

## O PROCESSO PSICANALÍTICO DE TRANSFERÊNCIA E A DECISÃO JUDICIAL: A TEORIA DOS QUATRO DISCURSOS ENQUANTO BARREIRA GARANTISTA

Marcelo Lebre Cruz<sup>1</sup>

**Resumo:** O presente artigo tem por escopo demonstrar que a natureza biopsicológica humana é um fator incisivo na tomada das decisões judiciais. Neste diapasão a (mitológica) concepção de neutralidade do juiz encontra-se fragilizada pela subjetividade que permeia os impulsos inconscientes daquele que tomará a decisão em uma causa jurídica. Nestes termos, propugna-se por uma aproximação interdisciplinar entre estas duas grandes ciências: a jurídica e a psicanalítica - ou melhor, entre os conhecimentos oriundos de cada uma destas, para o fim de melhor explicar como uma decisão judicial pode ser calcada em aspectos subjetivos desprovidos de uma racionalidade lógica aparente. E mais, pretende-se demonstrar que a teoria dos discursos - do poético ao analítico - pode funcionar como importante barreira limitadora ao arbítrio na decisão, consagrando, deste modo, uma decisão judicial mais garantista em seus contornos.

**Palavras-Chave:** argumentação – decisão – psicanálise – transferência - direitos – ação analítica.

**Abstract:** The present article has for target to demonstrate that the biopsicológic nature human being is an incisive factor in the taking of the sentences. In this way (mythológyc) the conception of neutrality of the judge meets fragiliz by the subjectivity that permear the unconscious impulses by that it will take the decision in a legal cause. In these terms, it is advocated for an approach to interdisciplinarie between these two great science: legal and the psicanalitic - or better, enters the deriving knowledge of each one of these, for the end of better explaining as a sentence can be base in aspects subjective unprovided of a logical rationality. E more, it is intended to demonstrate that the theory of the speeches - of the poetical one to the analytical one - can function as important limiter barrier to the will in the decision, consecrating, in this way, a garantista sentence in its contours.

**Key-Words:** argument - decision - psychoanalysis - transfer - right – analytical action.

### 1. Introdução

O sustentáculo e o fundamento das decisões judiciais, em especial na seara penal – cujos efeitos poderão atingir um dos mais preciosos bens jurídicos do indivíduo: a sua liberdade -, sempre foram objeto de infindáveis discussões acadêmicas, dando azo, assim, a construção das mais variadas teorias no âmbito da filosofia, da sociologia, e, especialmente, do Direito.

O presente artigo visa - *en passant* - trabalhar com esta mesma questão, porém, sob um ponto de vista diferenciado: partindo das noções psicanalíticas do consciente e inconsciente humano, pretende-se demonstrar a incisiva influência dos *processos mentais de transferência* na tomada das decisões judiciais. E mais, almeja-se demonstrar os perigos que envolvem esta (inevitável) aproximação, exatamente porque estaremos trabalhando com o universo ocupado pela subjetividade humana, cujas razões, não raras vezes, são inexplicáveis de maneira racional.

---

<sup>1</sup> Marcelo Lebre Cruz, graduado em Direito pela UniBrasil, especialista em Direito e Processo Penal pela ABDCconst. Mestrando em Direitos Fundamentais e Democracia pelas Faculdades Integradas do Brasil. [marcelocruz@unibrasil.com.br](mailto:marcelocruz@unibrasil.com.br)

Desta feita, ao mesmo tempo em que demonstraremos que a dimensão ocupada pela vontade interior é parte constitutiva de qualquer processo decisório, propugnaremos por meios de se limitar tal aspecto (de índole puramente subjetiva). E é aí que ingressaremos no aclamado campo da argumentação, especialmente no tocante à *Teorias dos Quatro Discursos*: poético, retórico, dialético e analítico. Ao mesmo tempo em que se pretende firmar que todos estes influenciam, de alguma forma ou em algum momento, na conformação da decisão judicial, buscaremos demonstrar que sua correta utilização acaba por consagrar verdadeira ‘barreira garantista’ à este aspecto subjetivo que é inseparável do ato decisório.

Nesse diapasão, além de firmar algumas premissas psicanalíticas e argumentativas basilares, iremos traçar um paralelo com a película *Doze Homens e uma Sentença*<sup>2</sup>, de forma ilustrativa apenas - para demonstrar o caminho que trilhamos (até porque, na decisão tomada por um corpo de jurados é que este processo melhor se demonstra).

## 2. Aspectos anímicos da decisão: um resgate à psicanálise

Uma das leis básicas que rege todo o tipo de relação em nosso universo é a conhecida *Lei da Causalidade* (das Causas e Efeitos), segundo a qual toda ação importará certas conseqüências, por vezes previsíveis, mas não em outras. Assim, na mesma medida que um ato contrário ao ordenamento jurídico resultará na imposição de uma sanção, temos que a tomada de uma decisão (enquanto *ação* que é) também resultará em certas conseqüências, especialmente para quem está diretamente submetido ao seu conteúdo, em face de uma relação de cogência.

Por isso, a decisão daquele que detêm a *jurisdictio* deve ser permeada de grande cautela, e mais, deve estar minuciosamente motivada; afinal de contas, este ato irá diretamente interferir na esfera de individualidade dos sujeitos, podendo ocasionar situações nefastas. Não por outra razão, é usual apregoar que este processo decisório deve estar alheio a elementos de ordem subjetiva.

Contudo, devemos perceber que afastar por completo a subjetividade de um ato decisório seria como extirpar órgão vital do ser humano, afinal de contas, os dados anímicos fazem parte da história e vida do ser, de modo que, se retirada fosse, este deixaria de existir como ele é – em nosso caso, estaríamos, pois, desnaturalizando a essência da decisão. Neste tocante, Jacinto Nelson de Miranda COUTINHO assevera que “faz-se de conta que a

---

<sup>2</sup> DOZE HOMENS E UMA SENTENÇA. Título original: **Twelve Angry Men**. Direção: Sidney Lumet. Produção/Distribuição: Fox/MGM. Elenco: Henry Fonda, Lee J. Cobb, Ed Begley, E.G. Marshall, JackWarden, Martin Balsam, John Fiedler, Jack Klugman, Edward Binns, Joseph Sweeney, George Voskovec, Robert Webber. EUA. 1957. Drama. DVD. 96 min.

subjetividade não existe, ou melhor, sua existência, quando admitida, encontra total controle no livre convencimento”. E segue, afirmando que “o juiz, de regra, é apresentado como um robô, um ser transparente através do qual flui a ‘vontade’ da lei; e alguns, falando sério, acreditam realmente que ela a detém. Ignora-se, quase por completo, o homem, em um esforço incomum visando enclamar nele – e em todos nós – a consciência de que sua função é espelhar uma vontade que não é sua”<sup>3</sup>.

Até porque, por mais que o juiz se esforce para ser objetivo, “está sempre condicionado pelas circunstâncias ambientais nas quais atua, pelos seus sentimentos, suas inclinações, suas emoções, seus valores (...). A imagem proposta por BECARRIA do juiz como ‘investigador imparcial do verdadeiro’ é, sobre este aspecto, fundamentalmente ingênua”<sup>4</sup>. Por isso, qualquer afirmação no sentido de que o processo decisório seja algo estritamente mecânico, pautado exclusivamente em uma atividade motora do julgador de observar os fatos e submetê-los ao texto normativo cabível, não passaria de uma grande e quimérica falácia<sup>5</sup>; até porque, se assim fosse, a função jurisdicional deveria ser imediatamente subtraída dos homens e repassada às máquinas.

Nesses termos, encaramos que a subjetividade deva tomar uma nova dimensão no universo jurídico<sup>6</sup>, pois não podemos mais negar valor à vontade e às peculiaridades da esfera psíquica do julgador, mas sim, devemos tratar de fixá-la nos parâmetros adequados. E é neste sentido que, ao conceber a existência de um aspecto interior à decisão (em nosso caso, a judicial), impõe-se igualmente a necessidade de estabelecer-lhe certos limites; e é isso o que propomos ao final desta explanação.

Não por outra razão, o já citado professor COUTINHO destaca que “a subjetividade deve ser considerada no espaço das disposições que as partes mantêm sobre o caso (penal), chegando a ponto de impor um verdadeiro obstáculo à jurisdição em seu escopo derradeiro”<sup>7</sup> – que seria o de realizar o Direito e fazer a tão propugnada Justiça. Lembra-nos, ainda, que a subjetividade das partes (em um processo) pode ser mais facilmente controlada, de maneira a contrabalançar os interesses destas; todavia, no que tange à jurisdição, falar em controle de aspectos subjetivos implicaria em uma digressão ao passado para ressuscitar as mais

---

<sup>3</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A Lide e conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá, 1989. p. 136.

<sup>4</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: RT, 2002. p.46.

<sup>5</sup> No mesmo sentido, FERRAJOLI assevera que “... o juiz não é uma máquina automática na qual por cima se introduzem os fatos e por baixo se retiram as sentenças”. *Ibidem*, p. 33.

<sup>6</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A lide...**, p. 135.

<sup>7</sup> *Idem*.

diversificadas experiências de vidas, algumas positivas, outras fracassadas – o que, por certo, torna tal missão bastante complexa, senão inglória.

Falar dos aspectos internos que envolvem a tomada de decisão é falar de algo que se encontra na esfera psíquica do indivíduo, e isso nos impõe a árdua tarefa de tecer alguns comentários acerca da mente humana e seu funcionamento - principalmente, no que diz respeito ao papel desenvolvido pelo inconsciente na produção final de uma decisão judicial. Afinal de contas, é dela que será extraída boa parte do convencimento do julgador, embora isto, destaque-se, nem sempre seja facilmente perceptível - nem para o próprio ser e menos ainda para os destinatários da decisão por ele tomada.

É desta maneira que, aqui, nos filiamos a outros tantos que propugnam por um verdadeiro abrir de portas à interdisciplinaridade, em suas mais variadas formas e cores, sob pena de não conseguirmos compreender tal processo. Sábias foram as formulações de WARAT neste sentido, ao nos incitar para o deslocamento de nosso mundo confortável da estabilidade e da segurança jurídica para outras direções, no sentido de abrimo-nos às múltiplas armadilhas da narrativa científica que de resto, comporta nossas próprias armadilhas.<sup>8</sup>

Para a nossa hipótese, buscaremos uma possível aproximação entre o Direito e a Psicanálise, mesmo que ciente das dificuldades daí decorrentes.<sup>9</sup> Como bem destaca Rodrigo da Cunha PEREIRA<sup>10</sup>, “não é muito simples fazer a interlocução Direito e Psicanálise, principalmente porque temos de rever conceitos muito estáveis no campo do Direito. Entretanto, torna-se necessário e impositivo na contemporaneidade repensar os paradigmas e

---

<sup>8</sup> WARAT, Luiz Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2000.

<sup>9</sup> Aqui, frise-se que não pretendemos desvendar os penosos caminhos que viabilizam um elo de ligação entre estas duas ciências – o que, também, já foi objeto de trabalho de renomados autores, como MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *Sujeitos Coletivos de Direito: pode-se considera-los a partir de uma referência à Psicanálise?* In: CARVALHO, Amilton Bueno. **Revista de Direito Alternativo**, São Paulo, n. 3. p. 79-92; e também por COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Jurisdição, Psicanálise e o Mundo Liberal*. In: **Direito e Neoliberalismo: elementos para uma leitura interdisciplinar**. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Et alli*. Curitiba: EdIBEJ, 1996, p. 41-42. É este, inclusive, um dos objetivos primordiais do festejado Núcleo de Direito e Psicanálise (NDP) que se criou no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, coordenado exatamente pelo Professor Doutor Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, que ao longo dos últimos anos vêm nos surpreendendo com espetaculares *Jornadas de Direito e Psicanálise*, analisando obras como “O Estrangeiro” de Albert Camus, “O Processo” de Franz Kafka e “O Mercador de Veneza” de William Shakespeare (tema trabalhado neste outono de 2007).

<sup>10</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A sexualidade vista pelos Tribunais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 51-52. E no mesmo sentido, Alexandre MORAIS DA ROSA assevera que: “em primeiro lugar, a compatibilização teórica de institutos jurídicos com a psicanálise não pode ser feita de maneira simplista, precisando de contornos próprios e um tanto quase difíceis. Numa segunda dimensão, deve-se considerar que o Direito não é afeto a esse diálogo, pretendendo o domínio total pela racionalidade consciente”. MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão Penal: bricolagem de significantes**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006. p.01.

o sujeito do Direito a partir da Psicanálise. Esta traz para o pensamento jurídico uma contribuição revolucionária com a ‘descoberta’ do sujeito inconsciente”.

Afinal de contas, não podemos perder de vista que, embora sejam ciências que trabalhem sob perspectivas distintas, alguns dos postulados psicanalíticos, conceitos e impressões dela oriundas, podem perfeitamente ser empregados no momento da construção jurídica, afinal de contas, ambas as ciências - Direito e Psicanálise - trabalham, no fundo, com um mesmo objeto: a *ação humana*.

E neste tocante, vale lembrar que esta (a ação), enquanto fenômeno peculiar a nossa espécie, pode ser estudada e compreendida sob duas perspectivas: *ação humana externa* (como resultado que, potencialmente, atinge a outros) e *ação humana interna* (como resultado que atinge somente a esfera do agente); a primeira forma de ação está compreendida no campo das ciências sociais, enquanto que a segunda está compreendida no campo das ciências psicanalíticas. Contudo, há que se ressaltar, aqui, que tanto a ação humana interna como a externa possuem uma mesma estrutura conformadora - ambas são constituídas de três elementos principais: agente, ação (*stricto sensu*) e destinatário; e é exatamente isso o que nos possibilita traçar um paralelo entre estas e as respectivas ciências que as estudam.<sup>11</sup>

É, portanto, o momento da psicanálise penetrar definitivamente no mundo jurídico – consoante fomentado por COUTINHO<sup>12</sup> -, e verificar em que medida as emoções, as paixões, as ansiedades e vicissitudes da vida (que atingem qualquer ser humano) poderão influir na tomada da decisão do julgador<sup>13</sup>. Embora, insistimos que a grande maioria dos juristas se revelem relutantes à esta investida; o que é perfeitamente compreensível, afinal de contas, temos medo de viver o que não entendemos, queremos sempre ter a garantia de pelo menos

---

<sup>11</sup> Um dos marcos diferenciais entre estas - ação humana interna e ação humana externa -, é que na primeira (na ação interna) o agente e o destinatário se confundem num único ser (aqui, fazendo certa referência à construção weberiana). In: DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. **Elementos para compreensão do fenômeno jurídico**. Aula 01. Mestrado. UniBrasil. Curitiba, 15 mar. 2007.

<sup>12</sup> E deve entrar no mundo jurídico “para cumprir uma missão de fundamental importância, muito além daquela irrisória (em que pese importante) análise da inimputabilidade”. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A lide...**, p. 136.

<sup>13</sup> Tal como o que (de certa forma) foi iniciado por Fran Von LISZT no Direito Penal, quando propugnou por uma “Enciclopédia das ciências Criminais” (*gesamte Strafrechtswissenschaft – in: LISZT, Fran Von. Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*. t.I [1950], p.293 e s. e t.II [1950], p.285.), a qual englobaria o conteúdo dos mais diversos ramos do conhecimento que estudam o fenômeno do crime: direito penal dogmático, criminologia, política criminal, vitimologia, penologia, etc.; hoje vista sob um aspecto mais abrangente (verdadeiramente interligada e não meramente estanque), como propugnado v.g. por Figueiredo DIAS - que preferiu utilizar a nomenclatura “Ciência Conjunta do Direito Penal”. In: DIAS, Jorge de Figueiredo. **Questões Fundamentais do Direito Penal Revisitadas**. SP: RT, 1999. p. 23.

estar pensando que entendemos, não sabemos nos entregar à desorientação – Clarice LISPECTOR.<sup>14</sup>

Mas para compreender melhor este aspecto, é imprescindível fazer uma pequena digressão à teoria freudiana<sup>15</sup>, afinal de contas, foi ele que nos franqueou a “abertura” da mente humana<sup>16</sup>. Nesta, em termos gerais, estuda-se a conformação e o desenvolvimento da personalidade do indivíduo, tomando como base a estrutura na qual os mais diversificados fenômenos psíquicos são agrupados em três porções fundamentais, que se interligam e passam a compor aquilo que chamamos de *aparelho psíquico* do ser: o “eu”, o “super eu”, e o “eu ideal” (EGO – SUPEREGO – ID<sup>17</sup>).

Firme-se, desde logo, que apenas a primeira instância seria ocupada por nosso consciente, enquanto que as outras duas estariam na esfera do inconsciente<sup>18</sup>. De forma condensada, teríamos que o *id* é a parte mais primitiva e menos acessível de nossa personalidade; o aspecto dos instintos, dos impulsos orgânicos e dos desejos inconscientes – são as forças primárias, também conhecidas como “pulsões”, e que são regidas pelo poderoso

---

<sup>14</sup> LISPECTOR, Clarice. **A paixão segundo G.H.** Rio de Janeiro: Rocco, 1998.

<sup>15</sup> E aqui, fazemos especial referência a alguns de seus trabalhos. FREUD, Sigmund. **Além do Princípio do Prazer, psicologia de grupo e outros trabalhos.** Rio de Janeiro: Imago, 1996. FREUD, Sigmund. **O Ego e o ID e outros trabalhos.** Rio de Janeiro: Imago, 1996. FREUD, Sigmund. **Cinco lições de psicanálise, Leonardo da Vinci e outros trabalhos.** Rio de Janeiro: Imago, 1996.

<sup>16</sup> Devemos frisar que nossa investida não tem a pretensão (e não seríamos ousados a tal ponto) de explicar a complexa teoria desenvolvida pelo ilustre psicanalista de Freiberg, Sigmund FREUD; e menos ainda a de explicar o minucioso funcionamento da mente humana – afinal de contas, tal missão é desempenhada com maior maestria pelos estudiosos da área. Aqui, objetivamos apenas delinear algumas premissas básicas que serão necessárias para final conclusão do presente artigo.

Mas antes de prosseguirmos no tema central, pedimos vênica para resgatar algumas lições de ALMEIDA JR., Antônio Ferreira de. **Lições de Medicina Legal.** São Paulo: Nacional, 1978. p. 405-412. Segundo o autor, há na natureza, duas classes de seres vivos: os que possuem apenas a *vida fisiológica/vegetativa* (como as plantas), e os que são dotados, além da vida vegetativa, da *vida psíquica* (o homem); a primeira se caracteriza por ser uma no ser vivente, e sempre condicionada a um fim único: a auto-sobrevivência (conservação do ser) - é, portanto, uma vida de cunho exclusivamente instintivo. Já a segunda, caracteriza-se por um contínuo processo de agregação, que vai se aperfeiçoando de acordo com as vivências de cada indivíduo, das suas experiências, de suas realizações, prazeres e dissabores que passa o ser ao longo de sua vida (configura-se, pois, num processo constante de evolução interna, que se inicia na infância, passa pela adolescência, estado adulto e vai até a velhice) – é esta “vida” (a psíquica) que será objeto de estudo em nosso trabalho.

<sup>17</sup> Um dos maiores méritos da construção freudiana foi acentuar que, sob a tênue cobertura dos fatos da consciência, existem outras camadas muito mais profundas; isso nos obriga a conceber que o aspecto ‘consciente’ é, apenas, a menor parcela da vida psíquica do ser humano. Devemos conceber, assim, que a psicanálise propõe mostrar, em termos gerais, que o ‘Eu’ não somente não é senhor na sua própria casa, mas também está reduzido a contentar-se com informações raras e fragmentadas daquilo que se passa fora da consciência, no restante da vida psíquica: “... a divisão do psiquismo em o que é consciente e o que é inconsciente constitui a premissa fundamental da psicanálise, e somente ela torna possível a esta compreender os processos patológicos da vida mental, que são tão comuns quanto importantes, e encontrar lugar para eles na estrutura da ciência (...). A psicanálise não pode situar a essência do psíquico na consciência, mas é obrigada a encerrar esta como uma qualidade do psíquico, que pode achar-se presente em acréscimo a outras qualidades, ou estar ausente”. FREUD, Sigmund. **O Ego e o ID...**, p. 27.

<sup>18</sup> CHAUI, Marilena. Freud: A consciência pode conhecer tudo?. In: **Filosofia.** São Paulo: Ática, 2000. p. 83-87.

*princípio do prazer* (que busca sempre uma satisfação imediata, evitando a dor e não tolerando frustrações). A ele não se aplica, pois, as leis lógicas da razão – e isso possibilita que os conteúdos sejam contrários uns aos outros. Tais pulsões podem se apresentar sob duas perspectivas (refletindo dois instintos): os instintos de morte (conhecidos como “destruidores”/ *thanatos*) ou os instintos de vida (conhecidos como “libido”). Segundo FREUD, todas estas pulsões são sempre de natureza sexual, e a sexualidade, aqui, não se reduz ao mero ato sexual de cunho genital, mas sim, a todos os desejos que pedem e encontram satisfação na totalidade de nosso corpo.

E aqui, peço vênica para destacar que no centro do *id*, sedimentado toda a vida psíquica do indivíduo, encontra-se o que FREUD denominou de “Complexo de Édipo”<sup>19</sup> - que, em termos resumidos, consubstancia-se no desejo incestuoso pelo pai ou pela mãe; e, segundo FREUD, é esse o desejo fundamental que organiza a totalidade da vida psíquica e determina o sentido de nossas vidas.

Noutro giro temos o *superego*, que, também inconsciente em sua essência, é conformado pela censura das pulsões que a sociedade e a cultura impõem ao *id*, impedindo-o de satisfazer plenamente seus instintos e desejos. É a repressão, especialmente aos aspectos da sexualidade. Manifesta-se à consciência indiretamente, sob a forma da moral, como um conjunto de interdições e de deveres, por meio da educação e pela produção da imagem do que seria o “eu ideal” (da pessoa moral, ética, boa e virtuosa)<sup>20</sup>. Compete ao *superego* agir como um verdadeiro censor do ego. Tem a função de formar as idéias, a auto-observação, entre outros. Ele representa o ideal mais do que o real e busca a perfeição mais do que o prazer. É responsável pelo sentimento de culpa decorrente das ações ou pensamentos contrários aos princípios morais. Seria o *superego*, pois, o representante da sociedade dentro de nós. Em um primeiro momento da conformação de nossa personalidade, compete aos pais e educadores determinar, às crianças, em que medida podem ser cumpridas as exigências do *id*; depois, tal tarefa passa a ser desempenhada pelas autoridades, especialmente as públicas (o juiz, o promotor, a polícia, etc)<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> O fenômeno intitulado “Complexo de Édipo” será melhor desenvolvido no capítulo seguinte de nosso artigo; fica aqui, apenas, sua referência.

<sup>20</sup> O *superego* ou censura desenvolve-se num período que FREUD designou como “período de latência”, situado entre os 06 ou 07 anos de idade e o início da puberdade ou adolescência. É nesse período que se forma a nossa *personalidade moral e social*, de maneira que, quando a sexualidade genital ressurgir, estará obrigada a seguir o caminho traçado pelo *superego*.

<sup>21</sup> A criança encontra na autoridade paterna verdadeira barreira à realização de seu desejo, um limite ao seu prazer – e isto, segundo FREUD, é submete-la a uma castração (é com base nesta idéia que FREUD desenvolve sua tese sobre o *complexo de castração*, muito bem explanado no célebre “Caso do Pequeno Hans”). Depois, este limite passa a ser dado pelos educadores (professores) e, por fim, pelo Estado, através de um

Por fim, o *ego* seria a consciência por excelência, mas constitui a menor de todas as parcelas da vida psíquica, submetida aos insistentes desejos do *id* e às repressões do *superego*. É, pois, o responsável pelo contato do psiquismo com a realidade externa; por isso, é regido pelo *princípio da realidade* - ou seja, à necessidade de encontrar objetos que possam satisfazer ao *id* sem transgredir as exigências do *superego*. O *ego*, segundo afirmações do próprio FREUD, seria "um pobre coitado", escravizado por três grandes senhores feudais: os desejos insaciáveis do *id*, a severidade repressiva do *superego*, e os perigos do mundo exterior. Em termos gerais, o *ego* procura unir todo este turbilhão de pulsões, quase sempre incompatíveis, visando (em certa medida) a proteção da pessoa dos diversos perigos - criando, por exemplo, alguns mecanismos de defesa (que veremos adiante). E assim vai, acumulando experiências e adaptando o indivíduo ao mundo em que vive, de forma e conveniente ao seu desenvolvimento.

Na estrutura psíquica, pois, o *ego* surge em resposta às frustrações e exigências que o mundo externo impõe ao organismo. Na medida que se desenvolve, aprende a obedecer ao *princípio da realidade*, enquanto o *id* persiste seguindo o *princípio do prazer*. O princípio da realidade funciona como um oponente ao princípio do prazer, pois o sujeito procura suportar as agruras da vida, seus sofrimentos, por medidas que lhe possibilitem permanecer vivendo, indo em busca do horizonte de felicidade. Assim, haverá um constante conflito entre *id* e *ego*. Por outro lado, o *superego* incorporou-se ao *ego* como um controlador das exigências impostas pelo meio, e, desta forma, haverá também um conflito constante entre o *ego* e o *superego* - ele impõe limites ao *ego* (ao que se exteriorizará), recriminando-o e instalando o sentimento de culpa e a conseqüente punição de atos desajustados. De forma resumida, temos que cada uma destas forças procura orientar o indivíduo para um caminho distinto e isso pode ocasionar o chamado *conflito mental*, que perturba a pessoa e a leva à ansiedade (dentre outras coisas).

Importante destacar que é desta forma que se desenvolvem os diversos "Mecanismos de Defesa" do indivíduo, os quais foram muito bem explorados pela filha do célebre psicanalista, Anna FREUD<sup>22</sup>, que os descreveu como "a luta que trava o *ego* contra idéias ou afetos dolorosos ou insuportáveis"<sup>23</sup>. Dentre os diversos mecanismos utilizados por nós para o controle destas pulsões, podemos destacar, a título de exemplo: a

---

processo simbólico de deslocamento, onde se passa a reconhecer a Lei como emanção da autoridade a ser observada e contentora do princípio do prazer.

<sup>22</sup> FREUD, Anna. **O ego e os mecanismos de defesa**. Porto Alegre: Artmed, 2006.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 37.

*repressão/remoção, a introjeção, a negação, o deslocamento, a compensação, a sublimação e a projeção* (sendo certo que apenas este último nos interessa de perto para os fins objetivados no presente trabalho).

Diante de tudo o que fora dito - embora, ressalte-se, de forma bastante simplificada -, podemos conceber que a psicanálise descortinou uma poderosa limitação às pretensões da consciência para dominar e controlar a realidade e o conhecimento. Contudo, paradoxalmente, acabou nos revelando a brilhante capacidade da razão e do pensamento para ousar atravessar proibições e repressões na busca da verdade, mesmo que para isso seja preciso desmontar a bela imagem que os seres humanos têm de si mesmos.<sup>24</sup>

### 3. Vetores do processo psicanalítico de transferência

A abordagem acima delineada se fez necessária, especialmente, para demonstrar o funcionamento da *psique* humana, especialmente no que tange aos seus mecanismos de defesa, pois é certo que os fenômenos decorrentes da personalidade humana produzem diversos efeitos na seara jurídica, a qual, em muitas das vezes, não consegue dar-lhes explicação. Dentre os mecanismos de defesa supracitados, um deles é de fundamental importância para o desenvolvimento de nosso trabalho: a *projeção*, segundo a qual o indivíduo atribui a outra pessoa ou situação seus próprios impulsos, desejos ou ameaças da sua consciência. Analisemos mais profundamente este processo.

Consoante havíamos firmado no capítulo anterior, no centro do *id* encontra-se o que FREUD (pai) denominou de *Complexo de Édipo*<sup>25</sup>, sedimentado toda a vida psíquica do indivíduo. Vimos que o citado “complexo”<sup>26</sup> traduz, em sua essência, a inclinação amorosa da criança pelo genitor do sexo oposto, aliado a um sentimento de rivalidade em relação ao

---

<sup>24</sup> CHAUI, Marilena. Op. cit., p. 83-87.

<sup>25</sup> Como se sabe, a história do Rei Édipo foi contada por SÓFOCLES, e, em termos gerais, dizia que um oráculo havia feito uma previsão ao rei de Tebas (Laio), que o filho que sua mulher (Jocasta) esperava mataria o próprio pai e esposaria sua mãe. Deste modo, assim que o menino nasceu, o rei determinou que um escravo levasse a criança até a floresta e o sacrificasse. Contudo, desobedecendo as diretrizes reais, o servo entregou o menino a pastores, que o levaram a Corinto, onde cresceu e foi educado. Quando adulto, Édipo vai consultar o mesmo oráculo, e este lhe adverte a não voltar à pátria natal, pois seu destino era trágico. Horrorizado, e crente que sua pátria natal era Corinto, Édipo foge para Tebas, e, no caminho, acaba encontrando um ancião, com o qual trava um embate até matá-lo. Ocorre que a vítima era Laio, seu pai – dando por cumprida, pois, a primeira parte da profecia. Chegando em Tebas, Édipo se detém junto à Esfinge, e decifra seu enigma, tomando como prêmio a mão de Jocasta – e, com isso, cumpre a segunda parte da profecia. Somente mais tarde o oráculo desvenda-lhe a tragédia: o novo rei era parricida e incestuoso.

<sup>26</sup> Cabe destacar, por questões semânticas, que a expressão ‘*complexo*’ foi introduzida na psiquiatria pelo suíço Carl JUNG (fundador da Escola Analítica de Psicologia), e designa abreviadamente a idéia de “um conjunto de imagens e idéias, e bem assim dos fenômenos afetivos que as acompanham, recalcado no inconsciente em determinadas circunstâncias, mas que pode, em outras, forças caminho de novo para a consciência”. in: ALMEIDA JR., Antônio Ferreira de. Op. cit., p.482.

genitor do mesmo sexo. Para Sigmund FREUD, amar a um dos pais e detestar o outro, são nada mais do que impulsões psicológicas infantis de todos nós, e ocorreram em todas as épocas e em todos os lugares do mundo (as diversas lendas e mitos de diversos povos nos mostra isso: Saturno, Prometeu, etc.), e continuam a comover o homem moderno, eis que o fundamento psicológico é sólido e profundo, pois a história do rei Édipo, que matou o pai e casou-se com a mãe, acaba por realizar os nossos próprios desejos infantis. Por certo, igualmente concorrem condições biológicas para tal fenômeno, pois a criança, incapaz de cuidar-se de si durante certa fase de seu desenvolvimento, acaba por orientar seus instintos afetivos na direção daquele que a alimenta e protege, na mesma medida em que ela hostiliza aquele que disputa carinhos com a sua protetora. Mas a nós, pouco interessa um estudo aprofundado destas matizes biológicas, sendo-nos mais importante delinear os momentos evolutivos da conformação deste complexo.

Segundo explica a psicanálise, a grande maioria dos homens escapa ao trágico destino do Rei Édipo pois consegue liquidar satisfatoriamente o seu complexo. E este processo de formação e liquidação acaba por envolver três fases: a primeira delas (sua genes), consiste no amor libidinoso pela mãe (ou pelo pai, no caso das mulheres), por aquela que o alimenta e protege; na segunda fase, uma vez verificando a criança que existe um rival privilegiado (o pai), com quem disputa os afagos maternos, nascerá o ódio por este; por fim, na terceira fase, diante de uma árdua batalha mental, sobretudo em razão das possíveis conseqüências da condenação exterior aos seus propósitos (impulsos do *superego*), entra o indivíduo em composição com seu opositor, completando uma verdadeira introjeção da autoridade paterna no psiquismo da criança, vencendo assim o complexo.

Todavia, é de se ressaltar que existem pessoas que não conseguem vencê-lo satisfatoriamente; umas estacionam na primeira etapa, outras na segunda, gerando os diversos casos de “fixação edipiana” (maternas ou paternas, quer de amor, quer de ódio ou sujeição), que podem gerar perturbações neuróticas ou impelir o indivíduo a práticas criminosas. Embora esta análise seja extremamente interessante do ponto de vista jurídico, tais ficções fogem ao estrito objetivo de nosso trabalho, razão pela qual as deixaremos de lado neste instante.

Fixaremos nossa atenção exclusivamente ao momento seguinte desta evolução, conhecido como *processo de transferência* (também conhecida como *projeção*), pois, à medida que o complexo de Édipo evolve, as diversas pulsões que o integram (sentimentos de amor e ódio por excelência) não apenas vão se modificando, como também procuram outros

alvos: ou seja, transfere-se dos pais para outras pessoas, coisas e instituições; ou ainda, de situações pretéritas para situações presentes de sua existência – *projeta-os*.

Nas lições de Anna FREUD, devemos compreender a *transferência* como sendo “todos aqueles impulsos experimentados pelo indivíduo que não são uma criação nova ou recente da situação analítica objetiva, mas têm sua origem em relações remotas – de fato, primordiais – com o objeto e são agora meramente revividos sob a influência da compulsão de repetição”<sup>27</sup>. A *transferência* é, de forma simplificada, o deslocamento do sentido atribuído a pessoas (ou situações) do passado para pessoas (/situações) do nosso presente<sup>28</sup>. Trata-se, então, de um fenômeno psíquico, que é executada por nosso inconsciente, e que está presente nas mais diversas relações humanas: pai e filho, médico e paciente, professor e aluno<sup>29</sup>, mestre e discípulo, etc; pode, inclusive, estar presente no momento da decisão judicial, quando o julgador põe-se no lugar da vítima da ação ilícita.

Existem, segundo firma a psicanalista, formas diversas pelas quais pode-se apresentar os fenômenos de transferência, delimitados segundo grau e complexidades variadas, v.g: a transferência de impulsos libidinais, as transferências de defesa, as transferências de representação, etc. Neste tocante, Jacques-Alain MILLER<sup>30</sup> sintetiza a aparição da transferência em três formas: de repetição, de resistência, e de sugestão. Quanto a primeira, destaca que a mesma foi evocada por FREUD desde o início do texto “A dinâmica da transferência” (de 1912), quando a relação entre a transferência e repetição se estabelece na reprodução do ‘passado’ na situação analítica; bem como no texto “Recordar, repetir e elaborar” (igualmente escrito por FREUD, mas em 1914), onde se tem a repetição subordinando-a a rememoração; e, finalmente, no texto “Além do princípio de prazer” (cuja edição data de 1920), FREUD considerará a compulsão à repetição em primeiro plano, não isolando a repetição da rememoração. No segundo aspecto, como forma de resistência, a transferência surge como obstáculo assinalando a proximidade do conflito inconsciente e

---

<sup>27</sup> FREUD, Anna. Op. cit, p. 19.

<sup>28</sup> De acordo com Laplanche & Pontalis, "... a transferência é entendida como uma repetição de protótipos infantis vividos com uma sensação de atualidade acentuada". LAPLANCHE, J. & PONTALIS, J.B. **Vocabulário da Psicanálise**. São Paulo: Martins Fontes, 1992. p. 514.

<sup>29</sup> O fenômeno da transferência é, por Sigmund FREUD, apontado como sendo um fenômeno psíquico que se encontra presente em todos os âmbitos das relações com nossos semelhantes; e aqui, cita o exemplo da transferência professor-aluno. O professor tem seu sentido esvaziado para receber o sentido que é conveniente para o desejo inconsciente do aluno. Assim o professor se torna importante para o aluno, já que possui algo que pertence ao aluno. Desta situação o professor adquire poder, que tanto pode ser usado para ensinar e preparar o aluno, quanto para influenciar o aluno para doutriná-lo segundo suas próprias crenças. O professor como ser humano também possui seu inconsciente e, portanto também pode transferir significado para o aluno, fato que também deve ser considerado ao avaliar a relação.

<sup>30</sup> MILLER, Jacques-Alain. **Percursos de Lacan uma introdução**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994. p. 58.

viabilizando a transferência positiva e a negativa. À derradeira, teríamos a transferência como sugestão, enquanto uma espécie de equivalência entre os dois, porém, com uma distinção tênue - apontando que em toda operação de transferência há uma certa idéia de sugestão.

Embora nos desperte relevante atenção a hipótese de caracterizar cada uma destas espécies de transferência, para nós, importa apenas delimitar o processo como um todo, independente da forma em que possam aparecer. E neste sentido, tem-se que este processo de transferência se opera em razão de certos vínculos de semelhança (de função, de caráter físico, espiritual, emocional, etc), e, em todos os casos, aparece o amor e o ódio, o respeito e a revolta, em proporções que estão sempre influenciadas pelas tendências que o sujeito tinha, no fundo, para com situações pretéritas (como no relacionamento que tinha com o próprio pai, por exemplo). Esta é a idéia central da transferência: "a presença, em ato, do passado".<sup>31</sup>

Neste diapasão, devemos concluir que o mecanismo ora delineado, obviamente, sujeita todos os seres humanos nos mais diversos aspectos de sua vida; e nesse diapasão, nada mais natural que isso ocorra, igualmente, com os magistrados no decisório – como bem destaca COUTINHO<sup>32</sup>. A grande questão é que isso poderá acarretar decisões catastróficas (senão teratológicas...!), exatamente por estarem dissociadas de uma racionalidade consciente, estando, tão somente, escoradas nas perigosas linhas da projeção interior do julgador.<sup>33</sup> Afinal de contas, passagens frustradas, acontecimentos desagradáveis serão sim levados em conta no processo decisório<sup>34</sup> – como ocorreu, por exemplo, com o “jurado n. 03” do filme *Twelve Angry Men*<sup>35</sup>, que, colocando-se na posição do pai assassinado pelo filho, procura, a todo o

---

<sup>31</sup> LACAN, Jacques. **O seminário (Livro 8): a transferência, 1960-1961**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998. p. 174-176. Importante destacar que LACAN vai um pouco além das construções até então existentes acerca do fenômeno; ele faz a utilização do termo “reprodução do passado” para referir-se à idéia tradicional que se tem na psicanálise do processo de transferência; diz, ainda, que a transferência é muito mais que mera reprodução, exatamente porque engloba também aspectos construtivos, enquanto fenômeno de linguagem – o que nos será muito útil no capítulo final de nosso trabalho.

<sup>32</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A Lide...**, p. 139.

<sup>33</sup> “Tais antecedentes desagradáveis levam ao inconsciente um traço negativo que, de retorno ao consciente tende a involuntariamente ser projetado às outras pessoas (...); talvez por isso se possa compreender, enfim, v.g. porque um juiz retalhado por acidentes automobilísticos tende, em nível muito superior ao normal, a tomar atitudes estranhas ao senso comum, na condução do processo, e via de regra, condenar”. *Ibidem*, p. 140.

<sup>34</sup> Mais uma vez plagiando COUTINHO: “... estaria comprometida a justiça quando o magistrado, por exemplo, em possuindo na família um grave e infeliz problema de tóxico, tendesse a praticar atitudes estranhas ao senso comum, na condução do processo para, via de regra, absolver”. *Idem*.

<sup>35</sup> Chamaremos aqui de “jurado n.º 03” o senhor que pretende, de formas variadas e sob justificativas diversas (muitas das vezes sem racionalidade aparente), julgar culpado o jovem que está sendo ‘objeto da decisão’ daquele corpo de jurados, consoante verifica-se no exemplo desenhado pelo clássico filme, que não nomina quase nenhum de seus personagens...! (razão pela qual o chamaremos de “jurado n.º 03” - até porque, era esta a ordem de disposição dos jurados no filme). Anota-se que o mencionado jurado, desde o princípio vota pela condenação, mesmo ciente que isto acarretaria na pena de morte ao jovem acusado. Mas é de se anotar que logo no início das discussões que ocorrem dentro do *Jury Room* (o que seria a *sala secreta* descrita em nosso Rito do Júri), o jurado n.º 3 critica as posturas intransigentes dos jovens, no sentido de faltarem com respeito à autoridade paterna (no caso, ilustrativamente, o jurado emprega a expressão: “...é por causa do jeito que as

custo, condenar o jovem que depende do veredicto soberano do corpo de jurados do qual faz parte.

Ora, sendo a decisão (no nosso caso, a judicial) submissível a tal fenômeno, como legitimá-la de acordo com os hodiernamente propugnados ditames garantistas<sup>36</sup>? Ignorar a existência do fenômeno, por certo, não auxiliará na resolução do problema<sup>37</sup>. Não podemos negar que há sim uma dimensão que ultrapassa tudo aquilo que o sujeito pode pôr de intencionalidade no seu discurso – como bem asseverado por MARQUES NETO: “toda a fala é acompanhada de um cotejo de silêncios, que tem uma enorme eloquência. O que não se diz é freqüentemente mais significativo do que o que se diz”.<sup>38</sup>

Qual seria, pois, a solução para este impasse? Seria, talvez, submeter os julgamentos apenas àqueles indivíduos que tiveram uma perfeita conformação de sua personalidade? Submeter a decisão àqueles sujeitos que tiveram um processo de construção e retração do complexo de Édipo de forma exemplar? Submetê-la apenas aos indivíduos que não sofreram nenhum tipo de trauma psíquico ao longo de sua existência?

Por certo que não, até porque, tal indivíduo não existe...! Todos nós somos vítimas, em maior ou menor grau, das experiências vividas (mesmo que imperceptivelmente), e estas poderão sim ser trazidas à tona num processo decisório:

... de mais a mais, mesmo aqueles magistrados amoldáveis aos ditos padrões da normalidade, podem, a qualquer momento, ver emergir um conflito dessa natureza e, em consequência, passar a decidir, mesmo que involuntariamente, sob a influência de um impulso negativo, de uma situação transferencial projetada.<sup>39</sup>

Sendo esta uma verdade insofismável, precisamos, pois, estabelecer meios de controle para que tais pulsões não dominem por inteiro o julgador no processo decisório.

---

*crianças são hoje em dia*”; “...quando eu era criança chamava meu pai de senhor” – cena 04); inclusive, ressalta seu próprio caso, contando a história de que seu filho, enquanto criança, acovardou-se e fugiu de uma briga, o que causou grande repulsa ao pai ( “...eu vi; fiquei tão constrangido que quase vomitei...” – cena 04) e levou-o a rigidamente educar seu filho “para ser um verdadeiro homem” (*verbis*). Tal fato, segundo o próprio jurado (pai), levou-o filho a ter uma grande briga com o filho tempos depois, quando este já era adolescente, vindo a agredir o pai fisicamente e abandonando o lar (“...acertou-me no queixo; ele é grandalhão... não o vejo à dois anos... filhos! Despedaçam seu coração” – cena 04) . Toda esta experiência vivida pelo jurado n. 03 acabou sendo levada à tona quando do julgamento do caso *sub oculi*, e isso o levou a querer a condenação do jovem a qualquer custo (mesmo sem razão aparente) – demonstrando aí, por excelência, a caracterização do processo de transferência e de sua real incidência nos mais diversos processos decisórios.

<sup>36</sup> Garantismo, aqui considerado como forma racional de aplicação do Direito, no sentido de controlar o poder e o seu exercício para evitar os arbítrios. FERRAJOLI, Luigi. Op. cit.

<sup>37</sup> Conforme acentua Jacinto COUTINHO, ainda se referindo aos aspectos subjetivos: “... não tem sentido manter uma venda nos olhos para fazer de conta que o problema não existe”. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *A Lide...*, p. 143.

<sup>38</sup> MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. O Poder Judiciário na Perspectiva da Sociedade Democrática: o juiz cidadão. In: *Revista ANAMATRA*. São Paulo, n. 21, 1994. p. 48.

<sup>39</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Op. Cit, p. 140.

Afinal de contas, não podemos olvidar que os instrumentos atualmente dispostos pela legislação para controlar (ou evitar) estes desvios são de todo ineficazes diante da eloquência de um magistrado astuto, que acaba por justificar – ao menos formalmente - suas decisões por outros meios, encobrindo a verdadeira razão que lhes movimentou.

E é aí que, a nosso ver, entra o papel da argumentação e da “teoria dos discursos”, que, quando empregados de maneira diligente, poderão servir como uma possível barreira às vicissitudes da mente.

#### 4. Exegeses da teoria do discurso e a decisão judicial

Para além dos aspectos meramente formais que devem permear uma decisão judicial (ou seja, deve estar em perfeita consonância com os ditames legais que a regula), há também a necessidade de que seu conteúdo seja perfeitamente aclarado e aceito pelo corpo social em cujo âmbito a decisão se estendeu – afinal de contas, nenhuma construção jurídica pode ser tida como um fim em si mesmo; ao contrário, deve o Direito (como um todo) servir à comunidade em seus fins de convivência harmônica e pacífica. Tal concepção já foi propugnada por diversos pensadores do Direito, dentre os quais destacamos Jürgen HABERMAS<sup>40</sup>, ao afirmar que a legitimidade do Direito e da decisão judicial estariam jungidas à aceitação pelos concernidos das normas e das decisões.<sup>41</sup>

Mas note-se que aqui, quando propugnamos pela *aceitação* social de uma decisão, não queremos (e nem podemos) confundi-la com uma idéia de *unanimidade* em torno de seu conteúdo, até porque, isto seria completamente impossível (especialmente se tomarmos em conta a parte vencida, a qual, com quase toda certeza, não estará satisfeita com a decisão

---

<sup>40</sup> HABERMAS, Jürgen. **Acción comunicativa y razón sin transcendencia**. Barcelona: Paidós, 2002. E ainda em: HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

<sup>41</sup> Embora adotemos a idéia central da construção habermasiana – especialmente quando fala *do devido processo democrático* -, é de se frisar que não a concordamos com a construção do filósofo em todos os aspectos, até porque, ela se demonstra um tanto paradoxal: pois, ao mesmo tempo em que rejeita o *solipsismo* do julgador decisorista (onde o conhecimento deveria estar fundado em estados de experiência - o que, por certo, não mais se sustenta democraticamente), considera que o discurso *consciente* é o seu fundamento; ou seja, ele ignora por completo os aspectos do *inconsciente* humano - o qual, como vimos, são inafastáveis. Como bem lembra Alexandre Morais da Rosa, “para além do assentimento sincero, existem mecanismos inconscientes que roubam a cena, conforme deixa evidenciada a psicanálise”. MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão Penal...**, p. 273-274. Há, pois, a necessidade de um reconhecimento parcial do paradigma habermasiano para os fins postulados no presente artigo, sem contudo afastar suas proposições mais importantes para o processo - consistentes nas quatro idéias: a) caráter público e inclusão; b) igualdade no exercício das faculdades de comunicação; c) exclusão do engano e da ilusão; d) carência de coações (*in*: HABERMAS, Jürgen. **Acción comunicativa...**, p. 56.

prolatada, mas, mesmo assim, deve aceitá-la). Referimo-nos, sim, à uma idéia de *compreensão* racional em torno da decisão, a qual não pode ser afastada em hipótese alguma.

E se por *compreensão* se entende “o ato de captar a unidade do pensamento de um homem desde suas intenções e valores, em vez de julgá-lo de fora; ato que implica respeitar cuidadosamente o inexpresso e o subentendido”, como assevera Olavo de CARVALHO<sup>42</sup>, a festejada *Teoria dos Quatro Discursos* proposta por ARISTÓTELES pode nos indicar um caminho favorável em nossa busca.<sup>43</sup>

Seguindo essa perspectiva, devemos sempre encarar o discurso como “potência única”<sup>44</sup>, o qual se atualiza de quatro maneiras diversas: pela poética, retórica, dialética e analítica (lógica) - as quais refletem, ainda segundo nota de Olavo de CARVALHO, o nome de quatro grandes ciências - e que, no fundo, são partes integrantes do fenômeno maior chamado *discurso*. Aqui, ressalte-se que não nos competirá trabalhar em pormenores com a construção aristotélica de cada uma destas estruturas – até porque, fugiria aos estreitos fins do presente trabalho. Firmaremos, tão somente, uma breve explanação sobre cada uma destas modalidades discursivas para, ao final (e, aqui, peço vênica e adianto-me nas conclusões), demonstrar que todas elas são importantes para o processo decisório; e mais, que consagram verdadeira barreira ao fenômeno subversivo da transferência psicanalíticas.

Nada obstante, devemos ser sinceros em firmar que tal postulação não é nova, e menos ainda mérito deste trabalho; ao contrário, já foi propugnada por muitos e em situações diversificadas. A nós, competirá apenas observar em que medida este fenômeno é empregado na tomada da decisão judicial.

Retomando a idéia das quatro ciências do discurso, sem nunca esquecer que ela está sempre atrelada à idéia de ação humana<sup>45</sup>, poderemos caracterizá-las de acordo com o grau de

---

<sup>42</sup> CARVALHO, Olavo de. **Aristóteles em nova perspectiva**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996. p. 28.

<sup>43</sup> Consoante firmado por Luiz Vergílio DALLA-ROSA, “... nada mais apropriado que a leitura de Aristóteles (...) especialmente pela atenção dedicada pelo Estagirita à estrutura do conhecimento e da ciência enquanto conjunto ordenado e orgânico, em particular às disciplinas introdutórias, e sua vinculação direta com a definição do discurso”. Ou seja, Aristóteles deve ser o ponto de partida nesta busca. DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. Op. Cit., p. 22.

<sup>44</sup> CARVALHO, Olavo de. Op. cit., p. 29. Também anotado por DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. **Decisão Penal**..., p. 24.

<sup>45</sup> Estabelecer esta vinculação é imprescindível para compreensão do fenômeno, afinal de contas, sendo o discurso uma manifestação da vontade humana, e uma vontade manifestada nada mais é do que uma ação, nada mais correto que aproximar o discurso da ação (traduzida na idéia de “ação discursiva” – outrora propugnada pelo já citado Jürgen HABERMAS), consoante anota DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. Op. cit., p. 26. Neste tocante, o autor traz a lume, ainda, a construção de WEBER (*In: Economia e sociedade*), no sentido de que toda ação humana somente pode ser compreendida se identificada sua estrutura interna (natureza da ação), sua titulariedade e seu destinatário. Ademais, é essa estruturação tripartite do fenômeno que nos possibilita consagrar o discurso enquanto um caminho, uma passagem de estados, um transcurso de uma proposição à outra (no sentido então anotado por Olavo de CARVALHO, de que “o discurso é movimento”, que passa por aqueles três elementos supra mencionados – *in: Op. cit.*, p. 86-87).

credibilidade que conferem – e aqui, mais uma vez pedimos vênica para resgatar as lições de DALLA-ROSA<sup>46</sup> e também de CARVALHO<sup>47</sup>, que tão bem exploraram o tema.

Primeiramente temos o *discurso poético*, que trabalha com a noção do ‘possível’ (tentando fugir de seu reverso: a idéia de impossibilidade) - razão pela qual se dirige à imaginação, e pressupõe uma suspensão, mesmo que momentânea, da dúvida sobre o tema explanado; o discurso poético é, pois, aquele que parte do gosto ou dos hábitos mentais imaginativos do público a aceitar provisoriamente como verdadeiro, por vontade própria, algo que se admitiu antecipadamente ser apenas uma ficção. Em segundo momento, temos o *discurso retórico*, que tem por objeto a noção do ‘verossímil’ e almeja a conformação de uma crença mais firme, razão pela qual parte de certos *topois*<sup>48</sup> e exige, sempre, que o destinatário se manifeste ao final - que ele tome uma decisão, mostrando que ela é mais adequada ou conveniente dentro de um certo quadro de crenças admitidas (ou seja: não busca mera impressão no destinatário, como ocorria com a poética).<sup>49</sup> Por sua vez, o *discurso dialético* já não se limita a sugerir ou impor uma crença, mas sim, as submete à prova, mediante tentativas de traspassá-las por objeções; o discurso dialético parte, pois, de premissas que podem ser incertas, mas que são aceitas sob determinadas circunstâncias e por um público mais ou menos homogêneo e conhecedor do assunto – por isso, é o discurso da ‘probabilidade’ (muito próximo à idéia de certeza), onde já existe um alto grau de estabilidade. Por fim, temos o *discurso analítico* (ou lógico-formal), que parte sempre de premissas admitidas como absolutamente certas (ou universalmente aceitas) e chega, pelo encadeamento silogístico, à demonstração da ‘certeza’ apodíctica – prova indestrutível.

É visível, pois, que tais discursos se estruturam em uma escala crescente de credibilidade – partindo do mínimo de credibilidade (da possibilidade) e chegando ao máximo de credibilidade (a certeza)<sup>50</sup>. Não por outra razão ARSITÓTLES consagrou, entre os quatro discursos, menos uma diferença ontológica que de grau, como bem destacado por Olavo de CARVALHO:<sup>51</sup>

---

<sup>46</sup> DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. Op. cit., p. 34-36.

<sup>47</sup> CARVALHO, Olavo de. Op. cit., p. 40-46.

<sup>48</sup> VIEHWEG, Theodor. **Tópica e Jurisprudência**. Brasília: Imprensa Nacional, 1979. Designando, em termos gerais “lugares comuns do conhecimento”.

<sup>49</sup> Em nível de verossimilhança busca-se, pois, que a posição apenas pareça correta, não exigindo, assim, permanência do discurso. Assim, “o discurso retórico parte das convicções atuais do público, sejam elas verdadeiras ou falsas, e procura levar a platéia a uma conclusão verossímil”. DALLA-ROSA, Luiz Vergílio. Op. cit., p.35.

<sup>50</sup> Ibidem, p. 32.

<sup>51</sup> CARVALHO, Olavo de. Op. cit., p. 41-42.

A Poética estuda os meios pelos quais o discurso poético abre à imaginação o reino do possível; a Retórica, os meios pelos quais o discurso retórico induz a vontade do ouvinte a admitir uma crença; a Dialética, aqueles pelos quais o discurso dialético averigua a razoabilidade das crenças admitidas, e, finalmente, a Lógica ou Analítica estuda os meios de demonstração apodíctica, ou certeza científica. Ora, aí os quatro conceitos básicos são relativos uns aos outros: não se concebe o verossímil fora do possível, nem este sem confronto com o razoável, e assim por diante (...), de modo que as quatro ciências são inseparáveis; tomadas isoladamente, não fazem nenhum sentido.

Assim, podemos conceber que os quatro discursos são, nada mais, que possíveis formas de atitudes humanas, quatro motivos para se falar e ouvir<sup>52</sup>. E dentro desta perspectiva, devemos ter em mente que no processo de tomada de uma decisão, se o julgador adstringe-se a uma ou outra esfera do processo discursivo, olvidando as demais, sua postura certamente será incompleta, podendo, pois, estar impregnada de vícios - e como tal, embora tenha uma feição aparentemente legítima, esta não o será de fato. Deve o julgador, pois, percorrer todos os caminhos do discurso para que, só ao final deste processo - que passa da possibilidade à certeza - possa esposar de uma razão legítima para a tomada da decisão, tornando-a compreensível e aceita pela comunidade.

É o que ocorre, por exemplo, no caso do já citado filme *Doze Homens e Uma Sentença* - que retrata perfeitamente o processo de tomada de decisão no âmbito de um caso penal submetido ao Tribunal do Júri (embora haja diferenças legais entre a forma de julgamento do Júri no ordenamento brasileiro em relação ao americano - as quais não interessam ao presente). No filme, o “jurado n.º1” convoca uma votação preliminar - para saber a posição inicial de cada um dos doze jurados -, e nesta, onze deles optam pela condenação, enquanto apenas um deles não. Todavia, ao longo das discussões que são travadas na *Jury Room*, dos fatos e dos argumentos que são trazidos por cada um dos interlocutores, observa-se claramente o emprego dos aludidos *discursos*, seja para fugir das idéias impossíveis - quando suspendem, momentaneamente a dúvida sobre a hipótese explanada (empregando, pois, do discurso poético) - ou mesmo para alcançar certa credibilidade em um argumento, utilizando-se para tanto de alguns *topois* (quando então abre-se espaço para o discurso retórico). Mas é especialmente nas investidas dialéticas - quando se choca os argumentos já construídos para formulação de novas idéias - e analíticas - ao descortinar aquilo que é verdadeiramente certo - que o veredicto final vai se corporificando.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Idem.

<sup>53</sup> Na película referenciada, como vimos, os jurados entram na *JuryRoom* inclinados, em sua esmagadora maioria, pela condenação. Na verdade querem condenar mas estão argumentando no vazio - ou quase isso: utilizam de posturas vagas e imprecisas; às vezes, nem sabem o porquê querem condenar (isso é visível no diálogo travado entre os jurados n.º 3 e n.º 2: “...o que você acha?”; “eu achei bem interessante”; “eu quase dormi...me irrita como os advogados são prolixos, mesmo em casos tão óbvios”. É também visível nas palavras do jurado n.º8, quando afirma que “achou o caso bem interessante, não havia muitos pontos obscuros”.

## 5. A projeção discursiva enquanto barreira garantista

Do exposto, podemos concluir que o discurso consagra uma verdadeira “modificação ou alteração na esfera individual ou de outrem, modificação esta que está presente na própria enunciação da premissa inicial de um discurso e que, portanto, aponta para a caracterização

---

E ainda no debate entre os jurados n.º 12 e 11, quando aquele afirma que “achou o trabalho do promotor bastante preciso...o modo como enumerou os fatos em seqüência”; “acho que ele fez um trabalho de gabarito, com muita determinação” – tudo isso, nas primeiras cenas do filme). Note-se, que neste princípio eles estão todos procurando, ainda por meios não muito seguros, dados para sustentar uma posição (perguntam uns aos outros: “o que você achou do caso?...”), e acabam – na sua maioria – optando pela posição mais cômoda: a da condenação (“...é um caso tão óbvio”; “não havia pontos obscuros...”). Contudo, um único jurado insiste em não votar pela culpa do réu; não que ele tenha acreditado em sua inocência, mas sim, que ele tenha dúvidas acerca da efetiva culpa – o que é completamente diferente (“... eu não sei!”; “não sei se acredito ou não!”; “é possível que não seja ele!”). Assim, fixam-se duas posições contrapostas, mas de igual grau credibilidade: é possível que seja ele culpado... mas também é possível que não! Em um momento seguinte dos debates, a utilização de certos *topois* (sejam estes corretos ou não) vem à voga; primeiramente quando emprega-se de certas posturas discriminatórias em relação àqueles que vêm de classes menos favorecidas, que são mais pobres (como, v.g., o jurado n.º 10, quando afirma que “não devemos acreditar no rapaz sabendo o que ele é”; ou ainda, no discurso do jurado n.º 4, ao afirmar que “...ele nasceu num cortiço, escola de bandidos. Não é segredo que as crianças vindas da miséria são uma ameaça à sociedade”) ou então por já ter um histórico de infrações (como assevera o jurado n.º 7: “...veja o passado do rapaz; foi para o juizado de menores com dez anos por ter atacado uma pedra na professora; aos quinze foi mandado para o reformatório por ter roubado um carro...”), e que como tal, deveriam ser encarados - *ad eternum* - como bandidos. Logo em seguida, outros *topois* são utilizados para propugnar pela inocência: “...não é preciso que o rapaz prove nada, o ônus da prova é da promotoria (...) o réu nem precisa abrir a boca”; ou então, quando o mesmo jurado n.º 8 afirma que “os jurados podem se enganar, afinal de contas são pessoas, e pessoas também erram” – com isso almejam um verossimilhança no teor de suas alegações. Mas é no embate e contra-choque de argumentos já construídos que os debates na *JuryRoom* se adstringem por excelência, visando, cada qual, dar um grau de probabilidade ao seu discurso. Primeiramente, chame-se a importância do testemunho da vizinha de frente que supostamente viu o crime; mas, logo em seguida, demonstra-se que seria impossível ela ver o que ocorreu no outro lado da rua, haja vista que na hora do crime passava um trem em sua frente (mesmo que com as luzes apagadas). Demonstra-se, também, que ela não poderia ter visto o assassinato, eis que tinha certa carência visual e precisaria de óculos para tal constatação. Quanto a faca, os que propugnavam pela condenação argumentavam que ela era uma faca rara, e que o menino acusado tinha grande experiência com facas; mas, em seguida, demonstrou-se que esta faca poderia ser encontrada em qualquer lugar, e mais, que se fosse o menino de fato experiente com a faca, não a utilizaria da forma pela qual esta foi empregada (de cima para baixo). Destaca-se, também, o depoimento do vizinho de andar da vítima, que supostamente ouviu e viu o delito; mas, ao final, demonstra-se que com a idade avançada daquele inviabilizaria tal constatação de forma segura. Assim, neste jogo de construções e ‘desconstruções’, vão se assentando as posições definitivamente. Por fim, quando já restavam poucos jurados propugnando pela condenação, um argumento foi empregado com grande maestria para demonstrar um dado inquestionável: que “é sempre difícil deixar os preconceitos de lado em um caso como este” (querendo o jurado n.º 8 referir-se, aqui, ao discurso até então empregado pelo jurado n.º 11, essencialmente racista e discriminatório; ou seja, que ele não queria condenar aquele réu pelo fato supostamente cometido, mas sim, em razão de seu “estereótipo” de bandido); e segue: “... o preconceito obscurece a verdade sempre...!” – demonstra, com isso, verdade insofismável, e acaba por conseguir modificar o voto do jurado relutante. Mas o grande mérito está no final da película, quando restava apenas um único jurado almejando a condenação (exatamente o jurado n.º 3), o qual insistia em sua posição inicial mesmo já se tendo exaurido os argumentos que poderiam ser postos em embate (chocados entre si); nesta ocasião, ele - em que ele se deu conta que estava sozinho – percebeu que não tinha de fato argumentos racionais (objetivos) para a pleitear a condenação, e que o que justificava sua postura, em verdade, era o fato de ter tido uma briga com seu próprio filho – o que o levou a uma certa postura de “vingança”, descarregando sua ira no rapaz que estava sendo julgado. Ou seja, analisou que sua postura era insofismavelmente incompatível para sustentar a condenação, e, como tal, modificou igualmente seu veredicto para inocência...!

deste não apenas como uma argumentação ou uma demonstração (...) mas sempre uma alteração de um estado inicial a um estado final”<sup>54</sup>.

Foi o que aconteceu, como vimos, com cada um dos jurados – a exceção de um deles (que desde o princípio almejava a absolvição) - na película ora analisada, pois sustentavam num primeiro momento a condenação do jovem acusado e, após os diversos debates, foram, pouco a pouco, mudando suas concepções pessoais.<sup>55</sup>

Nesse diapasão, concebemos que as *ciências do discurso* tratam (no fundo) de maneiras pelas quais o homem pode, através da palavra, influenciar a mente de outro homem, ou até mesmo a sua própria<sup>56</sup>. E aí está a chave de nossa construção, pois, tal qual ocorre num julgamento adstrito à competência de um órgão colegiado (como no citado caso do Júri, ou mesmo em uma decisão proferida por um Tribunal) - em que os julgadores/jurados trabalharão com a interlocução de diversos discursos e opiniões -, a tomada de decisão por um julgador monocrático poderá valer-se também das mesmas investidas discursivas para chegar à uma conclusão final – na medida em que poderá (e deverá) utilizar desta capacidade de auto-influência que é conferida pela teoria dos discursos para controlar a intervenção e a incidência dos processos psicanalíticos de transferência quando da tomada de sua decisão.

Assim, concluímos que o magistrado devem sempre (compulsoriamente) percorrer todas as quatro etapas discursivas antes de se filiar a um caminho, pois, somente assim, sua postura encampará os almejados ditames garantistas. Trata-se, pois, de uma batalha lingüístico-psicanalítica para o controle do poder irracional da mente humana.

E ao falar de controle do poder (seja ele advindo de forças externas ou mesmo internas – como ocorreria no tocante ao fenômeno da projeção), estamos consagrando os tão falados ditames *garantistas*, inseparáveis de um Estado que almeja ser Democrático de Direito – o qual tem por fundamento e fim a tutela das liberdades individuais frente às variadas formas de exercício arbitrário do poder.

---

<sup>54</sup> DALLA-ROSA. Luiz Vergílio. Op. Cit., p. 27. No mesmo sentido, Olavo de Carvalho assevera que “o discurso é movimento, é transcurso de uma proposição a outra. Tem um termo inicial e um termo final: premissas e conclusão, com um desenvolvimento e um meio”. CARVALHO, Olavo. Op. Cit., p. 86.

<sup>55</sup> Isto é especialmente visível na fala do jurado n.º7, logo no início dos debates: “...é culpado, e eu não mudaria de idéia nem se você falasse por cem anos”. Ledo engano, como se pôde observar ao final das passagens, pois até ele, mudou a sua opinião...! Ou seja, é sim o discurso argumentativo um meio de modificar as pessoas e suas opiniões, ou mesmo as próprias.

<sup>56</sup> Estas noções, inclusive, servem mesmo para construir a definição do que vem a ser o *Discurso*, consoante bem anotado por Luiz Vergílio: “O discurso nada mais é do que a identificação dos modos pelo qual o homem, pela utilização da palavra, consegue atingir a esfera de outrem, ou modificar sua própria esfera, utilizando-se para tanto de instrumentos que permitam compreender o objeto através de seus aspectos lingüísticos, aproximando-os de sua natureza ontológica e conduzindo seu destinatário (...) a decisão da premissa afirmada”. DALLA-ROSA. Luiz Vergílio. Op. Cit., p. 25.

Como se sabe, o modelo garantista foi especialmente desenvolvido pelo ilustre professor de Filosofia do Direito da Universidade de Camarino, Luigi FERRAJOLI<sup>57</sup>, como fruto de um “conjunto de estudos filosóficos e históricos (mas também epistemológicos, éticos, lógicos, teóricos, institucionais e jurídicos) sobre os ideais morais que inspiram ou deveriam inspirar o Direito das nações civilizadas” – como assevera Norberto BOBBIO no prefácio da aclamada obra *Diritto e Ragione* (Direito e Razão)<sup>58</sup>. Tal modelo pode ser sintetizado em três significados basilares: primeiramente, a palavra garantismo designa um *modelo de ordenamento* dotado de meios de invalidação de cada exercício de poder em contraste com normas superiores postas para tutela de direitos fundamentais. Em segundo lugar, designa uma *teoria jurídica* que permite a crítica e a perda da legitimação desde o interior das normas vigentes inválidas. Por fim, num terceiro significado, designa uma *doutrina filosófica-política* que permite a crítica e a perda da legitimação desde o exterior das instituições jurídicas positivas, baseadas na rígida separação entre direito e moral, ou entre validade e justiça, ou entre ponto de vista jurídico ou interno e ponto de vista ético-político ou externo ao ordenamento.<sup>59</sup>

As postulações trazidas em ‘Direito e Razão’ demonstram uma visível vertente iluminista e liberal que é esposada pelo autor (iluminista em termos filosóficos, e liberal na esfera política)<sup>60</sup>, exatamente porque nas relações entre indivíduos e grupos, quanto maior for a liberdade tanto menor será o poder, e vice-versa. E para FERRAJOLI, a primeira esfera (a da liberdade), deve ser ampliada em detrimento à esfera do poder, – pois “o poder deve ser limitado, a fim de permitir a cada um gozar da máxima liberdade, compatível com a igual liberdade de todos os demais”<sup>61</sup> – isso é o Garantismo, cuja antítese se consagraria em um *Modelo Autoritário* (garantismo *versus* decisionismo) e os reflexos destes decorrentes: governo da lei *versus* governo dos homens; Estado de Direito *versus* Estado absoluto/déspota; certeza *versus* arbítrio, e assim por diante. Com base nesta justificativa, o autor consagra que “a função garantista do Direito consiste na limitação dos poderes e no correspondente aumento da liberdade”.<sup>62</sup>

---

<sup>57</sup> FERRAJOLI, Luigi. Op. Cit.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 07.

<sup>59</sup> Todo o estudo consagrado por FERRAJOLI se desenvolve de forma compacta entre a crítica dos fundamentos gnosiológicos (teoria da natureza, validade e limites do conhecimento) e éticos em um extremo, e a crítica da prática judicial de outro, afastando-se dos dois vícios opostos da teoria sem controles empíricos e da prática sem princípios. *Idem*.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p.08.

<sup>61</sup> *Idem*.

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 746.

E é neste sentido que concebemos a teoria dos discursos sob uma feição garantista, pois sendo compulsório ao Magistrado transpassar as quatro modalidades discursivas citadas, estaríamos a consagrar uma verdadeira barreira aos abusos (voluntários ou não) do poder exercido pela mente humana. Seriam os quatro discursos, pois, uma verdadeira técnica desta minimização, limitação e funcionalidade das situações jurídicas de poder, e da igual garantia e maximização dos direitos fundamentais.

Como dito anteriormente, nossa constatação não é nova; o próprio LACAN já havia afirmado que “o inconsciente é estruturado como uma linguagem”<sup>63</sup> – e dela não se escapa -, e, em assim sendo, pode perfeitamente ser ele (o inconsciente) por ela (pela linguagem) limitado, inclusive no que tange aos *fenômenos psíquicos de transferência*: “... essa transferência é admitida imediatamente como manejável pela interpretação e portanto, se quiserem, permeável à ação da fala”.<sup>64</sup>

Contudo, vale notar que o próprio FERRAJOLI acentua que o modelo garantista é sempre restrito – no sentido de que nem mesmo uma aplicação cuidadosa dos ditames garantistas poderia controlar de forma plena o exercício do poder.<sup>65</sup> E isso não seria diferente com o propugnado emprego dos discursos na limitação da atuação psicológica do Juiz; afinal de contas, mesmo na atividade judicial existem sim espaços de poder específicos e em parte insuprimíveis.<sup>66</sup> Contra estas ilusões, a experiência ensina que nenhuma garantia pode reger-se exclusivamente por normas (sejam elas jurídicas ou de linguagem). Na mesma medida, nenhum direito fundamental pode concretamente sobreviver se não é apoiado pela luta por sua atuação da parte de quem é seu titular e pela solidariedade com esta, de forças políticas e sociais. Mesmo um ordenamento jurídico perfeito, por si só, não pode garantir nada (é necessário um substrato político, material e cultural do Direito para formar a praxes garantista). Geraldo PRADO nos adverte, no mesmo sentido, que “o garantismo não é uma religião e seus defensores não são profetas ou pregadores utópicos. Trata-se de um sistema incompleto e nem sempre harmônico, mas sua principal virtude consiste em reivindicar uma

---

<sup>63</sup> LACAN, Jaques. **O seminário (Livro 11): os quatro conceitos fundamentais da psicanálise**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998. p.25.

<sup>64</sup> LACAN, Jaques. **O seminário (Livro 08)...**, p.175. Segundo acentua o festejado psicanalista, o próprio fenômeno da transferência é colocado em posição de sustentáculo da ação da fala, sendo, pois, algo imbricado em sua existência.

<sup>65</sup> “Todo o esquema epistemológico até aqui ilustrado (...) têm o defeito fundamental de corresponder a um modelo limitado, amplamente idealista, porque de fato nunca foi realizado nem nunca será realizável”. FERRAJOLI, Luigi. Op. Cit, p. 33.

<sup>66</sup> É o que FERRAJOLI consagra como a “*falácia garantista*”: pois seria equivocado acreditar que basta um Direito bom, dotado de sistemas avançados e realizáveis de garantias constitucionais, para conter os poderes e para por os direitos fundamentais a salvo de suas distorções.

renovada racionalidade, baseada em procedimentos que têm em vista o objetivo de conter os abusos do poder”.<sup>67</sup>

Assim sendo, devemos conceber o garantismo como um “modelo ideal” (como acentua BOBBIO<sup>68</sup>); e como modelo, representa uma meta que permanece como tal, ainda que não seja alcançada e não possa jamais o ser inteiramente.

De qualquer forma, deve o garantismo ser encarado como verdadeiro critério de valoração e de correção do Direito existente, pois se presta a verificação do grau de legitimidade da epistemologia empregada, ou seja, “da maneira pela qual são construídas as verdades processuais”<sup>69</sup>; e isso nos possibilitará restringir (em certa medida) o grau de discricionariedade e o poder de decisão do magistrado diante dos casos concretos.

## 6. Conclusões

O objetivo primordial do presente trabalho foi o de demonstrar que os conhecimentos da psicanálise, em especial a noção de transferência (ou projeção) - mola mestra do processo psicanalítico -, poderá contribuir para entender a relação entre o julgador e a decisão a ser tomada, enquanto um processo correlato.

Chamar os ensinamentos da psicanálise ao conteúdo do Direito não significa colocar em risco os “sagrados e alienáveis direitos dos cidadãos”<sup>70</sup>, ao contrário, quer-se, com isso, propiciar aos operadores do Direito uma nova forma de auxílio para que possam melhor vislumbrar o mecanismo pelo qual se processam as decisões judiciais. Ou seja, estamos a propugnar por uma feição mais garantista às atividades jurisdicionais, pois, na medida em que se restringe a livre esfera de atuação do julgador, estaremos aí limitando o poder Estatal de decidir as causas jurídicas.

Já que a decisão judicial é carregada de fatores exógenos e também de fatores endógenos (afinal de contas, é ela fruto da atuação da mais complexa de todas as realidades: a humana), faz-se necessário, primeiramente, oferecer sustentáculos para conhecer este universo – e aqui entra o papel da psicanálise e seus diversos postulados. Mas não só isso, é necessário impor barreiras à atuação desta esfera interna – e isso pode muito bem ser realizado pela teoria dos quatro discursos, que devem ser sempre observados quando da

---

<sup>67</sup> PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p.21.

<sup>68</sup> Ibidem, p. 09.

<sup>69</sup> MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão Penal...**, p. 293.

<sup>70</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A Lide...**, p 137.

tomada de decisão. Afinal de contas, “a defesa do cidadão contra o arbítrio do Estado não está na lei, mas na consciência de um magistrado normal, do qual as decisões, antes de aplicar cegamente a lei, tratam de fazer justiça”.<sup>71</sup>

E ainda, “ir ao encontro do um-juiz humano, portador de uma subjetividade que opera dentro da ‘Instituição’, para encontrar emoções, desejos, complexos, é um caminho rumo à democratização do ato decisório”.<sup>72</sup> Até porque, toda forma legítima de controlar um ato judicial deve ser recebida com bons olhos, afinal de contas, “devemos navegar para as águas tranqüilas e límpidas do garantismo (...), porto seguro do Estado Democrático de Direito, mola primaz da Constituição Federal do Brasil”.<sup>73</sup>

Afinal de contas, quem pensar que possa separar seu mundo íntimo do mundo exterior, simplesmente não possui o primeiro dos dois e, portanto, é incapaz de separar qualquer coisa – Elias CANETTI.<sup>74</sup>

---

<sup>71</sup> Idem.

<sup>72</sup> MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão Penal...**, p. 277.

<sup>73</sup> VIEIRA, Luiz Guilherme. **O Ministério Público e a Investigação Criminal**. Rio de Janeiro: Rabaço, 2004. *Apud* MORAIS DA ROSA, Alexandre. Ob. Cit, p.293.

<sup>74</sup> **Elias CANETTI** foi um escritor, ensaísta, Prêmio Nobel de Literatura de 1981; Sua primeira obra literária foi o romance *Die Blendung* (1935). Os dramas *Hochzeit* (O Casamento) (1932), *Komödie der Eitelkeit* (1950) e *Die Befristeten* (1964) desmascaram o rosto de uma sociedade profundamente corrompida. Colocou o fundamento teórico de sua obra no ensaio "Massas e Poder" (*Masse und Macht*) (1960), que põe em relevo o significado fundamental dessa fenomenologia para a realidade política. Suas obras *posteriores* (*Die gerettete Zunge*, 1977; *Die Fackel im Ohr*, 1980; *Das Augenspiel*, 1985) tecem comentários e interpretam uma história de vida e trabalho muito singulares.

## 7. Referências bibliográficas

- ALMEIDA JR., Antônio Ferreira de. **Lições de Medicina Legal**. São Paulo: Nacional, 1978.
- BION, Wilfred Ruprecht. **Elementos de psicanálise**. Rio de Janeiro: Imago, 2004.
- CARVALHO, Olavo de. **Aristóteles em nova perspectiva**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996.
- CHAUÍ, Marilena. Freud: A consciência pode conhecer tudo?. In: **Filosofia**. São Paulo: Ática, 2000.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A lide e o conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá, 1989.
- \_\_\_\_\_. **Direito e Psicanálise: interseções a partir de 'O estrangeiro' de Albert Camus**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- \_\_\_\_\_. **Direito e Psicanálise: interseção a partir de 'O processo' de Kafka**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- \_\_\_\_\_. Jurisdição, Psicanálise e o Mundo Liberal. In: **Direito e Neoliberalismo: elementos para uma leitura interdisciplinar**. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Et alli. Curitiba: EdiBEJ, 1996, p. 41-42.
- DALLA-ROSA, Luiz Vergilio. **Uma teoria do discurso constitucional**. São Paulo: Landy, 2002.
- DOZE HOMENS E UMA SENTENÇA. Título original: **Twelve Angry Men**. Direção: Sidney Lumet. Produção/Distribuição: Fox/MGM. EUA. 1957. Drama. DVD. 96 min.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: RT, 2002.
- FREUD, Anna. **O ego e os mecanismos de defesa**. Porto Alegre: Artmed, 2006.
- FREUD, Sigmund. **Além do Princípio do Prazer, psicologia de grupo e outros trabalhos**. Rio de Janeiro: Imago, 1996.
- \_\_\_\_\_. **O Ego e o ID e outros trabalhos**. Rio de Janeiro: Imago, 1996.
- \_\_\_\_\_. **Cinco lições de psicanálise**. Rio de Janeiro: Imago, 1996.
- HABERMAS, Jürgen. **Acción comunicativa y razón sin transcendencia**. Barcelona: Paidós, 2002.
- \_\_\_\_\_. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.
- LACAN, Jacques. **O Seminário (Livro 01): os escritos técnicos de Freud, (1953-1954)**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- \_\_\_\_\_. **O Seminário (Livro 08): a transferência, (1960-1961)**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

- \_\_\_\_\_. **O Seminário (Livro 11):** os quatro conceitos fundamentais da psicanálise, (1964). Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- LAPLANCHE, J. & PONTALIS, J.B. **Vocabulário da Psicanálise.** São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- LISPECTOR, Clarice. **A paixão segundo G.H.** Rio de Janeiro: Rocco, 1998.
- MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Sujeitos Coletivos de Direito: pode-se considera-los a partir de uma referência à Psicanálise? In: CARVALHO, Amilton Bueno. **Revista de Direito Alternativo**, São Paulo, n. 3. p. 79-92.
- \_\_\_\_\_. O Poder Judiciário na Perspectiva da Sociedade Democrática: o juiz cidadão. In: **Revista ANAMATRA.** São Paulo, n. 21, 1994. p. 48.
- MILLER, Jacques-Alain. **Percursos de Lacan uma introdução.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.
- MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Decisão Penal:** a bricolagem de significantes. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- \_\_\_\_\_. **Para um Direito Democrático.** Florianópolis: Conceito, 2006.
- PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório:** a conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A sexualidade vista pelos Tribunais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- SAFOUAN, Mostafa. **Lacaniana I:** os seminários de Jacques Lacan (1953-1963). Rio de Janeiro: Companhia Freud, 2006.
- VIEIRA, Luiz Guilherme. **O Ministério Público e a Investigação Criminal.** Rio de Janeiro: Rabaço, 2004.
- VIEHWEG, Theodor. **Tópica e Jurisprudência.** Brasília: Imprensa Nacional, 1979.
- WARAT, Luiz Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos.** Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2000.