O livro *A verdade e as formas jurídicas* traz por escrito o teor de cinco conferências proferidas por Michel Foucault na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro entre 21 e 25 de janeiro de 1973. Nestas conferências são antecipados os desenvolvimentos contidos no livro *Vigiar e Punir* (1975) e pode-se observar a demonstração do vínculo entre os sistemas de verdade, bem como de onde provêm e onde se investem as práticas sociais e políticas.

Conferência 1

Faz um resumo do tema que será debatido nas cinco conferências. Há também uma leitura anti-epistemológica de alguns textos de Nietzsche para a diferenciação entre verdade e conhecimento.

A verdade através da prática penal

Foucault define que seu "*objetivo será mostrar como as práticas sociais podem chegar a engendrar domínios de saber que não somente fazem aparecer novos objetos, novos conceitos, novas técnicas, mas também fazem nascer formas totalmente novas de sujeitos e de sujeitos de conhecimento*" (FOUCAULT, 1999, p. 8). Para este fim propõe três eixos: 1) a história dos domínios do saber em relação com as práticas sociais, em que o saber do homem nasceu das práticas sociais do controle e da vigilância; 2) a análise metodológica dos discursos além do aspecto lingüístico, mas como jogos estratégicos de ação e de reação, de pergunta e de resposta, de dominação e de esquiva, como também de luta; 3) a reelaboração da teoria do sujeito além da filosofia (sujeito como fundamento de todo conhecimento) e da psicanálise (posição absoluta do sujeito), mas "*de um sujeito que não é dado definitivamente, que não é aquilo a partir do que a verdade se dá na história, mas de um sujeito que se constitui no interior mesmo da história, e que é a cada instante fundado e refundado*" (idem, p. 10).

> Pareceu-me que entre as práticas sociais em que a análise histórica permite localizar a emergência de novas formas de subjetividade, <u>as práticas jurídicas, ou mais precisamente, as práticas judiciárias, estão entre as mais importantes</u> (idem, p. 11).

Há duas histórias da verdade: a interna, que se corrige a partir de seus próprios princípios de regulação, como nas ciências, e a externa, que se forma nas sociedades em um certo número de regras de jogo que definem formas de subjetividade, domínios de objeto e tipos de saber.

> <u>As práticas judiciárias</u> – a maneira pela qual, entre os homens, se arbitram os danos e as responsabilidades, o modo pelo qual, na história do Ocidente, se concebeu e se definiu a maneira como os homens podiam ser julgados em função dos erros que haviam cometido, a maneira como se impôs a determinados indivíduos a reparação de algumas de suas ações e a punição de outras, todas essas regras ou, se quiserem, todas essas práticas regulares, é claro, mas também modificadas sem cessar através da história – me parecem <u>uma das formas pelas quais nossa sociedade definiu tipos</u>

> de subjetividade, formas de saber e, por conseguinte, relações entre o homem e a verdade que merecem ser estudadas.
>
> Eis aí a visão geral do tema que pretendo desenvolver: as formas jurídicas e, por conseguinte, sua evolução no campo do direito penal como lugar de origem de um determinado número de formas de verdade. Tentarei mostrar-lhes como certas formas de verdade podem ser definidas a partir da prática penal. Pois o que chamamos de inquérito (enquête) – inquérito tal como é e como foi praticado pelos filósofos de século XV ao século XVIII, e também por cientistas, fossem eles geógrafos, botânicos, zoólogos, economistas – é uma forma bem característica da verdade em nossas sociedades (idem, p. 11-12).

Conhecimento e verdade

São analisados alguns textos de Nietzsche, retirados de *Gaia Ciência* e de *A Genealogia da Moral*, para provar a tese que o conhecimento foi inventado pelos homens, que existem relações de poder até na história da verdade. E invenção difere de origem. Assim, a religião, a história, a poesia, o ideal e o próprio conhecimento não teriam origens metafísicas anteriores aos homens, mas teriam sido inventados por eles. Sendo o conhecimento inventado por obscuras relações de poder, não faz parte da natureza humana, não é instintivo, mas o resultado do confronto entre dois instintos, "*uma centelha entre duas espadas, mas não do mesmo ferro que as duas espadas"* (idem, p. 17).

Michel Foucault, em sua análise sobre verdade e conhecimento, parte do princípio de que não há uma relação necessária entre o conhecimento e as coisas a conhecer, ou seja, o que se sabe a respeito de algo não é próprio de sua essência. O conhecimento não faz parte da natureza humana e, então, não é algo que diz respeito à essência do homem; o conhecimento é algo inventado. Assim, "*o conhecimento não é instintivo, é contra-instintivo, assim como ele não é natural, é contra-natural*" (idem, p. 17). Logo, temos "*uma natureza humana, um mundo, e algo entre os dois que se chama conhecimento, não havendo entre eles nenhuma afinidade, semelhança ou mesmo elos de natureza*" (idem, p. 18).

Nietzsche contradiz Spinoza afirmando que para compreender as coisas em sua natureza, em sua essência e portanto em sua verdade, é preciso rir delas, deplorá-las e detestá-las. Estes três impulsos – rir, deplorar e detestar – são modos de afastar o objeto de si e na constante luta entre eles é que se produz o conhecimento. Portanto, a relação do conhecimento com o objeto é de distância e dominação.

Por não fazer parte da natureza humana, o próprio conhecimento também não pressupõe uma relação de afinidade ou semelhança com as coisas; ao contrário, o conhecimento exprime relações de poder e dominação, as quais desmistificam a idéia de algo unificado. Por essa razão, Foucault ironicamente afirma que, caso desejemos saber efetivamente o que é o conhecimento, devemos nos aproximar dos políticos, e não dos filósofos, haja vista que a política pressupõe entrechoques de poder e é a partir da política que se constrói o direito.

O conhecimento não é uma faculdade nem uma estrutura universal, apenas o resultado, o acontecimento, o efeito de natureza e caráter perspectivo e parcial em relação estratégica à certa situação do homem. É ao mesmo tempo generalizante e particular, esquematizante, ignora diferenças e assimila coisas entre si, sem preocupar-se com a verdade. O conhecimento é sempre um desconhecimento da história.

> Alguns esboços desta história a partir das práticas judiciárias de onde nasceram os modelos de verdade que circulam ainda em nossa sociedade, se impõe ainda a ela e valem não somente no domínio da política, no domínio do comportamento quotidiano, mas até na ordem da ciência. Até na ciência encontramos modelos de verdade cuja formação releva das estruturas políticas que não se impõem do exterior ao sujeito de conhecimento mas que são, elas próprias, constitutivas do sujeito de conhecimento (idem, p. 27).

Conferência 2

Revela o surgimento distinto da prova e do testemunho na antiguidade grega através da análise da história de Édipo de Sófocles, como episódio da história do saber e ponto de emergência do testemunho e do inquérito.

Existiam dois tipos de regulamento judiciário, de litígio, de contestação ou de disputa presentes na civilização grega. A primeira forma, bastante arcaica, é encontrada em Homero. Dois guerreiros se afrontavam para saber quem estava errado e quem estava certo, quem havia violado o direito do outro. A tarefa de resolver esta questão cabia a uma disputa regulamentada, um desafio entre os dois guerreiros. Um procedimento sem juiz, sentença, verdade, inquérito nem testemunho para saber quem disse a verdade. Confia-se à luta, ao desafio, ao risco que cada um vai correr o encargo de decidir não quem disse a verdade, mas quem tem razão. Na *Ilíada* aparece a contestação entre Antíloco e Menelau durante os jogos que se realizaram na ocasião da morte de Pátrodo. Apesar de haver um observador, uma testemunha, para verificar as irregularidades da corrida, na contestação entre os adversários sobre quem receberia o prêmio, é levantado um desafio, uma prova. A prova é a característica da sociedade grega arcaica.

A segunda forma é a que se desenrola ao longo de *Édipo-Rei*. Para resolver um problema que é também, em um certo sentido, um problema de contestação, um litígio criminal – quem matou o rei Laio – aparece um personagem novo em relação ao velho procedimento de Homero: a testemunha. *Édipo-Rei* é uma espécie de resumo da história do direito grego, que apresenta a síntese de uma das grandes conquistas da democracia grega: a história do processo através do qual o povo se apoderou do direito de julgar, do direito de dizer a verdade, de opor a verdade aos seus próprios senhores, de julgar aqueles que os governam.

A tragédia de Édipo é o primeiro testemunho das práticas judiciárias gregas. É a história em que pessoas – um soberano, um povo – ignorando uma certa verdade, conseguem, por uma série de técnicas, descobrir uma verdade que coloca em questão a própria soberania do soberano. A história de Édipo é a história de um procedimento de pesquisa da verdade que

obedece exatamente às práticas judiciárias gregas da época e se divide em três partes, três jogos de metades, que revelam o ciclo das relações de poder.

> O primeiro jogo de metades que se ajustam é o do rei Apolo e do divino adivinho Tirésias – o nível da profecia ou dos deuses. Em seguida, a segunda série de metades que se ajustam é formada por Édipo e Jocasta. Seus dois testemunhos se encontram no meio da peça. É o nível dos reis, dos soberanos. Finalmente, a última dupla de testemunhos que intervém, a última metade que vem completar a história não é constituída nem pelos deuses nem pelos reis, mas pelos servidores e escravos. O mais humilde escravo de Políbio e principalmente o mais escondido dos pastores da floresta do Citerão vão enunciar a verdade última e trazer o último testemunho (idem, p. 38-39).

Como resultado final confirma-se em forma de testemunho dos dois pastores o que fora dito em termos de profecia no começo da peça. Assim como a peça passa dos deuses aos escravos, os mecanismos de enunciado da verdade mudam da profecia (o olhar dos deuses para o futuro e o passado) para o testemunho (o olhar dos homens sobre o que viram). A peça desloca a enunciação da verdade do discurso profético e prescritivo ao discurso de ordem retrospectiva, de testemunho.

O ponto central da trama é a queda do poder de Édipo: o desconhecimento de certas verdades faz com que Édipo torne-se rei, e a busca pela verdade traz a perda da soberania. Conseqüentemente, o ocidente acaba sendo influenciado pelo mito de que a verdade nunca pertence ao poder político, que este é cego, ou como Platão defende mais tarde, que há uma antinomia entre o poder e o saber. Nietzsche procura demolir este mito mostrando que por trás de todo saber e conhecimento, o que está em jogo é uma luta de poder. Assim, o poder político não está ausente do saber, mas é tramado com o saber.

Conferência 3

Trata da relação que se estabeleceu na Idade Média, do conflito, da oposição entre o regime da prova (épreuve) e o sistema de inquérito.

Édipo-Rei mostra a conquista na democracia grega do direito de testemunhar, de opor a verdade ao poder. Este direito de opor uma verdade sem poder a um poder sem verdade deu lugar a uma série de grandes formas culturais características da sociedade grega. Contudo, o inquérito, que surge na Grécia antiga, permanece esquecido até a Idade Média.

Foucault realiza uma análise sobre a constituição do direito. Basicamente, traz um resgate das formas jurídicas que emergiram ao longo da história, realizando uma reconstituição de como o direito foi passando da idéia de justiça privada para a de justiça pública. "*Deve-se dizer, inicialmente, que o direito brasileiro recebe influência direta do direito romano-germânico, o mesmo que influenciou o ordenamento jurídico da França, país de Foucault. Portanto, a análise sociológica que este autor realiza, pode-se dizer, é diretamente*

aplicável ao nosso ordenamento, o que acentua a relevância do tema do direito para os estudos de sociólogos brasileiros" (ASENSI, 2007). Vejamos uma premissa de Foucault:

> O Direito Germânico não opõe dessa luta a guerra à justiça, não identifica justiça e paz. Mas, ao contrário, supõe que o direito não seja diferente de uma forma singular e regulamentada de conduzir uma guerra entre os indivíduos e de encadear os atos de vingança. O direito é, pois, uma maneira regulamentada de fazer a guerra (FOUCAULT, 1999, p. 56-57).

Desta forma, o direito é essencialmente o espaço do conflito, que se desenrola de forma institucionalizada e mediante alguns procedimentos comuns às partes em litígio. Segundo Foucault, "*Entrar no domínio do direito significa matar o assassino, mas matá-lo segundo certas regras, certas formas*" (idem, p. 57). Temos, então, o direito como a manifestação institucionalizada da guerra; entretanto não se trata de uma guerra que produz danos físicos a outrem, mas sim uma guerra de procedimentos, de argumentos, de fatos, de direitos.

Na guerra o vencedor é nitidamente visível, pois é aquele que sobrevive à luta. No direito não há como determinar o vencedor a partir das duas partes, pois estamos no embate de duas verdades. Então, faz-se mister uma terceira pessoa, alheia à controvérsia, que servirá como mediadora e, em seguida, proferirá um veredicto sobre o qual verdade prevaleceu. Observe que não se trata de determinar qual verdade é efetivamente verdadeira, mas sim de determinar qual verdade efetivamente prevalece.

No direito feudal o litígio entre dois indivíduos era regulamentado pelo sistema da prova (épreuve). Era uma maneira de provar não a verdade, mas a força, o peso a importância de quem dizia. Assim, nas provas sociais levavam-se doze testemunhas para jurar a favor do caráter do acusado ao invés da observância de sua conduta. Nas provas verbais o acusado deveria pronunciar fórmulas gramaticais e dependendo de suas habilidades oratórias, era absolvido ou não. Neste jogo verbal, os menores, as mulheres e os padres podiam ser substituídos por outra pessoa com mais hábil na oratória. Tal representante oral veio a tornar-se na história do direito o advogado. Nas provas mágico-religiosas havia o juramento. Nas provas corporais, físicas, chamadas ordálios, a pessoa submetia-se a provas e estas estabeleciam o resultado do processo. No sistema da prova judiciária feudal trata-se não da pesquisa da verdade, mas estabelecer que o mais forte é quem tem razão.

Na Idade Média, surge algo como um poder judiciário. Como a circulação de bens se dava através da guerra, da herança e das decisões judiciárias, os detentores do poder (guerra e herança) quiseram comandar as decisões judiciárias também ao seu favor. "*O direito de ordenar e controlar essa contestação judiciária, por ser um meio de acumular riquezas, foi confiscado pelos mais ricos e mais poderosos*" (idem, p. 65).

Aparece, assim, uma justiça não diretamente entre indivíduos particulares, mas a cargo de um poder superior, judiciário e político, responsável por regular os litígios. Aparece também a figura do procurador, representante do soberano, do poder externo lesado pelo dano, e que substituirá a vítima como parte ofendida. A noção de crime e dano será

substituída pela de infração. "*A infração não é um dano cometido por um indivíduo contra outro; é uma ofensa ou lesão de um indivíduo à ordem, ao Estado, à lei, à sociedade, à soberania, ao soberano*" (idem, p. 66). O soberano (em sentido amplo entendido também como o Estado) é não somente a parte lesada, mas a que exige reparação (multas e confiscos de bens).

Nota-se que a partir da possibilidade de um terceiro resolver a contenda entre as partes, e a partir da possibilidade do crime lesar o soberano, ocorre uma mudança na concepção de justiça. De uma justiça privada a qual não pressupunha um poder exterior, temos uma justiça pública que é realizada pelo terceiro alheio ao litígio e que detém a legitimidade para tal.

Essa transição do privado para o público se dá principalmente através da apropriação pelo soberano dos procedimentos e mecanismos de resolução de conflitos. A publicização do direito, portanto, se dá na medida em que ocorre a concentração da produção do direito nas mãos do soberano. E o agente que permite essa publicização é o procurador, que se encarregava de levar o direito às partes através de visitas periódicas, servindo como a extensão capilar do poder soberano. O principal procedimento adotado pelo procurador era o inquérito, que já vinha sendo utilizado no âmbito administrativo e religioso.

> O inquérito é precisamente uma forma política, uma forma de gestão, de exercício de poder que, por meio da instituição judiciária, veio a ser uma maneira, na cultura ocidental, de autentificar a verdade, de adquirir coisas que vão ser consideradas como verdadeiras e de as transmitir. O inquérito é uma forma de saber-poder. É a análise dessas formas que nos deve conduzir à análise mais estrita das relações entre os conflitos de conhecimento e determinações econômico-políticas (idem, p. 78)

Enquanto a prova tende a desaparecer, o inquérito segue o caminho oposto. O inquérito não é absolutamente um conteúdo, mas a forma de saber. É a partir do inquérito que se torna possível o embate de verdades institucionalizado, procedimentalizado e regulamentado. Neste sentido, a conclusão do inquérito funciona como uma forma de dizer qual a verdade prevaleceu naquele litígio e diante daquelas circunstâncias, produzindo um saber-poder. É saber porque é fruto do embate de verdades; é poder porque impõe qual das verdades deve prevalecer de forma coercitiva. O direito, assim, é permeado por relações de poder que buscam através do embate de verdades, uma solução comum designada por um terceiro. Daí resulta a importância do discurso e da hermenêutica como formas de persuasão.

Conferência 4

Demonstração das formas de práticas penais que caracterizam a sociedade disciplinar (contemporânea). As relações de poder subjacentes a essas práticas penais.

No final do século XVIII e início do século XIX há uma reorganização do sistema judiciário e penal em diversos países da Europa e do mundo. Na Inglaterra ocorrem profundas mudanças no conteúdo das leis e no conjunto de condutas penalmente repreensíveis sem que

as formas e instituições judiciárias se modificassem profundamente. Na França ocorre o contrário, modificam-se as instituições sem alterar-se a lei penal.

Um dos fatores primordiais de tais mudanças é a reelaboração teórica da lei penal por Beccaria, Bentham, Brissot e outros, que passam a considerar que "*a infração não deve ter mais nenhuma relação com a falta moral ou religiosa. A falta é um a infração à lei natural, à lei religiosa, à lei moral. O crime ou a infração penal é a ruptura com a lei, lei civil explicitamente estabelecida no interior de uma sociedade pelo lado legislativo do poder político*" (idem, p. 80).

> Um segundo princípio é que estas leis positivas formuladas pelo poder político no interior de uma sociedade, para serem boas leis, não devem retranscrever em termos positivos a lei natural, a lei religiosa ou a lei moral. Um lei penal deve simplesmente representar o que é útil para a sociedade. A lei define como repreensível o que é nocivo à sociedade, definindo assim negativamente o que é útil (idem, p. 81).

O criminoso passa a ser o inimigo social, aquele que danifica e perturba a sociedade. Rousseau afirma que o criminoso é aquele que rompeu o pacto social. Como o crime é uma perturbação para a sociedade a punição não pode mais prescrever uma vingança (noção de redenção ao pecado) mas fazer com que o dano causado à sociedade seja apagado ou impedido de ser repetido.

Os teóricos estabelecem quatro tipos de punição: a deportação, a humilhação pública, o trabalho forçado e a pena de talião, pagar o mal praticado com o mesmo mal. Contudo, o sistema de punição adotado não foi nenhum destes. A prisão ou o aprisionamento surge sem justificação teórica. Surgem instituições de vigilância e correção paralelas ao poder judiciário: polícia, instituições psicológicas, psiquiátricas, criminológicas, médicas, pedagógicas para a correção, em um modelo "ortopédico" que Foucault chama de panoptismo em homenagem a Bertham. No panoptismo "*não há mais inquérito, mas vigilância, exame. [...] Um saber que tem agora por característica não mais determinar se alguma coisa se passou ou não, mas determinar se um indivíduo se conduz ou não como deve, conforme ou não à regra, se progride ou não, etc.*" (idem, p. 88).

Estes mecanismos de controle surgiram obscuramente na Inglaterra e na França. Na Inglaterra apareceram comunidades religiosas que prestavam a dupla tarefa de vigilância e de assistência, e paralelamente instituíram uma forma de controle das camadas mais ricas sobre as mais pobres. Outras instituíam regras de conduta moral com o objetivo de reformar as maneiras religiosamente inaceitáveis. Por fim, as sociedades econômicas começaram a organizar uma polícia privada para proteger seu patrimônio contra o banditismo. Na França, as *lettres-de-cachet* era uma ordem do rei para obrigar alguém a fazer alguma coisa. Qualquer pessoa ou comunidade poderia solicitar uma *lettre-de-chachet* contra quem as estivesse perturbando.

> A prisão, que vai se tornar a grande punição do século XIX, tem sua origem precisamente nesta prática para-judiciária da *lettre-de-cachet*, utilização do poder real pelo controle espontâneo dos

> grupos. Quando uma *lettre-de-cachet* era enviada contra alguém, esse alguém não era enforcado, nem marcado, nem tinha de pagar uma multa. Era colocado na prisão e nela devia permanecer por um tempo não fixado previamente (idem, p. 98).

Os novos sistemas de controle social estabelecidos pelo poder, pela classe industrial, pela classe dos proprietários foram tomados dos controles populares com uma versão autoritária e estatal. Surgiram devido a uma nova distribuição espacial e social da riqueza industrial e agrícola que tornou necessários novos controles sociais no fim do século XVIII.

Conferência 5

Nascimento das ciências de exame que estão em relação com a formação e estabilização da sociedade capitalista. Inclui a Mesa Redonda entre alguns participantes e o autor que se seguiam ao final de cada conferência.

A teoria penal de Beccaria, legalista, social, se opõe inteiramente ao panoptismo. "*No panoptismo a vigilância sobre os indivíduos se exerce ao nível não do que se faz, mas do que se é; não do que se faz, mas do que se pode fazer* " (idem, p. 101). Poderia se dizer que a reclusão do século XIX é uma combinação de controle moral e social, nascido na Inglaterra, com a instituição propriamente francesa e estatal da reclusão em um local, em um edifício, em uma instituição, em uma arquitetura. Na época atual, todas as instituições – fábrica, escola, hospital psiquiátrico, hospital, prisão – tem por finalidade não excluir, mas fixar o indivíduo. Fixá-los ao aparelho de produção, de transmissão do saber, de correção e de normalização dos indivíduos. São formas de controle que se encarregam da dimensão temporal da vida dos indivíduos.

Durante o século XIX, novas formas de controle passaram a vigorar, além da força de trabalho através de baixos salários frente à cargas horárias elevadas: o controle de como gastar o tempo livre e as economias do operário. Assim surgiram as caixas econômicas, as caixas de assistênciais, a previdência social. Controlando o tempo, as economias, a vida dos indivíduos, controla-se também o seu saber. O sistema capitalista penetra profundamente em nossa existência, com um conjunto de técnicas políticas e de poder pelo qual o homem encontra-se ligado ao trabalho. "*A ligação do homem ao trabalho é sintética, política; é uma ligação operada pelo poder. Não há sobre-lucro sem sub-poder*" (idem, p. 125).

Bibliografia

ASENSI, Felipe Dutra. **O rosto que se desvanece na areia da praia: homem, conhecimento e direito em Michel Foucault.** Revista Urutágua nº 09. Retirado de <www.urutagua.uem.br/009/09asensi.htm>.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas.** Rio de Janeiro: NAU Editora, 2003.