de “produzir no indivíduo o ‘sentimento de dever cumprido’, o que as habilita a se sobrepor sobre as metas institucionais.”<sup>334</sup> Isso se justifica devido à complexidade ritualística do júri que encobre a complexidade jurídico-política-ideológica através do discurso dogmático que, por sua vez, permite os cidadãos a aceitar determinadas abstrações, quando da formalização processual, sob o pretexto de se realizar a justiça.<sup>335</sup>

Por isso, é utópico pensar que as regras positivadas trazem um senso de neutralidade nos julgamentos, justamente porque o mito da neutralidade e da racionalidade pura se rompe por toda essa gama ideológica que inclusive se apresenta por processos inconscientes.<sup>336</sup>

Diante disso, o Tribunal do Júri, enquanto instituição, é detentor de significações simbólicas como toda e qualquer outra, suas significações no mundo e

---

<sup>333</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 126.

<sup>334</sup> CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**, p. 110.

<sup>335</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 126-127.

<sup>336</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 234.

no imaginário social vai além da sua natureza garantista ou organicista. É prolífica a discussão do processo de simbolização que gira em torno da ritualística do Júri Popular não apenas no que tange ao ritual propriamente dito, mas também nas questões que envolvem toda a normatividade que o rege.

Com o escopo de possibilitar a verificação dos reflexos da extensão social contida nos julgamentos pelo Júri Popular e a magnitude das implicações do que foi explanado acima, o tópico subsequente será destinado especificamente para apurar a forma que se dá o exercício jurisdicional efetivado pelo Tribunal do Júri a par do que se delimitou como democracia.

### **3.3 JÚRI POPULAR, DEMOCRACIA E A INSTRUMENTALIDADE DEMOCRÁTICO-CONSTITUCIONAL**

Como mencionado no introito deste capítulo, alguns pontos característicos existentes no Tribunal do Júri, tais como a soberania dos veredictos, o sigilo das votações, a incomunicabilidade dos jurados e o julgamento por íntima convicção, além dos critérios de escolhas dos jurados, sem excluir eventuais outros consectários que decorram destes pontos, serão trabalhados aqui.

Todavia, opta-se por não exaurir o conceito desses critérios ou trabalhá-los isoladamente, de modo que serão analisados concomitantemente com a construção do raciocínio que se pretende elaborar. Dito isso, para possibilitar as reflexões propostas no presente estudo, torna-se essencial rememorar algumas ilações que serão utilizadas como ponto de partida dos silogismos que fundamentarão este tópico.

O Tribunal do Júri, visto a partir da sua constituição enquanto instituição, pode muito bem ter distorcido seu objeto original (essência) com os processos de simbolização, tornando o júri uma instituição simbolizada a partir da teoria de Castoriadis. Explica-se: originalmente, o Tribunal Popular foi criado, no Brasil, com o intuito de impor limites ao poder soberano,<sup>337</sup> tendo sido recepcionado com louvor

---

<sup>337</sup> “[...] um dos legados do Antigo Regime foi uma completa desconfiança sobre os magistrados togados, cuja figura estava pejorativamente associada aos antigos reis ‘absolutistas’. Dessarte,

por parte dos juristas oitocentistas, embora a outra parte reconhecesse, no júri, uma impossibilidade de sua autoafirmação devido a cultura brasileira, ou seja, pelo fato dos cidadãos serem pessoas de poucos conhecimentos.

Essa crítica específica não é de toda em vã, não quanto aos poucos conhecimentos das pessoas, mas em relação aos sujeitos em si, pois é daqui que parte, no imaginário social, o processo de simbolização do Tribunal do Júri e inicia a relação simbólica de poder estabelecida.

Veja-se que o Júri Popular nasce como uma instituição, de certa forma democrática à época (aqui genericamente considerada), com um forte cunho político, considerando os ideários liberais (pós revoluções estadunidense e francesa) como uma espécie de controle social. Pode-se dizer, portanto, que o objeto simbólico que origina o Tribunal de cidadãos, no Brasil, é a limitação do poder do príncipe, que eram representados pelos juízes togados, como forma de “ataque à elite judicial togada”.<sup>338</sup> Portanto o júri nasce de uma carga política liberal que representou um avanço social no que tange à luta de libertação contra a elite judicializada.

Ocorre que, assim como o contexto social muda ao passar do tempo,<sup>339</sup> as instituições não são estáticas, embora representem figuras estáveis. O social-histórico (enquanto imaginário-social, isto é, sociedade instituinte) produz estas figuras que vão se estabilizando ao longo do tempo, ao passo que ele próprio é visto

---

deixar a justiça nas mãos de cidadãos comuns foi uma maneira encontrada para fiscalizá-los e anular – ou, ao menos, diminuir – a importância dos juízes de profissão (que, no Poder Judiciário, representavam o príncipe). O Tribunal do Júri entrou, nesse contexto, como uma espécie de *controle de constitucionalidade*, ao garantir a realização da justiça (leia-se: o cumprimento das liberais leis) diretamente pelo povo.” (LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus**, p. 148, grifo da autora).

<sup>338</sup> LORENZONI, **Tribunal do Júri no banco dos réus**, p. 94.

<sup>339</sup> “O social-histórico é estabelecimento de figuras e relação de e com essas figuras. Comporta sua própria temporalidade como criação; como criação ele é também temporalidade, e como *esta* criação, ele é também *esta* temporalidade, temporalidade social-histórica como tal, e temporalidade específica que é cada vez tal sociedade em seu modo de ser temporal que ela faz ser sendo. Esta temporalidade ao mesmo tempo se escande pela colocação da instituição, e ela aí se fixa, se enrijece, se inverte em negação e denegação da temporalidade. O social-histórico é fluxo perpétuo da auto-alteração – e só pode ser dando-se figuras “estáveis” através do que ele se torna visível, e visível a e para si próprio também, em sua reflexividade impessoal que é também uma dimensão de seu modo de ser, a figura “estável” primordial é aqui a instituição.” (CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 241).

como uma forma de fluxo perpétuo de autoalteração. Com isso, pode-se dizer que o social-histórico é o elemento de autotransformação imaginário que relaciona os significantes e os significados, assim, a “sociedade instituída não se opõe à sociedade instituinte como um produto morto a uma atividade que o originou”.<sup>340</sup>

As instituições só podem existir dentro do contexto social-histórico e, portanto, da sua dinamicidade. Nesse sentido, sendo o Tribunal do Júri uma instituição social, embora seu significante (instituinte) seja considerado uma figura estável enquanto objeto, seus significados vão sofrendo alterações que podem modificar a essência de sua representação social, isto é, podem ser instituídos outros significados no imaginário a partir da dinamicidade do social-histórico.

Assim é possível dizer que, tanto dentro do mundo da vida quanto do mundo sistêmico, o discurso dogmático, como a mais singela forma de exteriorização da linguagem, produz um efeito avassalador no social-histórico quando (e principalmente) vem apoiado de enunciados ideológicos.

Como visto anteriormente, a ideologia em sua forma dinâmica, quando associada ao discurso dogmático, provoca a disseminação de ideias que podem refletir consequências tanto consideradas positivas quanto negativas. A concepção de ideologia genérica não está ligada necessariamente a uma ideia política, mas sim enquanto instrumento de externalização de interesses e valores<sup>341</sup> através da linguagem.

Marilena Chauí adverte que as formas de existências sociais, como os pensamentos e as representações, tendem a ser esquecidas no plano da ideologia. A análise ideológica é um reflexo superestrutural do pensamento enquanto

---

<sup>340</sup> CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**, p. 416.

<sup>341</sup> “Assumimos que os valores são símbolos de preferência para ações indeterminadamente permanentes, ou seja, fórmulas integradoras e sintéticas para a representação do consenso social. Manifestando interesses, valores chegam a ser considerados como entidades, compondo um sistema em si – o mundo dos valores – mas com funções interacionais. [...] Partindo-se de que eles ocorrem numa situação comunicativa em que emissores e receptores trocam mensagens, podemos supor, em primeiro lugar, que o valor pode ser posto pelo emissor como invariante e utilizado como critério para a seleção de comportamentos diversos, isto é, a partir do valor posto são filtradas as informações contidas na reação do receptor: em razão do valor, comportamentos são selecionados.” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. p. 179-180)

infraestrutura, assim, quando se focaliza seus efeitos a uma variável do pensamento, político ou econômico, por exemplo, tende a gerar explicações mecanicistas e meramente funcionais. Esse fato reduz a ideologia à manifestação de um projeto explícito de conservação ou transformação social dentro do interesse de uma classe.<sup>342</sup>

O discurso dogmático, nessa lógica de pensamento, produz um importante efeito na estrutura do imaginário social, de modo que o signifiante instituinte passa a ser influenciado, ideologicamente, pela nova ordem, a ter novos significados, distorcidos do original na dinâmica social-histórico. Isso ocorre porque, como visto, as pessoas comumente não conseguem racionalizar os processos simbólicos de modo a separá-los. Nesse sentido, as instituições simbolizadas, embora não se modifiquem enquanto símbolo instituinte, ganham novos significados a partir do método ideológico discursivo empregado (notadamente persuasivo), sem, contudo, que as pessoas se deem conta disso.

Esse raciocínio, dentro da sistemática do Tribunal do Júri, exerce um poder de grande magnitude, pois esse processo de alienação repercute nas ações dos agentes sociais quando pretendem identificar os papéis das instituições produtoras da realidade social.<sup>343</sup> O discurso dogmático que promove as alterações de significados causa também uma mudança de paradigma. O Júri Popular, enquanto instituição sociopolítica, de igual forma, está apto a sofrer alteração semântica através da eficácia simbólica desse discurso.

Os estereótipos formados a partir do discurso dogmático atingem o júri na medida em que os tomam como “causas explicativas para os resultados discrepantes, há forte probabilidade de que, para eles, tais causas são as reais, uma vez que as exploram cotidianamente, contribuindo para a sua manutenção, na

---

<sup>342</sup> CHAUI, Marilena. **Ideologia e mobilização popular**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978, p. 09-14.

<sup>343</sup> Vale acrescentar: “Dessarte, na medida em que os agentes sociais são privados da produção consciente do imaginário social, *tais agentes não se reconhecem nas práticas discursivas correntes, senão como meros continuadores de uma tradição sem origens, sem gênese*. Nada mais evidente do que a incapacidade de tais agentes de apreenderem, crítica reflexivamente, os atos comunicativos que dão a hegemonia ao sistema social no qual os mesmos estão inseridos.” (STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 137).



medida em que as acham naturais e permanentes”<sup>344</sup>. Diante disso, as decisões explicitam a visão da realidade a partir de uma prática utilitarista,<sup>345</sup> que se aplicada, dentro da sistemática do júri, inverte a sua lógica simbólica enquanto instituição de controle social do soberano (povo *versus* Estado), passando a ser um instrumento de controle socio-individual (povo *versus* indivíduo).

É claro que, dentro desses fatores, não se pode deixar de mencionar que a ideologia neoliberal, com motivação vinculada ao discurso dogmático, em grande parte, inverte essa lógica e sequer é preciso muito esforço cognitivo para percebê-la. Um exemplo disso, no Júri Popular, é o próprio processo de escolha dos jurados entre “cidadãos de notória idoneidade”.

Veja-se que a noção influída a partir do termo “notória idoneidade” pode incutir as crenças valorativas e ideológicas do magistrado aos jurados, porque a escolha determina, no imaginário social, um padrão de normalidade acerca do que seja “notória idoneidade”. Esse processo de escolha nada mais é do que a formalização de uma violência simbólica estabelecida pela lógica “matem-se entre vós que nós os julgaremos entre nós”,<sup>346</sup> em outras palavras, esse padrão de normalidade estabelecido pela escolha do corpo de jurados, representando a sociedade, delinea o padrão de comportamento esperado do “restante da sociedade”.<sup>347</sup>

O discurso utilizado pelo magistrado, para determinar quem são os cidadãos aptos a serem julgados, exerce o poder monopolizado de nomeação, no campo jurídico, impondo aquilo que ele entende por “notória idoneidade” como princípio universalmente reconhecido no mundo da vida.<sup>348</sup> Assim, é possível afirmar

---

<sup>344</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 135.

<sup>345</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 135; 135-136.

<sup>346</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 129.

<sup>347</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 100.

<sup>348</sup> Acrescenta-se: “O trabalho jurídico, assim escrito na lógica da conservação, constitui um dos fundamentos maiores da manutenção da ordem simbólica também por outra característica do seu funcionamento: pela sistematização e racionalização a que ele submete as decisões jurídicas e as regras invocadas para as fundamentar ou as justificar, ele confere *o selo da universalidade*, fator por excelência da eficácia simbólica, a um ponto de vista sobre o mundo social que [...] em nada de decisivo se opõe ao ponto de vista dos dominantes. E, desse modo, ele pode conduzir à *universalização prática*, quer dizer, à generalização das práticas, de um modo de ação e de

que o efeito dessa universalização se encontra na dominação simbólica, ou seja, na própria violência simbólica perpetrada.

Aqui surge um fator importante a ser considerado no diz respeito à representatividade, mas antes será necessário explicar alguns pontos relevantes. A confluência perversa do neoliberalismo provocou uma mudança de paradigma na sociedade por razões econômicas, como analisado nos capítulos um e dois, na medida em que políticas do *laissez faire* se instalaram, contribuindo para o aumento de desigualdades sociais e provocando o destaque do individualismo concorrencial ao invés do emancipatório das bases clássicas do liberalismo. Um dos maiores problemas sociais advindos com o neoliberalismo foi o afastamento do Estado provedor, isto é, passa-se a ter um Estado mínimo de *welfare*.

Como visto, as causas do aumento das desigualdades sociais colaboraram para o agigantamento da insegurança social, na medida em que ocasionaram o alargamento da criminalidade principalmente das classes desamparadas socialmente pelas políticas de um *welfare state* mínimo. Por sua vez, o sentimento de insegurança corroborou com a ascensão do Estado penitência, em termos wacquantiano, em que a principal forma de solução, enquanto política criminal, correspondeu ao *Law and Order*, isto é, no eficientismo penal.

Todos esses acontecimentos e consequências são fortemente sentidos na sistemática do Tribunal do Júri, na medida em que separa a sociedade em classes, restando aos mais pobres o estereótipo de marginalizados, pois, como visto, são os que buscam os meios de sobrevivência no capitalismo de pilhagem. Diante disso, as diferentes classes ficam envolvidas numa luta simbólica propriamente dita, na tentativa de imporem, conforme seus interesses, a definição do mundo social que, por sua vez, reproduzem e transfiguram o campo das posições sociais.<sup>349</sup>

---

expressão até então próprio de uma região do espaço geográfico ou do espaço social.” (BORDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 245, grifo do autor)

<sup>349</sup> BORDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 11.

“Na luta simbólica pela produção do senso comum ou, mais precisamente, pelo monopólio da *nomeação* legítima como imposição oficial – isto é, explícita e pública – da visão legítima do mundo social, os agentes investem o capital simbólico que adquiriram nas lutas anteriores e

O discurso dogmático ideológico da razão neoliberal, pelos argumentos já extraídos anteriormente, se insere no cotidiano a partir dessa estrutura de luta simbólica pela produção do senso comum, de maneira a criar novos significados, enquanto visão de mundo, de instituições já estabelecidas como o Júri Popular.

O processo de escolha dos jurados ocorre pelo juiz togado, enquanto mandatário do Estado, que exerce preponderantemente o monopólio da violência simbólica legítima. Essa visão de “cidadão de notória idoneidade” é repassada aos jurados enquanto símbolo de representação, cujos significados são determinados por ele no momento da escolha, como estereótipo de normalidade de um “dever-ser-social-não-desviante”.<sup>350</sup>

Aqueles que detêm um comportamento desviante, por sua vez, não são enquadrados dentro do círculo de normalidade, ou seja, não pertencem ao campo social da classe dominante que, como visto, é aquela que determina o consenso social. A partir desse raciocínio, torna-se possível a conclusão de Lenio Streck que, os julgamentos do conselho de sentença, no Tribunal do Júri, prevalecem as teses do direito penal do autor ao invés do direito penal do fato.<sup>351</sup>

É fato notório, no campo jurídico, que o Tribunal do Júri é comumente visto como um Tribunal democrático, por possibilitar a participação popular nos julgamentos em que a legitimidade precípua é do Estado através do juiz togado. Todavia essa participação popular, nesses julgamentos, pressupõe a existência de uma democracia? Eis a problemática que se pretenderá, a partir de agora, focar este estudo.

---

sobretudo todo o poder que detêm sobre as taxinomias instituídas, como os títulos. Assim, todas as estratégias simbólicas por meio das quais os agentes procuram impor a sua visão das divisões do mundo social e da sua posição nesse mundo podem situar-se entre dois extremos: o insulto, *idios logos*, pelo qual um simples particular tenta impor o seu ponto de vista correndo o risco da reciprocidade. A *nomeação oficial*, acto de imposição simbólica que tem a seu favor toda a força do colectivo, do consenso, do senso comum, porque ela é operada por um mandatário do Estado, detentor do *monopólio da violência simbólica legítima*.” (BORDIEU, Pierre. **O poder simbólico**, p. 146).

<sup>350</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 101.

<sup>351</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 117.

Tendo em vista o ponto de partida a ser considerado, definiu-se, no capítulo primeiro, que a concepção de democracia que melhor atende aos anseios sociais é a democracia constitucional (ou garantista) ferrajoliana, cuja prognose espelha o ponto chave da legitimação política do Estado, impondo a validade formal e substancial das normas, pelo princípio da legalidade, respectivamente, lato e estrita.

Com base nisso, o estudo da democracia, no Júri Popular, passa por dois critérios de análise: a representatividade e a essencialidade; enquanto este permeia à ideia de legitimação jurídico-política da sistemática do júri, aquele cinge-se às concepções de democracia representativa e de representatividade democrática no campo da legitimação sociopolítico.

No que tange à representatividade, verificou-se, no primeiro capítulo, que ela não é sinonímia de democracia representativa, pois não basta a mera formalidade para ser considerada democrática, é necessário que esteja presente o conteúdo da representação que, no Tribunal do Júri, é a aceção do *demos*. Assim, a representação, nos julgamentos do júri, consiste na representação do povo, enquanto garantia de sua soberania no controle social do poder do Estado, conforme delineado no primeiro tópico deste capítulo.

O problema de considerar a premissa acima como verdadeira está no abismo existente entre a teoria e a prática, pois, teoricamente, o conselho de jurados cumpre a sua incumbência, do ponto de vista objetivo estrutural-funcionalista, haja vista que, de fato, os jurados são pessoas pertencentes ao povo. Todavia, do ponto de vista subjetivo, o corpo de jurados não consegue cumprir à risca seu encargo de representação do povo, porque a relação de poder simbólico impede que esse corpo enxergue o indivíduo julgado como pertencente a ele.

A confluência perversa neoliberal produz efeitos daninhos na democracia como um todo e, do ponto de vista da razão neoliberal, suas consequências formam uma cadeia de significados, no imaginário social, enquanto representação do mundo da vida, de modo que compromete a autonomia do *demos* ao ingressar nas subjetividades individuais através de discursos dogmáticos ideológicos de cunho punitivista.

Veja-se que a racionalidade neoliberal produz afecções em forma de dessimbolização das estruturas institucionais, enfraquecendo a lógica instituinte, de modo a perfectibilizar uma espécie de perversão comum, tornando as pessoas objetos descartáveis quando não são aptas a participarem da lógica dispositiva do capital.<sup>352</sup>

Por essa razão, é possível afirmar que há uma estreita relação dos resultados dos julgamentos em plenário com a composição do conselho de sentença que é, em sua maioria, composta pela camada média-superior, muito embora não seja o único fator determinante, há uma relação íntima deste com o conseqüente número elevado de condenações.<sup>353</sup> Daí a afirmação de que a representatividade, no Júri Popular, é amplamente afetada pela confluência perversa neoliberal.

Por sua vez, no ponto e vista da essencialidade, o Tribunal do Júri segue a mesma lógica da representatividade, sendo afetado também pela ideologia neoliberal. Todavia, os resultados, nesse contexto, não se apresentam em razão da racionalidade de forma atingir a subjetividade dos cidadãos que compõem o *demos*.

A essencialidade comporta a verificação da democracia, no âmbito do Júri, também pelas searas de legitimação jurídica e política e não somente da representatividade. Essa análise se dará a partir do sistema estrutural, embora seus reflexos também possam ser sentidos no mundo da vida, isso porque o debate que gira em torno da democracia, como visto, extrapola os limites da ciência política, ingressando nos demais ramos e influenciando o modo de verificação e legitimação das instituições sociais pela heteropoiese.

---

<sup>352</sup> DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**, p.368-371.

<sup>353</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 129-130.

“É claro que as decisões dos jurados, na apreciação dos casos judiciais e dos acusados que praticaram os delitos que os levaram a julgamento pelo júri, não correspondem mecanicamente às de seu estrato social. É muito provável que muitos jurados, pertencentes às denominadas camadas médio-inferiores, passem a ter atitudes de proteção de valores da classe superior. Não se deve subestimar o papel de introjeção de valores, hábitos, comportamentos, etc., produzidos pela ideologia. Ou seja, *é razoável concluir que há uma forte relação de causa e efeito entre os resultados dos julgamentos e a correlação de forças que existe entre as classes/camadas sociais que julgam e as que são julgadas*”. (STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 130, grifo do autor).

Como já analisado, a Carta Política de 1988 instituiu um Estado democrático de direito, o que significa que a democracia passou a ser o novo paradigma de todo o arcabouço legislativo. O axioma político daí advindo estampa um acervo principiológico que irá nortear todo o ordenamento jurídico, embora não dite necessariamente o modelo processual a ser adotado, é fato que determina uma postura específica de processo, o democrático.<sup>354</sup>

No que se refere ao Júri Popular, a Constituição previu alguns princípios específicos como a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência dos crimes dolosos contra a vida, em contrapartida, o Código de Processo Penal prevê algumas regras especiais notadamente a incomunicabilidade dos jurados e o julgamento por intima convicção.<sup>355</sup>

Embora o legislador tivesse a oportunidade de transplantar, para o Código de Processo Penal com a reforma ocorrida em 2008, o axioma ideológico da Carta Magna aos julgamentos pelo júri, optou por permanecer com a prática e os institutos

---

<sup>354</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi, **Processo penal e política criminal**, p. 119.

<sup>355</sup> “No que se refere ao Júri Popular, a Constituição previu alguns princípios específicos como a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência dos crimes dolosos contra a vida. Já na legislação infraconstitucional, o procedimento do júri, no Código de Processo Penal, sofreu alterações no ano de 2008 através da Lei nº. 11.689, no entanto, para o presente estudo, apenas alguns pontos serão debatidos, notadamente a incomunicabilidade dos jurados e o julgamento por intima convicção:

Art. 466. Antes do sorteio dos membros do Conselho de Sentença, o juiz presidente esclarecerá sobre os impedimentos, a suspeição e as incompatibilidades constantes dos arts. 448 e 449 deste Código.

§1º. O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo, sob pena de exclusão do Conselho e multa, na forma do § 2º do art. 436 deste Código.

§2º. A incomunicabilidade será certificada nos autos pelo oficial de justiça. [...]

Art. 472. Formado o Conselho de Sentença, o presidente, levantando-se, e, com ele, todos os presentes, fará aos jurados a seguinte exortação: Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da justiça. [...]

Art. 486. Antes de proceder-se à votação de cada quesito, o juiz presidente mandará distribuir aos jurados pequenas cédulas, feitas de papel opaco e facilmente dobráveis, contendo 7 (sete) delas a palavra sim, 7 (sete) a palavra não.

Art. 487. Para assegurar o sigilo do voto, o oficial de justiça recolherá em urnas separadas as cédulas correspondentes aos votos e as não utilizadas.

Art. 488. Após a resposta, verificados os votos e as cédulas não utilizadas, o presidente determinará que o escrivão registre no termo a votação de cada quesito, bem como o resultado do julgamento.” (BRASIL, **Código de Processo Penal**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm), acesso em ago/2021).

processuais penais de feição autoritária, permitindo que os julgamentos se deem por íntima convicção e de forma incomunicável.

Embora alguns autores defendam o julgamento por íntima convicção e a incomunicabilidade dos jurados, fundamentando essa possibilidade no fato do Tribunal do Júri não ser órgão do Poder Judiciário e sim uma garantia,<sup>356</sup> entende-se que essa visão é equivocada na medida em que se coaduna com a matriz autoritária.

Essa afirmação pode ser justificada através da narrativa neoliberal e na sua influência na percepção imaginária da sociedade, isso porque o autoritarismo é abarcado pela polissemia, apresentando-se de diversas formas e não apenas em razão da forma de regime de governo. Por isso, é possível haver legislações autoritárias em pleno regime democrático, pois, na verdade, o que se vê é a perpetuação de determinadas condutas e categorias revestidas de “constitucionalidade”, embora, despidas de conteúdo político, em outras palavras, há o que se denominou de contradição performativa democrática.

Nesse sentido, a experiência tem confirmado que por trás de toda a rigidez constitucional racionalizada, a ideologia política, no mundo da vida, continua a se desenvolver em consonância com o imaginário irracional que a materializa, muitas vezes, sem velar a essência constitucional preestabelecida.<sup>357</sup>

Já restou claro a existência de confluência subversiva da racionalidade neoliberal no imaginário social, daí que as decisões por íntima convicção e a própria incomunicabilidade dos jurados representam uma afronta aos dispositivos constitucionais e democráticos. Ao que parece, o legislador infraconstitucional considerou a incomunicabilidade e o julgamento por íntima convicção como corolários da previsão constitucional do sigilo das votações.

---

<sup>356</sup> Aramis Nassif se questiona sobre a possibilidade de fundamentação das decisões dos jurados, indagando se é “possível imaginar as consequências da exigência de fundamentação da decisão dos jurados nas indagações seguintes, que não abrange todas as dúvidas: Quem fundamentaria? E a convicção íntima? E as divergências entre os jurados?” Para o autor, o bom senso recomenda interpretar a regra como constitucional. (NASSIF, Aramis, **Júri instrumento da soberania popular**, p. 27).

<sup>357</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**, p. 28.

Todavia essa solução não se mostra acertada do ponto de vista democrático, pois permitir que decisões, de tamanha magnitude e responsabilidade, sejam tomadas pela íntima convicção sem precisar fundamentá-las, ainda que não o façam da mesma maneira e tecnicidade que os juízes togados estão obrigados, é um retrocesso não só do ponto de vista jurídico, mas social também.

Veja-se que a discussão do processo por aqueles que devem jogar, ainda que o seja de forma secreta em sala especial, por exemplo, não é contrária ao princípio do sigilo dos votos, ao revés, a participação efetiva e o debate são coadunáveis com a democratização do processo. Assim, não basta a razão codificada em uma constituição democrática, é preciso vivenciá-la cotidianamente, isto é, há a necessidade que, além da codificação, exista um costume vigilante e operoso dos princípios democráticos, em uma concreta, racional e razoável realidade.<sup>358</sup>

O discurso dogmático populista impregnado, pela racionalidade neoliberal a partir do imaginário social, nos significados de representação da instituição do Júri Popular, demonstra toda a contradição performativa democrática, não só do ponto de vista da representatividade, mas também da sua essencialidade.

O argumento de que as decisões do júri são isentas de fundamentação porque não representam um órgão do Poder Judiciário, mas uma garantia, não parece fluir de um raciocínio lógico na medida em que, justamente, o julgamento pelo conselho de sentença é uma garantia. A não ser que essa garantia seja apenas do ponto de vista social, não abarcando o individual; mas aí o problema é resolvido no campo da instrumentalidade do processo penal enquanto dispositivo de efetivação da justiça.

Dentro desse ponto, especificamente, a axiologia democrática ganha um papel primordial. Atenta-se, para o que já foi mencionado no capítulo dois, que se o ponto de partida da funcionalidade do processo penal é um instrumento de mister à ordem pública, logo a política criminal se inclina aos laivos da segurança nacional

---

<sup>358</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**, p. 36.



para o resguardo dos cidadãos “de bem” mormente, no júri, os de “notória idoneidade moral”.

No entanto, se a perspectiva for a garantia individual, ela, por si só, não é suficiente para externar os princípios axiológicos da democracia, isso porque, embora a funcionalidade do processo possa ter uma base garantista e não efficientista quando voltada ao individualismo, também pode ser atingida pelo neoliberalismo na medida em que é comumente interpretada como uma garantia de respeito a legalidade em sentido lato.

Isso ocorre visto que o sentido predominante do liberal-individualismo, enquanto proposta moral e ideológica, faz com que o ser individual (e não o grupo social) seja visto como um valor absoluto dentro de uma perspectiva universalizante,<sup>359</sup> daí o sentido comum teórico imantado no imaginário social de que “direitos humanos” e “garantismo” é só para “bandidos”.

O discurso dogmático populista, que se instala no imaginário social sem que as pessoas se deem conta, não permite que a sociedade enxergue o sistema de garantias como um direito fundamental individual-coletivo e isso, na lógica do processo penal, acaba distorcendo a própria razão de ser da sua instrumentalidade, criando a sensação de que garantismo é sinónimo de ineficientismo.

É claro que o garantismo, enquanto teoria e projeto político, não é perfeito e vai sofrer, como toda e qualquer tese, influências endêmicas capazes de modificar sua própria estrutura através dos deslocamentos de significados de suas bases, que ocorre, principalmente, através da confluência perversa.

Por essa razão, pensar num processo penal democrático é extremamente necessário em tempos neoliberais, porque a instrumentalidade garantista, espontaneamente, não consegue reverter a lógica do garantismo inquisitorial que se instalou, na práxis, devido a subjetividade perversa decorrente da racionalidade neoliberal e da polissemia do autoritarismo.

---

<sup>359</sup> LORENZONI, *Tribunal do Júri no banco dos réus*, p. 85.

Aury Lopes Jr., ao trabalhar o conceito de instrumentalidade garantista, refere a existência de seis princípios básicos<sup>360</sup> nos quais o processo penal deve ser erguido, salientando que “o valor do formalismo está em presidir normativamente a indagação judicial, protegendo a liberdade dos indivíduos contra a introdução de verdades substancialmente arbitrárias ou incontrolláveis.”<sup>361</sup>

É indiscutível que o sistema de garantias formais, trabalhadas por Aury, é um dos requisitos essenciais à caracterização da instrumentalidade democrático-constitucional, todavia, não é suficiente para determinar que um processo seja, de fato, democrático.

A concepção de instrumentalidade constitucional, nesse sentido, parece ser condizente com uma ideia amorfa de democracia, limitada à idealização das prescrições constitucionais, enquanto valor formal, como se apenas o respeito às regras do jogo fosse suficiente para o reconhecimento de um processo penal de índole democrática. No entanto, a democracia requer muito mais que isso, pois vai além da mera prescrição constitucional, devendo-se indexar todos os axiomas *também* subjetivos que, de alguma forma, contribuem ou influenciam na sua caracterização.

Diante disso, defender que o processo penal deve respeitar a instrumentalidade *democrático*-constitucional é, sobretudo, considerar que, por trás dessa instrumentalidade, ainda que constitucional, há fatores psicopolíticos que vão influenciar no modo de ver e conduzir o processo penal, máxime os fatores decorrentes do discurso dogmático punitivista defensor de uma visão deturpada, diga-se de passagem, de justiça eficiente. Em termos singelos, significa dizer que o formalismo constitucional, no processo penal, nem sempre refletirá um processo democrático justamente pela confluência perversa que se esconde às margens do constitucionalismo.

---

<sup>360</sup>Sendo eles: a jurisdicionalidade (*nulla poena, nulla culpa sine iudicio*), inderrogabilidade do juízo, separação das atividades de julgar e acusar, presunção de inocência, contradição (*nulla probatio sine defensione*) e fundamentação das decisões judiciais. (LOPES JR., Aury. **A instrumentalidade garantista do processo penal**, p. 07-08).

<sup>361</sup> LOPES JR., Aury. **A instrumentalidade garantista do processo penal**, p. 09.

A democracia neoliberalizada, parafraseando Wendy Brown,<sup>362</sup> é imposta pelo discurso dogmático ideológico, mandatário de um sacrifício social imperceptível conscientemente, e aceita como único preceito verdadeiro que molda o imaginário social aos efeitos de uma inversão de valores estatal, cuja restrição de direitos básicos do cidadão assegura a perpetuidade do dispositivo de eficácia.

A democracia neoliberalizada, enquanto forma de organização social, transforma-se em algo ignóbil, quando se utiliza da psicopolítica para impor uma verdadeira ordem social institucionalizada a partir da racionalidade do capital. A justiça eficiente (institucionalizada) é comumente vista pela ótica do efficientismo penal porque o discurso ideológico punitivista age no emocional e, por isso mesmo, nas palavras de Han, não é constatativa, mas performativa.<sup>363</sup>

Assim a lógica do garantismo constitucional pode ser plenamente condizente com um processo penal autoritário na medida em que, à primeira vista, parece não se preocupar com os fatores subjetivos que albergam as relações interpessoais dentro de uma sociedade dita democrática. A mentalidade autoritária, fruto de uma história processual fascista, a objetivação e redução do ser humano ao dispositivo de eficácia, a relação de poder simbólico institucionalizada pela razão do capital são apenas alguns dos diversos fatores que não permitem aceitar a concepção átona de instrumentalidade constitucional do processo, sem deixar claro a índole democrática nesse conceito.

A ideia de uma instrumentalidade democrático-constitucional pode ser vista a partir da corporificação do *demos* dentro de uma racionalidade *do* comum em contrapartida a uma *razão comum institucionalizada*. O que se determinou como zona cinzenta vinculada à razão neoliberal, que como visto pode ser entendida como uma máquina de subjetivação que produz e reproduz significados no imaginário social, é a justificativa para agregar o fator democrático à instrumentalidade garantista/constitucional.

---

<sup>362</sup> BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**, s/p.

<sup>363</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**, p. 60.

Assim a corporificação do *demos* nada mais é do que uma tentativa discursiva de concretização da democracia constitucional com fundamento *também* no requisito subjetivo, em alternativa à objetivação do indivíduo, porque a democracia, enquanto poder do povo, soberania popular, pressupõe o livre arbítrio, a autodeterminação e o autogoverno.

Em outras palavras, a corporificação do *demos* vem no sentido de tentar barrar a ascensão do individualismo, enquanto dispositivo de eficácia, de modo que se permita visualizar o outro não apenas como um sujeito de direito, mas, sobretudo, como uma pessoa *também* detentora de dignidade.

Assim o *demos* corporificado, na instrumentalidade do processo penal, vem no sentido de alinhar a dicotomia entre o “nós o povo”, enquanto representação simbólica da voz da Constituição, da democracia, da justiça e o “réu”, como sendo apenas um sujeito de direito, que detém a garantia de um processo, ou de ser julgado por seus pares, *porque sim*.

Enquanto a psicopolítica se fizer presente à razão de um dispositivo de eficácia, o garantismo sozinho não dará conta de barrar os efeitos daninhos que a confluência perversa provoca no imaginário social, porque ele mesmo é visto como um empecilho a uma justiça eficiente. A perversão comum daí decorrente cria a ideia de universalização do sujeito através de um padrão de comportamento esperado (obviamente não desviante) e culmina na exclusão social daqueles que não pertencem a esse padrão estereotipado.<sup>364</sup>

À vista disso, torna-se essencial defender um patamar de direitos fundamentais que sejam assumidamente democráticos. Quando o discurso dogmático neoliberal exterioriza silogismos que falseiam uma ideia comunal em

---

<sup>364</sup> “[...] é necessário, entretanto, ressaltar/lembrar que as explicações que tomam como causa estereótipos dos mais variados tipos ou questões monádicas, *não explicam – com a necessária suficiência – o que ocorre no universo fenomênico*, até porque, na feliz expressão de Baratta, os estereótipos e os preconceitos, somados às “teorias de todos os dias” (senso comum), acabam sendo *desfavoráveis* aos indivíduos provenientes dos estratos interiores da população.” (STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**, p. 133)

razão de um individualismo atomista em prol do dispositivo de eficácia,<sup>365</sup> acaba se satisfazendo com a defesa átona de uma legalidade em sentido lato.

Diante disso, quando se defende a ideia de uma resignificação do conceito de instrumentalidade-constitucional, através do *demos*, não significa dizer que ela abandonará as bases da construção da sua própria concepção, mas, a par disso, visa exprimir novas nuances, abarcando outros enunciados que permeiam sua aplicabilidade em novos horizontes e de forma concreta sem, contudo, ficar engessada a uma definição de garantismo afeito à ideia de “regras do jogo”.

A ideia de uma democracia apresentada, no corpo social, de forma corporificada através de uma racionalidade do comum, altruísta, em contrapartida à racionalidade neoliberal, para evidenciar no outro um ser detentor de dignidade e direitos, pode ser um meio de desfazer essa “fé iluminista”<sup>366</sup> focada na onipotência da razão neoliberal, que impõe a democracia burguesa e reduz o processo penal a uma engrenagem de adágios democráticos que, na prática, se falseia.

Não é possível defender que o Júri Popular é democrático, porque pressupõe a participação popular, se a instrumentalidade do próprio processo penal, na prática, não satisfaz um conceito de democracia em sentido concreto. Por isso, defende-se que o conceito de instrumentalidade *democrático*-constitucional não deve se satisfazer apenas com a defesa de regras constitucionais, abstratamente consideradas, como se fossem dadas de uma democracia, embora sejam inquestionavelmente vitais.

O axioma político democrático deve ser encarado tangencialmente na prática, no processo, na instrumentalidade, no sistema, na vida em concreto, reconhecendo-se as influências subjetivas, porque o “perigo do qual a democracia deve se cuidar é precisamente esta adoração iluminista da razão abstrata,

---

<sup>365</sup> DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Revolução permanente**, p. 127.

<sup>366</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**, p. 27.

considerada em si como capaz de reger, por força própria, os destinos dos homens."<sup>367</sup>

---

<sup>367</sup> CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**, p. 35-36.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concentrou-se, nesta pesquisa, em investigar as assimilações que envolvem a compreensão de democracia, além dos reflexos das suas coarticulações no âmbito da jurisdição, do processo penal e, de forma conexa, do Júri Popular.

Com o intuito de alcançar os mecanismos sociais, deve-se voltar para o arcabouço em que o júri se encontra, em outras palavras, o contexto social em que os discursos dogmáticos são inseridos, de maneira imperceptível, no imaginário social. Não se mediu esforços para apurar a forma como os elementos políticos, jurídicos e sociais se interagem (heteropoiese) e influenciam a simbolização das instituições no imaginário social.

Restou demonstrado que a simbolização e a materialização dos valores sociais decorrem de um discurso dogmático preponderantemente ideológico-persuasivo que, além de dissociar o corpo social em classes, estabelece uma relação de poder simbólico.

O jogo de relação simbólica de poder confina a concepção de democracia à diminuta visão formal que, nos julgamentos populares, reproduz a falsa sensação de representatividade democrática, apenas porque há a participação popular, enaltecendo a relação de poder existente.

A bem da verdade, a participação de juízes não togados, no Poder Judiciário, enquanto exteriorização da democracia, se falseia na medida em que, na prática, a participação é tão somente um requisito de existência da instituição, ou seja, só cumpre o seu papel com sua ocorrência, sem a qual os julgamentos não poderiam ocorrer.

Nesse sentido, a participação popular é apenas um requisito formal de validade do julgamento, em nada tendo a ver com o referente adotado enquanto democracia, pois não é possível averiguar, no Júri Popular, uma representação democrática dado que, na esmagadora maioria dos casos, há dissimilitude entre o corpo de jurados e o indivíduo julgado.

Assim apenas com base na representatividade é possível rechaçar duas das três hipóteses da presente pesquisa, restando a primeira hipótese como verdadeira, ou seja, de que a participação popular não pressupõe a existência de democracia formal, nem substancial.

Essa hipótese se destacou, como a única verdadeira, através de um raciocínio construído a partir de quatro principais fatores: (a) o referente de democracia adotado; (b) o aprofundamento do estudo da sinonímia, enquanto senso comum teórico, entre democracia representativa e representatividade democrática; (c) a consequência, na jurisdição, no processo penal e notadamente no Júri Popular, da heteropoiese dos sistemas político, jurídico e socioeconômico; (d) a produção do processo de simbolização das instituições, no imaginário social, a partir da ideologia neoliberal e sua racionalidade. Assim a primeira hipótese se justifica, respectivamente aos fatores considerados, porque:

(a) A democracia constitucional estabelece um sistema de garantias que legitima os Estados e se perfectibiliza, teoricamente, quando impõe tanto limites políticos e externos quanto limites jurídicos e internos, agregando uma dimensão substancial enquanto requisito de validade das normas.

A mera observância das formalidades legais não é apta, por si só, de sustentar o nexo estrutural de um Estado de direito, daí que o aperfeiçoamento da legitimação estatal passa, necessariamente, pela veiculação à razão substancial e ética, de modo que o princípio mor do nexo estrutural do Estado, a legalidade, passa a ter dois sentidos, lato e estrito, este correspondendo a sua substancialidade, enquanto aquele, a sua formalidade.

(b) Há uma sutil diferença, teoricamente considerada, entre a concepção de uma democracia representativa e representatividade democrática, que foi crucial para a ilação desta pesquisa. O aprofundamento do estudo permitiu verificar que essas terminologias são, no sentido comum teórico, consideradas sinonímias quando, na verdade, não deveriam, pois esta pressupõe a substancialidade, enquanto aquela, a mera formalidade.



Nesse sentido, ainda que a democracia representativa e a representação democrática não requeiram a existência de mandatos imperativos a um corpo delegado, nesta deve ingressar o requisito substancial do *o que* as constituições proíbem ou obrigam o Estado, já aquela se satisfaz apenas com o *quem* e no *que coisa*, isto é, uma representação política finda com o sufrágio universal.

Diante disso, ao trazer as conjecturas desse estudo para o âmbito da representatividade social, nos julgamentos pelo júri, foi possível verificar que, inobstante as decisões serem tomadas por parte do povo, não há o requisito da substancialidade nessa representação e, por isso, não é possível considerá-la democrática porque lhe falta legitimidade substancial quando suprime, no procedimento de escolha dos jurados, princípios basilares como a isonomia, a dignidade, a soberania, ao determinar que apenas cidadãos de notória idoneidade possam fazer parte do corpo de jurados, excluindo-se todos aqueles que, na interpretação do juiz togado, não atendam suas expectativas inconscientes.

(c) A performatividade democrática, no sistema jurídico, deveria decorrer de um raciocínio lógico, após a democratização do Estado, quando o ponto de partida que gira em torno da legitimação do direito é heteropoiético. Todavia o que se verificou foi a perpetuação de uma mentalidade autoritária que não mudou com a nova axiologia adotada pela Carta Política de 1988, de modo que diversos dispositivos processuais foram recepcionados por ela, apesar de terem sido espelhados no Código de Processo Penal italiano de índole fascista, daí decorrendo a ideia de contradição performativa democrática na seara da legitimidade do direito a partir da Constituição Federal.

A jurisdição é atingida pela contradição performativa democrática. No entanto, esse paradoxo é mais fortemente sentido no âmbito do processo penal, cuja concepção de instrumentalidade, além disso, é agravada pela hegemonia neoliberal e sua racionalidade. Assim aprofundar o estudo da instrumentalidade do processo penal, portanto, foi determinante para a verificação da democracia na *essencialidade* do Júri Popular, pois este é propriamente um procedimento especial do processo penal e, por isso mesmo, não deve fugir às regras básicas

de verificação da instrumentalidade, apenas porque pressupõe a existência de juízes leigos.

Nesse sentido, a concepção de instrumentalidade foi essencial para determinar o caminho que seguirá o procedimento do júri, em outras palavras, significa dizer que a carga axiológica da instrumentalidade que norteia as nuances do processo penal, se autoritário ou democrático, recai também nos procedimentos de julgamentos pelo júri.

Diante disso, verificou-se que a concepção de *garantia*, por trás da instrumentalidade do processo penal, pode ser embasada tanto a partir de uma visão social quanto individual, sendo que nesta se apresenta com política criminal de direito penal mínimo (garantismo), enquanto aquela, de direito penal máximo (eficientismo).

Em termos de política criminal, a visão da instrumentalidade é desestabilizada na medida em que as consequências decorrentes do neoliberalismo, na criminologia, enaltecem os discursos populistas punitivistas, promovendo uma espécie de *slogan* do efficientismo como o único meio capaz de frear a onda crescente da criminalidade, como se o garantismo fosse fator impeditivo para essa frenagem. Há portanto aqui uma nítida inversão de valores.

(d) Essa inversão de valores, oriundos do discurso populista punitivista, na prática, decorre do processo de dessimbolização das instituições, de modo que, aquilo que um dia nasceu como uma conquista, portanto algo positivo, é hoje visto como um entrave, ou seja, negativo. O garantismo penal é perfeitamente encaixado dentro desse raciocínio, pois nasce como uma conquista iluminista, no entanto, perde sua força quando é absorvido pela razão neoliberal.

A racionalidade neoliberal acaba se tornando a circunspeção mor de poder, porque é capaz de ingressar no imaginário social e agir subjetivamente de maneira a perverter toda a ordem comum à razão de um dispositivo de eficácia. Esse fato vai refletir nas bases: econômica, criando nichos classistas; política, através da biopsicopolítica; social, pela confluência perversa no tripé democrático

(cidadania, representatividade e sociedade civil); jurisdicional, por meio da contradição performativa democrática reproduzida, no processo penal, pela índole autoritária.

Assim é possível afirmar que a racionalidade neoliberal é uma das principais causadoras do processo de dessimbolização das instituições, impondo seus dogmas insidiosamente na ordem subjetiva do imaginário social, invertendo toda a lógica democrática para a sua avidez. Portanto, ela só pode ser combatida através de uma nova racionalidade, isto é, por um fator racional que seja altruísta e, ao mesmo tempo, mordaz.

Por todas essas razões, considerar a democracia abstratamente é um perigo na medida em que as questões subjetivas se apresentam obscuras, quiçá imperceptíveis, no imaginário social, no processo de simbolização, nas relações simbólicas de poder. Portanto a democracia deve ser analisada, inescusavelmente, de forma concreta, no mundo da vida, a partir das acepções objetivas e subjetivas.

Por consequência lógica, a instrumentalidade constitucional do processo penal também não deve ser desatentamente considerada democrática, apenas porque pressupõe o cumprimento das regras constitucionais, porquanto os fatores subjetivos, de igual forma, são aptos a dessimbolizá-la.

A questão que deve ficar clara, para os fins desta pesquisa, é que não se critica o garantismo, enquanto *standard* forte, ao pressupor a existência de garantias mínimas de respeito as regras constitucionais. O problema é que elas parecem ser óbvias porque estão postas constitucionalmente, e isso faz com que qualquer argumento eventualmente crítico de suas falhas seja visto com olhares efficientistas quando, na verdade, o que se busca é fortalecer o sistema de garantias.

Assim a racionalidade do comum, para o garantismo, não é propriamente um antídoto para a racionalidade neoliberal, mas sim uma tentativa argumentativa de se fazer ver pelo *comum* dentre os direitos e a realidade, pois o

que comumente ocorre é que não se enxerga a instrumentalidade como um direito comum, mas apenas na dicotomia Réu (individualismo) *versus* Acusador (sociedade), daí o malfadado senso comum subjetivo de que garantias são apenas para “bandidos”.

A ideia lançada de ressignificação da instrumentalidade constitucional do processo penal, pela incorporação de um *demos*, através de uma racionalidade do comum, enquanto mote subjetivo filantropo, para tentar frear a confluência perversa da razão neoliberal e fortalecer o garantismo, nada mais é, como já advertido anteriormente, uma aposta discursiva que precisa ser amadurecida devido a sua complexidade, pois pressupõe algo muito maior e mais estrutural que ultrapassa a constituição das instituições sociais e adentra na esfera do sujeito e do mundo da vida.

Em relação a esse ponto, não é suficiente ver a democracia, no garantismo, a partir apenas do requisito objetivo, ou seja, como preceitos, ainda que de cunho substancial, constitucionalmente previstos, porque há toda uma questão subjetiva e simbólica por trás da materialização da democracia.

Não obstante toda a análise feita em cima do Júri Popular, enquanto instituição, constatou-se que os fatores subjetivos que circundam o imaginário social, e conseqüentemente o próprio processo simbólico da materialização da democracia, devem ser analisados não apenas a partir das instituições sociais, mas também do indivíduo.

Assim, embora não seja possível determinar um conceito materializado de instrumentalidade democrático-constitucional a partir das investigações feitas nesta pesquisa, deve-se reconhecer a existência de um fator subjetivo determinante para esse processo de simbolização necessitando, portanto, de um novo nível de análise, alicerçado no processo de subjetivação baseado no indivíduo, que somado a análise do processo de simbolização das instituições sociais, tornaria possível materializar uma definição substancial da democracia enquanto acoplamento obrigatório na instrumentalidade do processo penal.

Apesar da necessidade de continuidade do estudo para aprofundar as relações no campo da democracia e da instrumentalidade do processo, é possível afirmar, portanto, que a discussão sobre a demonstração do problema apresentado e os principais pontos da investigação, que permeiam o ponto cego das subjetividades, no conceito de instrumentalidade *democrático*-constitucional, seja sustentada a partir da proposta teórica de incorporação de uma análise dos fatores subjetivos influentes e não meramente os objetivos (constitucionais), porque o simples fato de ser teoricamente constitucional, não o pressupõe faticamente democrático.

## REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A colonização da justiça pela justiça penal: potencialidades e limites do Judiciário na era da globalização neoliberal. *In Revista Katálysis*. v. 9. n. 1, jan./jun. 2006, Florianópolis, SC.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Editora Schwarcz S.A, 1979.

BARATTA, Alessandro. Direitos humanos: Entre a violência estrutural e a violência penal. *In Revista de Ciências Penais*. Porto Alegre, v. 6., n. 2., p. 44-61, abr/mai/jun/, 1993.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Brasiliense, 2000.

\_\_\_\_\_. **O futuro da democracia**: Uma defesa das regras do jogo. 6 ed. (versão digital) Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil S/A, 1989.

BRASIL, Código de Processo Penal, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm), acesso em ago/2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante n. 45. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=2362>. Acesso jul 2021.

BROWN, Wendy. **El pueblo sin atributos**: la secreta revolución del neoliberalismo. Barcelona: Malpasoad, 2016.

CALAMANDREI, Piero. **Processo e democracia**: conferências realizadas na Faculdade de Direito da Universidade Nacional Autônoma do México. 2 ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

CASARA, Rubens R. R. **Estado Pós-Democrático**: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. [recurso eletrônico]. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASTELLS, Manuel. **Ruptura**: a crise da democracia liberal. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

CASTORIARDIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

CASTRO, Kátia Duarte. **O Júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

CHAUÍ, Marilena de Souza. **Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas**. São Paulo: Moderna, 1982.

\_\_\_\_\_. **Ideologia e mobilização popular**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

DAGNINO, Evelina. Construção democrática, neoliberalismo e participação: os dilemas da confluência perversa. *In Política e Sociedade*, n. 5, out. 2004.

DARDOT, Pierre. LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo penal e política criminal**: uma reconfiguração da justa causa para a ação penal. Porto Alegre: Elegantia Juris, 2015.

\_\_\_\_\_. **Revolução permanente**. Porto Alegre: Elegantia Juris, 2020.

FARIA, Josiane Petry. LEIVA, José Ignacio Núñez. Estado, mercado y oportunidad social: la participación democrática para la emancipación y el empoderamiento ciudadano en el matiz neoconstitucional. *In Justiça do Direito*, v. 30, n. 1, p. 21-34, jan/abr. 2016.

FEBBRAJO, Alberto. LIMA, Fernando Rister de Sousa. Autopoiese. *In Enciclopédia jurídica da PUC SP*. Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito, Edição 1, Maio de 2017, s/p. Disponível em: <<<<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/152/edicao-1/autopoiese>>>> Acesso em março/2021.

FÉLIX, Camila Fernanda da Silva. **Tribunal do Júri: uma análise reflexiva acerca de sua segurança jurídica e física**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: Teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. **La democracia a través de los derechos**: El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político. Madrid: Editorial Trotta S.A., 2014.

\_\_\_\_\_. **Poderes salvajes**: La crisis de la democracia constitucional. Madrid: Editorial Trotta S.A, 2011.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Função social da dogmática jurídica**. São Paulo: Atlas, 2015.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 7ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz & Terra, 2018.

FRASER, Nancy. Do neoliberalismo progressista a Trump – e além. *In Política & Sociedade*. Florianópolis - Vol. 17 - Nº 40, p. 43-64 Set./Dez. de 2018.

GARGARELLA, Roberto. **Em nome da constituição. O legado federalista dois séculos depois**. En publicacion: Filosofia política moderna. De Hobbes a Marx Boron, Atilio A. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales; DCP-FFLCH, Departamento de Ciências Políticas, Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, USP, Universidade de São Paulo. 2006, p. 181-187. Disponível

em: [http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/08\\_gargarella.pdf](http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/08_gargarella.pdf)  
 acesso em jan/2021.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2014.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal**: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018.

GOLDSCHMIDT, James. **Problemas jurídicos e políticos do processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

GOMES, Camilla de Magalhães. Os sujeitos do performativo jurídico - relendo a dignidade da pessoa humana nos marcos de gênero e raça. *In Revista de Direito Prax.* vol. 10, n. 02, p. 871-905. Rio de Janeiro, 2019.

\_\_\_\_\_. Relações entre o Direito Penal e o Processo Penal. *In Revista Jurídica da Presidência.* Brasília, v. 13 n. 101 Out. 2011/Jan. 2012.

GORCZEWSKI, Clóvis; MARTÍN, Nuria Beloso. **Cidadania, democracia e participação política**: Os desafios do século XXI. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2018.

GUARESCHI, Pedrinho A. Representações sociais e ideologia. *In Revista de Ciências Humanas*, Florianópolis: EDUFSC, Edição Especial Temática, p. 33-46, 2006.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. De Villeneuve e Comp., 1840.

HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica: O neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Editora Âyiné, 2020.

KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. *In Discursos Sediciosos*, Rio de Janeiro: Relume Dumará, n. 1, p. 79-92, jan.-jun. 1996.

LARRAURI, Elena. La economía política del castigo. *In REJ – Revista de Estudios de la Justicia*, nº 11, año 2009.

LIMONGI, Fernando de Magalhães Papaterra. “O Federalista”: remédios republicanos para males republicanos. *In: Clássicos da política*. São Paulo: Ática, 2002.

LOPES JR., Aury, **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. 5. ed. Ebook. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade garantista do processo penal**. Disponível em: <<<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17675/material/Instrumentalidade%20Garantista.pdf>>> Acesso em março/2021.



LORENZONI, Lara Ferreira. **Tribunal do Júri no banco dos réus: a luta por uma justiça cidadã no Brasil.** São Paulo: Tirant lo blanch, 2020.

LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas.** México: Universidad Iberoamericana, 2002.

MANIN, Bernard. As Metamorfoses do Governo Representativo. *In* **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, vol. 10, n. 29, 1995.

MARTINS, Carlos Estevam. Liberalismo: O direito e o avesso. *In* **DADOS - Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 46, no 4, 2003, pp. 619 a 660.

MENDES, Soraia da Rosa. **Processo penal feminista.** São Paulo: Atlas, 2020.

MOURA, Bruno de Oliveira. MACHADO, Fábio Guedes de Paula. CAETANO, Matheus Almeida. O Direito sob a perspectiva da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann. *In* **Revista Sociologia Jurídica**, n. 09, julho/dezembro 2009, s/p. Disponível em: <<<<https://sociologiajuridica.net/numero-09/>>>> Acesso em março/2021.

NASSIF, Aramis. **Júri instrumento da soberania popular.** 2 ed. rev. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

NUÑEZ, Izabel. **Dogmas e doutrinas: verdades consagradas e interpretações sobre o tribunal do júri.** Rio de Janeiro: Autografia, 2018.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática.** 13 ed. rev. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

PASTANA, Débora. Justiça penal autoritária e consolidação do Estado punitivo no Brasil. *In* **Revista Sociologia e Política**, Curitiba, v. 17, n. 32, p. 121-138, fev. 2009.

PINTO NETO, Moysés. Garantismo Penal e Neoliberalismo: há oposição entre ambos? *In*: Alexandre Bizotto e Denival Silva. (Org.). **Garantismo e Neoliberalismo.** 1 ed. Goiânia: Abe, 2012.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. *In* **Revista TST**, Brasília, vol. 75, n. 1, jan/março 2009.

PISARELLO, Geraldo. Del estado social legislativo al estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales. *In* **Isonomía**, n. 15, México, Octubre, 2001.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais.** 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. *In* **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**, v. 2, n. 2, 2001.

RUBIO, David Sánchez. **Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación**. Ciudad de México: Edicionesakal México, 2018.

SÁ, Celso Pereira de. **Psicologia do controle social**, Rio de Janeiro: Achiamé, 1979.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Jurisdição e democracia**: Uma análise a partir das teorias de Jürgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworking e Niklas Luhmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006.

SANTOS, Boaventura de Souza. Para ampliar o cânone democrático. *In* SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SOUZA, Amaury de. LAMOUNIER, Bolívar. O futuro da democracia: cenários político-institucionais até 2022. *In* **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 20, n. 56, p. 44-60, jan.-abr. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142006000100005&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142006000100005&script=sci_arttext) Acesso em março de 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri símbolos & rituais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

YOUNG, Iris Marion. **Justice and the politics of difference**. New Jersey: Princeton University Press, 1990.

ZACKSESKI, Cristina. **A construção do conceito de ordem pública nas políticas de segurança dos distritos federais do Brasil e do México (1980 - 2005)**. 2006. 400f. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) - Centro de pesquisa e pós-graduação sobre as Américas - CEPPAC, Universidade de Brasília, Brasília, 2006.