

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO

BRUNO GADELHA XAVIER

DO “GOZO PELA PUNIÇÃO”:
SOBRE O CARÁTER RETÓRICO DO CONSUMO
REPRESSIVO NA SOCIEDADE BRASILEIRA ATUAL

VITÓRIA
2015

BRUNO GADELHA XAVIER

DO “GOZO PELA PUNIÇÃO”:
SOBRE O CARÁTER RETÓRICO DO CONSUMO
REPRESSIVO NA SOCIEDADE BRASILEIRA ATUAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para a obtenção do grau de mestre em Direito.

Orientadora: Prof. Dr. João Maurício Adeodato.

VITÓRIA

2015

BRUNO GADELHA XAVIER

DO “GOZO PELA PUNIÇÃO”:
SOBRE O CARÁTER RETÓRICO DO CONSUMO REPRESSIVO NA
SOCIEDADE BRASILEIRA ATUAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória - FDV, como requisito parcial para a obtenção do grau de mestre em Direito.

Aprovado em ____ de _____ de 2015.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. João Maurício Adeodato
Faculdade de Direito de Vitória
Orientadora

Profº. Dr.

Profº. Dr.

AGRADECIMENTOS

A Deus, fiel sempre.

Ao meu pai, meu maior amigo no mundo.

À minha mãe, minha pedra segura de apoio e afeto.

À minha irmã, campeã mundial há 24 anos de melhor irmã do mundo, insubstituível.

À Carol. Se estou sonhando esta caminhada, por favor não me acorde.

Aos amigos e colegas de turma, herança para muito além de qualquer conhecimento construído. Também aos amigos que a vida me proporcionou durante esta passagem.

Ao meu orientador João Maurício Adeodato, fonte de inspiração profissional e que tenho a sorte de chamar de amigo.

Aos professores Samuel Meira Brasil, Aloisio Krohling, Thiago Fabres de Carvalho, e todos que fizeram parte da minha formação: esta dissertação é uma singela forma de agradecimento.

À FDV, minha segunda casa.

À Dona Marinalva, esta dissertação é para você!

RESUMO

Esta dissertação pretende, a partir da adoção metodológica retórica, indagar sobre o significado da punição na atual conjuntura social do Brasil. Para tanto, parte-se de uma premissa transdisciplinar, que envolve os influxos da Filosofia, Sociologia e Psicanálise, frente a discussão da esfera jurídica penal. Para tanto, o uso de autores como Slavoj Žižek, Jacques Lacan, Giorgio Agamben, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Karl Marx, Luiz Alberto Warat, dentre outros, será necessário. Neste sentido, trabalhar-se-á com uma análise material e simbólica da punição, defendendo seu caráter de signo consumido pela sociedade. A partir desta tese elencada, discutir-se-á os seguintes pontos: a crise da epistemologia penal moderna; a ausência de conteúdo substancial do *slogan* democrático; a fixação e gestão de manobra biopolítica no espeque do Estado Democrático de Direito brasileiro; o surgimento de uma nova forma de subjetivação, o sujeito pós-traumático; o contexto neoliberal de apropriação da máquina legal e judicante; e a punição signo consumível. Busca-se, com isso, uma contribuição original na teoria jurídica brasileira.

Palavras-chave: Epistemologia penal; consumo punitivo; Estado Democrático de Direito.

RESUMEN

Esta tesis pretende, desde la adopción de la metodología retórica, preguntar sobre el sentido de la pena en el actual contexto social de Brasil. Por tanto, se basa en una premisa transdisciplinar, que implica el ingreso de la filosofía, la sociología y el psicoanálisis, en el debate jurídico-penal de la ley. Por tanto, el uso de autores como Slavoj Žižek, Jacques Lacan, Giorgio Agamben, Jacinto Nelson Miranda Coutinho, Karl Marx, Luiz Alberto Warat, entre otros, será necesario. En este sentido, se trabajará con un análisis material y simbólica del castigo, en la defensa de su carácter de signo consumido por la sociedad. Se analizarán los siguientes puntos: la crisis de la epistemología penal moderna; la ausencia de contenido sustancial del lema democrático; el establecimiento y la gestión de la acción biopolítica en lo contexto del Estado Democrático de Derecho brasileño; el surgimiento de una nueva forma de subjetividad, el sujeto post-traumático; el contexto neoliberal de la propiedad del mecanismo jurídico y judicante; y el castigo como signo consumible. Por lo tanto, se trata de una aportación original de teoría del derecho brasileño.

Palabras-clave: Epistemología penal; consumo punitivo; Estado Democrático de Derecho.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 ECOS DA EPISTEMOLOGIA PENAL MODERNA FRENTE O ATUAL PARADIGMA ACADÊMICO BRASILEIRO	16
1.1 O SOM DO SILÊNCIO – UMA APROXIMAÇÃO ENTRE DIREITO E MÚSICA NA GANA DESCONSTRUTIVISTA.....	16
1.2 O FATOR CONHECIMENTO EM UMA SOCIEDADE COMPLEXA: CRÍTICA AO FORMALISMO JURÍDICO BURGUESES.....	23
1.3 CONTRIBUIÇÕES EPISTEMOLÓGICAS PARA A SEARA NORMATIVA: É POSSÍVEL ELIMINAR O “SENSO COMUM TEÓRICO DOS JURISTAS”?.....	33
1.4 1988 – DIAS DE UM FUTURO ESQUECIDO: EM DEFESA DO FUNDAMENTAL PAPEL DOUTRINÁRIO NA DENÚNCIA SOCIAL.....	40
2 DESERTO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: PRIMEIRO COMO LEI, DEPOIS COMO FARSA	52
2.1 ESTADO E CAPITALISMO: UMA SIMBIÓTICA RELAÇÃO QUE EXISTE AO NÃO EXISTIR (OU VICE-VERSA).....	52
2.2 O ESTADO DE DIREITO COMO “METAFÍSICA DO SUJEITO JURÍDICO”.....	56
2.3 A DEMOCRACIA ESTÁ À VENDA: DO ESVAZIAMENTO CONCEITUAL AO SLOGAN DEMOCRÁTICO COMO MERCADORIA RETÓRICA DO CAMPO POLÍTICO.....	60
3 EM BUSCA DE UM INSIGNIFICANTE SIGNIFICADO PARA A GESTÃO DA VIDA NA VERTENTE SOCIAL ATUAL	70
3.1 TRÊS MOMENTOS TEÓRICOS ACERCA DA BIOPOLÍTICA: DESVELANDO UM NOVO PARADIGMA DE GOVERNÂNCIA SOCIAL.....	70

3.2 METÁSTASES DO DISCURSO LIBERAL: SOBRE VETORES DE UM ENCILHAMENTO EM TORNO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DOS DIREITOS HUMANOS.....	
3.3 A DIFICULDADE DE UM DISCURSO CRÍTICO ACERCA DOS DIREITOS HUMANOS: QUANDO O CONTRARIAR SE TORNA UMA PROFANAÇÃO.....	76
3.4 HAVERIA UM SEGREDO EM TORNO DO FETICHISMO DO SUJEITO DE DIREITO?.....	86
3.5 BEM-VINDO AO “PALÁCIO DE CRISTAL NORMATIVO” DO SUJEITO PÓS-TRAUMÁTICO.....	96
4. OS QUATRO CAVALEIROS DO APOCALIPSE PENAL MODERNO: OS SAGRADOS SINAIS DA LÓGICA INQUISITORIAL.....	101
4.1 A ABERTURA DOS CÉUS: O CARÁTER SINTOMÁTICO DA IDEOLOGIA E A IMPORTÂNCIA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA COMO MATRIZ DO PENSAMENTO PENAL CRÍTICO.....	106
4.2 A MORTE DO ENSINO JURÍDICO: INQUISITORIALISMO SE APRENDE EM SALA.....	106
4.3 A FOME NEOLIBERALISTA: INFLUXOS DE UM SISTEMA ECONÔMICO QUE ECOA SEU IMPERIOSO PODER DE SEGREGAÇÃO SOCIAL.....	112
4.4 A PESTE DO MEDO: A CRIAÇÃO DE UM SIMULACRO DE INSEGURANÇA COMO PADRÃO DE COESÃO SOCIAL.....	119
4.5 A GUERRA MIDIÁTICA: A CONFORMAÇÃO DE UMA “INDÚSTRIA CULTURAL” QUE TRANSFORMA A PUNIÇÃO EM MERCADORIA.....	124
	128
5 O GOZO DO CONSUMO PUNITIVO: A MODULAÇÃO PUNITIVA EM OBJETO MERCADOLÓGICO	
5.1 A SOCIEDADE DE CONSUMO PUNITIVO: A FORMAÇÃO DE UMA ECONOMIA POLÍTICA DO SIGNO REPRESSOR.....	
5.2 O GOZO NEOLIBERAL E A PERSECUÇÃO CRIMINAL: A ILAÇÃO AUTOFÁGICA DO SISTEMA PUNITIVO.....	132

	137
6 CONCLUSÃO: A PUNIÇÃO COMO MERCADORIA SIMBÓLICA POR EXCELÊNCIA DO SISTEMA CAPITALISTA.....	
	141
REFERÊNCIAS.....	
	146

INTRODUÇÃO: A CONSTRUÇÃO RETÓRICA DA PUNIÇÃO COMO MERCADORIA SIMBÓLICA EM FACE DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O objetivo deste trabalho é tecer bases críticas para a atual compreensão da lógica repressiva nacional. A fim de executar tal intento, trabalhar-se-á com a noção da punição como mercadoria simbólica, situada em um constitucionalmente declarado Estado Democrático de Direito, o qual reza por ditos mandamentos assecuratórios – direitos fundamentais e direitos humanos. Para tanto, a retórica se coloca como via de pensamento necessária para desconstrução dos atuais ditames punitivos.

Apresenta-se como atividade complexa refletir, a partir do atual paradigma constitucional, sobre o ato estatal de punir. Não somente pela sublime complexidade de possibilidades teóricas e reais, mas também pelo seu refinamento prático, visto em posturas que conformam gradualmente a lógica da bipolítica estatal. O rígido controle social informa um sistema que, ao ser visto pela lente crítica, justifica uma lógica classista, ideologicamente comprometida, propondo um abismo social inserido na equação que a coloca como um fatorial discursivo de elevados investimentos na área de segurança pública – em detrimento de incontáveis demandas sociais.

Logo no início de sua obra denominada “O ano em que sonhamos perigosamente”, Slavoj Žižek cita um expressivo citado persa: *war nam nihadan*¹. Este termo significa que se quiseres enterrar alguém, enterre o corpo dele e faça crescer flores sobre o local para escondê-lo. *Mutatis mutandi*, não seria isso que a atuação do aparato penal estatal realiza? Quando pune, fazendo lembrar suas fantasiosas e fabulosas funções declaradas, a ação do sistema penal reforça a ausência de igualdade social e dos investimentos nas áreas básicas de vivência, defendendo um sistema predatório impulsionado pelo neoliberalismo. O que percebe-se é que o âmbito social foi submetido à uma reviravolta epistemológica a partir da atual conjuntura do capital: substitui-se a causa-efeito pelo discurso de eficiência como axioma fundamental de atuação pública – sendo, inclusive, algo presente na Constituição de 1988, vide o artigo 37, em seu *caput*. Isto significa uma confusão entre efetividade

¹ ŽIZEK, Slavoj. *The year of dreaming dangerously*. Nova Iorque: Verso, 2012, p.1.

(fins) e eficiência (meios), que será observada na exclusão sistêmica e no vilipêndio democrático, ampliando o discurso do “Direito Penal Máximo”².

O classista sistema penal faz crescer as flores da positividade da pena, do imperioso e místico poder deste xamã que é a vingativa lógica da punição. O discurso punitivo institucional vigente é um fruto tardio da árvore da modernidade que transmite as promessas ideologicamente comprometidas de liberdade, humanidade, justiça e igualdade³.

Não é de se espantar, portanto, que os órgãos institucionais se apropriem de um discurso de efetividade do sistema penal como um sacral ente de salvação de males criados pelas manobras destas instituições – o que inclui a própria autofagia social. No momento em que se desvia o prisma para as mazelas sociais que informam a exclusão nuclear, em uma ação de paralaxe, neste caleidoscópio humano – seja ela microfísica ou macrofísica –, observa-se a relevância da pena como um ato de múltipla importância ao Estado como uma figura que sustenta pseudo-igualdades, e reitera a perspectiva que trata a Constituição como um diploma aplicado de maneira geral e abstrata.

A racionalidade neoliberal despreza o sujeito, admitindo de maneira despreocupada a exclusão como consequência natural, desmontando a máquina pública estatal – em especial no tocante aos investimentos nos direitos sociais –, furtando a possibilidade do exercício de uma “função paterna” desta, substituída pelo “eu” mercadológico⁴.

Neste sentido, a presente dissertação parte da realidade punitiva e inquisitorial brasileira, baseada em uma desértica sede discursiva, bem como na prática do controle público que almeja uma cada vez mais líquida – e ontologicamente qualificada – repressão, relatando a hipótese a ser discutida.

² ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional**: princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.1.

³ BARATTA, Alessandro. Prefazione. In: MOCCIA, Sergio. **La perenne emergenza: tendenze autoritarie nel sistema penale**. 2 ed. Milão: Edizione Scientifiche Italiane, 2002.

⁴ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Jurisdição, psicanálise e o mundo neoliberal. In: _____. (et.at.). **Direito e neoliberalismo**: elementos para uma leitura interdisciplinar. Curitiba: EDIBEJ, 1996, p.67-69.

Para propor a hipótese, em um primeiro momento, deve-se ter em observância um simulacro de plenitude igualitária que engloba as prescrições dos direitos fundamentais e dos direitos humanos. Inserido na declarada vertente de tutela em comento, a crescente gana punitiva cresce de maneira rizomática, ou melhor, como um ser simbiote que se vale da força de um aparato racional-legal e de justificativas de cunho liberal – com o devido uso retórico de uma ampla histórica de discursos criminológicos, que fazem parte do “imaginário punitivo nacional”, em especial o “Positivismo Criminológico” e a “(Nova) Defesa Social” –, galgando condição de existência inquestionável e, como imagem e semelhança do sistema capitalista, se reinventado.

Inserido neste espeque, o que se vê é um sistema informacional e prático que corrobora o clamor social pela punição como válvula de escape para todas as frustrações sociais ideologicamente mascaradas. Vale destacar, assim, que o presente escrito demanda discutir, justamente, o que se denominará de “Gozo pela Punição”⁵. Todavia, antes que se reflita, indevidamente, a expressão relacionada ao pensamento sádico ou masoquista, insta mencionar que esta será tratada como conseqüente de um consumo de um signo punitivo, inserido em uma apropriação política – a partir de uma tradição que leva em consideração a lógica de Jean Baudrillard, reiterando a multiplicação dos consumidores e a padronização objetiva e subjetiva do significado que o produto possui.

Assim, a hipótese que se pretende trabalhar é o modo como a cultura do consumo – no contexto neoliberal – se vale da punição como um signo alvo de uma apropriação social, que se verifica em proporção gradual, gerando uma forma de obtenção de gozo, o gozo do consumo punitivo. Outrossim, como tal panorama se manifesta no contexto de uma Carta Política vigente há mais de duas décadas na conjuntura nacional, relatando categorias protetivas abstratas do dito “sujeito de direito”, os direitos fundamentais e humanos.

⁵ Terminologia criada brilhantemente por Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O gozo pela punição (em face de um estado sem recursos). In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MORAIS, José Luiz Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz. **Estudos constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.137-150.)

É de bom alvitre mencionar que, uma vez fixada a hipótese a ser trabalhada, almeja-se discutir e desenvolver objetivos fundamentais para o correto andamento da pesquisa. Em um primeiro momento, objetiva-se construir uma base teórica que permita a ligação entre Direito, Filosofia e Psicanálise, em especial a partir de autores como Slavoj Žižek, Karl Marx, Jacques Lacan, Giorgio Agamben, Luiz Alberto Warat, Eugeny Bronislanovich Pashukanis e Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. Posto a constituição da base teórica, busca-se o debate acerca da constituição – e conseqüente desconstrução – do moderno saber penal, que inúmeras vezes se silencia quanto os impactos sociais das prescrições punitivas, coberta por uma prótese normativista pura.

Não obstante, tem-se também como objetivo a discussão da atual conjuntura estatal – regido por uma faceta biopolítica –, e de seu discurso constitucional de garantia de imperativos fundamentais ao cidadão. Ademais, também se elucidará elementos da atual retórica punitiva no Brasil, a partir de algumas figuras essenciais à sua ritualística, e, por conseguinte, propor uma reflexão sobre o dito “Gozo pela Punição” na sociedade neoliberal.

Para tanto, calha descrever relevante parte da construção de uma dissertação, qual seja, a metodologia adotada pelo trabalho em comento. Destaca-se, desde já, que se adotará a metodologia retórica, baseada, em especial, na inteligência das obras de João Maurício Adeodato e Ottmar Ballweg. Interessante mencionar que na acepção de Adeodato, decorrente da amplitude multifacetada da própria concepção de filosofia, a retórica pode, ou não, se encontrar inserida dela – todavia, destaca-se que para o autor a retórica é filosofia, sendo necessário dizer, assim, que a dissertação concorda com esta visão⁶.

A partir deste diapasão supracitado, salienta-se a perspectiva de tripartição da retórica - em retórica material, estratégica, analítica – a fim de pormenorizar o *modus operandi*. Em uma breve explanação, a retórica material (existencial) é tomada por tudo aquilo que se denomina como “realidade”, ou seja, elucidada a lógica do relato vencedor do seio social como algo retoricamente determinado – demonstrada pela

⁶ ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo**. São Paulo: Saraiva, 2009,p.15.

linguagem⁷. Por sua vez, a retórica estratégica pretende um método de conformação da realidade com a retórica material, apontando-lhe diretrizes, prescrições, interferindo sobre esta – deste modo, uma metodologia do Direito, enquadrada como ensinamentos dogmáticos frente às práticas forenses⁸.

Ainda na esteira retórica, seu terceiro vértice denomina-se como retórica analítica, não submetida aos constrangimentos das outras vertentes, uma vez ser forma de descrição do comportamento humano – e conseqüentemente da linguagem – que não possui a obrigatória faceta de estabelecimento de normas, muito menos de decisão – como também fundamentação e interpretação. Calha destacar, após a opção metodológica estabelecida, que esta será consubstanciada com a técnica de pesquisa bibliográfica, a partir da linha teórica supradelineada, bem como escritos complementares.

Não menos importante, faz-se de mister descrever a topografia temática do presente trabalho, a partir da informação das temáticas abordadas em cada capítulo. No primeiro capítulo, abordar-se-ão os denominados “Ecos da epistemologia penal”, a fim de criticar a via pela qual o saber penal vem se constituindo na vertente atual. Com o intuito de concretizar a proposta deste capítulo, parte-se de uma argumentação que usualmente não é vista na ciência jurídica, que causa espanto ou estranheza, o uso da alegórica arte como meio desconstrutivista.

Pela via dos influxos da estética hegeliana, pretende-se discutir acerca da importância musical no movimento de reflexão crítica. Acrescenta-se o uso da literatura, que será também peça fundamental em uma perspectiva que demonstrará a relevância do papel atuante de uma doutrina socialmente comprometida. Adicionado ao intento, os elementos teóricos de Pashukanis e Warat serão de valia única no demonstrar da vinculação ideológica da própria epistemologia jurídica, dissertando o modo pelo qual a teoria jurídica burguesa se faz retórica plena, vinculando o saber ao “senso comum teórico dos juristas”.

⁷ BALLWEG, Ottmar. Retórica analítica e direito. In: ADEODATO, João Maurício, BITTAR, Eduardo C.B. . **Filosofia e teoria geral do direito: homenagem a Tercio Sampaio Ferraz Junior**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.p.967

⁸ ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2011.p.20.

Os termos do segundo capítulo terão o condão de indagar sobre o Estado Democrático de Direito como realidade político-jurídica. A preocupação em torno do que se considera como Estado de Direito – principalmente sua simbiótica relação com o capital –, bem como da visão acerca da democracia que é comumente instituída na sociedade serão os objetos de debate presentes na literalidade deste recorte.

Oferecendo continuidade à linha de pensamento estabelecida, o terceiro capítulo abordará a gestão da vida no paradigma social pós-Constituição. Calha destacar que, em um primeiro momento, dar-se-á importância ao estudo da biopolítica como forma de controle do que se denomina de “vida nua”, e como este ser controlado não pode deve ser caracterizado como “sujeito de direito”, e sim como um “sujeito pós-traumático”, uma vez a intencional inefetividade dos ditames legais fundamentais de tutela.

De extrema importância apresenta-se o quarto capítulo. Este trabalhará com uma alegoria do “Apocalipse penal moderno”, demonstrando a partir da cristã escatologia o modo pelo qual pode-se verificar sinais da falência do sistema punitivo. Não obstante o reconhecimento do caráter sintomático da ideologia, e da importância da “Criminologia Crítica” como matriz fundamental a compreensão da face repressiva brasileira, o capítulo desenvolverá um debate sobre temáticas como a relevância do ensino do sistema penal, o impacto da lógica econômica neoliberal, o medo como fator necessário ao discurso inquisitorial, bem como o modo pelo qual a mídia se coloca na produção de uma “indústria cultural” que põe o crime como mercadoria simbólica.

O derradeiro capítulo trará o núcleo da hipótese a ser discutida. Defender-se-á a transformação da punição em um signo de consumo na sociedade capitalista, manifestando sua apropriação a partir do gozo. Desta maneira, desde a repressão pela via oficial – a ritualística prevista no Código de Processo Penal e nas legislações extravagantes – ou extradogmática – como nos casos de linchamentos e manobras autotutelares – consome-se a punição como um consequente necessário

e de absorção líquida, com crescente demanda não apenas pelo ato, mas pelo fortalecer desta.

Ao final, manifesta-se no sentido do caráter retórico do consumo punitivo, uma realidade construída a partir da necessidade de funcionamento da própria sistemática penal denunciada neste, a fim de indagar as funções presentes hoje nos discursos oficiais, bem como na reflexão acerca da inefetividade constitucional e humanista.

1 ECOS DA EPISTEMOLOGIA PENAL MODERNA FRENTE O ATUAL PARADIGMA ACADÊMICO BRASILEIRO

1.1 O SOM DO SILÊNCIO – UMA APROXIMAÇÃO ENTRE DIREITO E MÚSICA NA GANA DESCONSTRUTIVISTA

Recomenda-se ao leitor uma visita a uma sala dos professores do curso de Direito. O paradigma que se enfrenta hoje – não que seja exclusivo do ensino no campo em debate – é de uma falência crítica coletiva do pensamento jurídico. Com responsabilizações múltiplas e pouca atividade de desconstrução da reprodução fordista de um ensino precário, resta ao acadêmico hoje uma posição que, inúmeras vezes, remonta à uma solidão própria resultante de uma perplexidade única.

Neste sentido, a genialidade de Umberto Eco nos mostra a sutileza – de ar estético, em um primeiro momento – de uma biblioteca, a presença de inúmeros trabalhos que traduzem uma reflexão dotada de preocupação em torno de um objeto de pesquisa e uma adequada metodologia, a fim de traduzir seus problemas, angústias científicas e, caso necessário for, possíveis soluções a serem compartilhadas com a sociedade – seja esta acadêmica ou não⁹. Ao certo, Eco não pensava na lógica do ensino jurídico atual, no qual a redução mercadológica transforma o aprendizado em algo padronizado e calcado em uma autofagia crônica de reprodução manualesca e tacanha, uma atitude mesquinha consubstanciada em discursos esquematizados, simplificados e reducionistas¹⁰.

O escárnio educacional encontra guarida no relato de Marcelo Ricardo Pereira, que por sua vez, traz a situação na qual um professor de pós-graduação mostrou seu plano de curso para uma disciplina. Ao entregar para uma aluna que representava o

⁹ ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. 12 ed. São Paulo: Perspectiva, 1995.p.21.

¹⁰ Deve-se mencionar, contudo, que em termos de Pós-Graduação *Stricto Sensu*, a atuação coletiva entre os programas credenciados e a Capes vem ganhando crescente destaque positivo na construção do pensamento jurídico nacional. Todavia, ainda sofre-se com o paradigma da Graduação, bem como da Pós-Graduação *Lato Sensu*, que preocupam por propiciarem um ensino pautado pelos interesses mercadológicos, gerando uma forma “bancária” nunca antes vista, no sentido da precariedade do aprendizado e da ausência de conteúdo substancial no ministrado. Slavoj Zizek possui frase constantemente citada em suas palestras: “Com esta esquerda que tem-se, não precisa-se de direita”. Com o devido respeito ao original, é plausível fazer uma comparação com o panorama descrito: Com o atual paradigma do ensino jurídico, não precisa-se de cursinhos preparatórios”.

coletivo discente, foi surpreendido por uma atitude jocosa por parte desta, que, por sua vez, riu da indicação bibliográfica, afirmando ao docente o absurdo que, aos seus olhos, aquela indicação de leitura soava, corroborando o fato de que aquele coletivo de alunos não admitia atitudes avaliativas como o trabalho, muito menos qualquer tipo de controle de falta¹¹.

O relato supracitado oferece, dentre muitos, um binômio de sentimentos: uma sensação saudosista presente no discurso docente – e, em alguns momentos, do discente – no sentido de retomar um passado no qual a via acadêmica possuía um significante de valoração maior –, bem como uma postura profissional que em muitos momentos encontra decepção e desespero. O fato do escrito estar direcionado a uma turma de pós-graduação apenas reforça uma metástase paradigmática que atingiu níveis impensados. Daí Jacinto Nelson de Miranda Coutinho afirmar que o que se observa dos dias atuais é um visível estrago neoliberal na perspectiva educacional, um *sonhocídio*, de uma geração de professores que se basearam em um possível discurso da plausibilidade de um ensino coeso com uma visão crítica acerca da própria democracia, e que possui tesão de viver e deixar viver¹².

Em qual momento, a partir deste espeque, o pensar acerca da epistemologia penal se encontra? Para instar a resposta de tal questionamento pretende-se, no presente capítulo, o elucidar de um substrato resultante da comunicabilidade – ao certo, violenta, uma vez que encontra enorme resistência da via jurídica – de dois “campos do saber”¹³, o campo jurídico e o campo da música.

A afirmação delineada acima, da junção que ganha ares de violência, uma vez a resistência de um possível diálogo, se dá, dentre outros, porque o pensamento jurídico, em grande parte, não está preparado para lidar com possível diálogo frente

¹¹ PEREIRA, Marcelo Ricardo. **A impostura do mestre**. Belo Horizonte: Argumentum, 2008, p.17.

¹² COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Sonhocídio: Estragos neoliberais no ensino do Direito ou “la busqueda del banquete perdido”*, como diria Enrique Marí. **Revista do instituto de hermenêutica jurídica**, Porto Alegre, vol.1, n.1, p.107, jan. 2003, p.101-107.

¹³ Para tanto, se vale da conceituação de Pierre Bourdieu: “O campo, no seu conjunto, define-se como um sistema de desvio de níveis diferentes e nada, nem as instituições ou nos agentes, nem nos actos ou nos discursos que eles produzem, têm sentido senão relacionalmente, por meio do jogo das oposições e distinções”. (BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. São Paulo: Bertrand, 2003, p.179).

outras formas de expressão. Uma atitude que, ao certo, afirma a lógica da complexidade inerente ao pós-modernismo que circunda a atualidade.

Não obstante a contínua e árdua dose de dificuldade que muitos professores de Filosofia, Economia e Sociologia encontram nos cursos¹⁴ – uma vez que são matérias obrigatórias nas grades jurídicas, ainda que, tratada por muitos alunos de maneira secundária –, o diálogo com novas formas de visualização do fenômeno normativista é encarado com receio. Por exemplo, com o campo da Psicanálise – em que pese, de acordo com a perspectiva do presente trabalho, ser algo indubitavelmente necessário –, da História, da Psicologia e, como será abordado neste capítulo, da Arte.

Assim sendo, busca-se um diálogo entre a potencialidade crítica da Música e o Direito. Concretiza-se tal postura na escolha pela canção “The Sound of Silence”, composta por Paul Simon. Em outras palavras, a lírica da canção em tela traz o significativo que transporta o ouvinte de maneira surrealista à situação do conhecimento criminal atual: o som do silêncio ronda não somente a academia, mas embriaga todos que vivem a prática repressiva.

A fim de afirmar a proposta mencionada acima, fixa-se como base teórica para a junção intentada a estética hegeliana quanto à música. Inicialmente, vale destacar que o pensamento do autor sobre a música deve ser visto a partir do marco idealista alemão do início do século XIX, uma via racional de caráter metafísico no tocante a estética, que, por sua vez, era fundamentada a partir da ideia da arte como autoexpressão/automanifestação, plena de significado, de um espírito delineado como essência da realidade em geral – algo que encontra contraste com a perspectiva de Kant¹⁵.

¹⁴ Muitas dadas em regime de ensino à distância (EAD).

¹⁵ “The Hegelian conception of music presents a striking contrast to Kant’s sensually “agreeable” art. Where Kant approached music from the perspective of a nature-derived aesthetic theory, Hegel takes it as given that all art as a manifestation of mind as spirit, is inherently superior to natural beauty. [...] Hegel’s music is an art of time, one that renounces spatiality and materiality, turning consciousness away from external appearances and attuning it to the unfettered inwardness of ideality.” (BOWMAN, Wayne D. *Philosophical Perspectives on Music*. Nova Iorque: Oxford University Press, 1998, p.104-105.)

Disserta o autor que é possível dizer que a música dirige-se à mais profunda interioridade subjetiva, sendo a arte de que a alma se serve a fim de agir sobre as outras almas. Elucida o filósofo, comparando a música com a pintura, arte que exprime fisionomias e formas dos personagens dotados de vida interior, estados da alma, situações, paixões do coração, lutas e destinos. A pintura, todavia, oferece apenas quadros dotados de manifestações objetivas que um “eu” exterior contempla.

Deste modo, ainda que se possa simpatizar com as situações presentes nas pinturas, com o caráter das personagens, se colocar frente às belas formas de uma estátua ou um quadro, identificá-la com o pensamento do artista, ou sentir-se atraído por ela, nada disso será suficiente, uma vez que continuarão sendo objetos que existem por si mesmos em relação ao que se é e se permanece, simples espectadores.

Entretanto, a música exsurge com uma força distinta. Seu conteúdo é subjetivo e sua exteriorização – não perdendo sua objetividade no espaço – permanece pairada no vazio, demonstrando ser uma comunicação que se sustenta pela interioridade subjetiva, tendo sua existência e razão de ser baseada nesta. O som acaba sendo, assim, a única manifestação exterior, dotado de uma característica de auto-destruição/auto-aniquilação, afetando o ouvido e se extinguindo.

Insta mencionar, no presente momento, que a análise do autor acerca da música passa, em seus escritos sobre estética, por uma tripartição no tocante ao caráter geral da música, qual seja: um paralelo entre a música e as artes plásticas/poesia, em um segundo momento uma análise da maneira pela qual a música apreende e representa seu conteúdo e, por fim, o impacto da música sobre a alma e os sentimentos.

A fim de complementação acerca do supramencionado, calha destacar brevemente alguns apontamentos em cada elemento da tripartição dada. Em um primeiro momento, vale informar que na vertente hegeliana, não obstante as semelhanças citadas em sua observação sobre o sistema das artes, afirma que a música evolui em um domínio oposto ao da arquitetura. A arquitetura utiliza de massa sensível na

sua coesão e forma especial exterior, já a música traz a demanda pela extração da matéria espacial em alma sonora, deixando-a se expandir livremente com distinções quantitativas de sonoridades e duração. Ademais, enquanto o resultante da arquitetura edifica colossais produções – em formas simbólicas – a fim de percepção exterior, a música traz sons que penetram no ouvido até o interior da alma e, uma vez dentro desta, desperta emoções simpáticas.

No tocante a uma possível aproximação entre a música e a poesia, é clara a maior afinidade, uma vez que ambas utilizam o mesmo elemento sensível – o som. Porém, no que concerne à maneira de empregar as sonoridades e ao seu modo expressivo, os prismas são distintos. Na poesia os sons são emitidos pela voz, e não por instrumentos inventados pela arte, transformando-os em meros sinais verbais.

Acerca do conteúdo, afirma Hegel que somente quando o elemento sensível dos sons serve para exprimir o espiritual adequadamente – seja total ou parcialmente – que a música eleva-se ao nível de uma verdadeira arte, quer o conteúdo tenha sido criado mediante verborragia ou se liberte vagamente pelos sons, suas relações harmônicas e animação melódica. A missão própria da música é apresentar ao espírito o conteúdo, não como se encontra na consciência enquanto representação geral ou como já existe para intuição, de tal modo que se possa ser apreendida pela subjetividade interior – e, nesta, se possa revelar forma vivente. A interioridade é forma sob a qual a música está em condições de aprender seu conteúdo, permitindo assimilar tudo o que é suscetível de fazer parte dela e revestir a forma do sentimento.

Calha destacar o impacto da música sobre a alma e os sentimentos. Na literatura hegeliana, o que a música apreende é justamente a esfera do sentido íntimo, a abstrata percepção de si mesmo, pondo em movimento uma série de variações internas, o coração e a alma, ponto de concentração total do homem. O poder da música, neste prisma, é visto como um poder elementar, posto que reside no próprio elemento em que a arte evolui – no som – e, graças a este, o homem comove-se e arrebatase, a ação é exercida, assim, sobre o centro da vida espiritual posto em movimento, despertando para a atividade.

O filósofo idealista continua seu percurso indicando, dentre outros, a determinação particular dos meios de expressão musical - argumentando acerca do tempo, compasso e ritmo, bem como da harmonia e melodia – e, outrossim, sobre as relações entre os meios de expressão musical e o seu conteúdo – mencionando a música de acompanhamento, a música independente e a execução artística¹⁶.

A música, neste modo, ligada a própria alma e a percepção estética subelencada demonstra a simbiose do humano com a forma de arte. Sendo assim, a apropriação da arte como fruto de um sistema estético dotada de potencialidade crítica pode servir para a desconstrução do próprio campo normativo. Desde sua reflexão até sua execução, apresenta-se como modalidade artística que é uma ponte sensível, demonstrando uma eloquência de significantes e significados únicos, razão pela qual seu vestibular potencial uso crítico soa para muitos teóricos da área estranho, justamente o novo que gera a desconfiança e desmorona argumentos e *topoi* solidificados em uma construção gnoseológica ideologicamente encilhada e vazia, decorrente de um paradigma no qual a conformação com a mesmice intelectual reina, fazendo esvanecer o uso crítico dos instrumentos da vida, tornando mortal a imortal arte.

O sustentáculo filosófico acima traz a importância da proposta elencada. Não obstante as argumentações de apropriação mercadológica feitas por autores como Adorno – não somente em sua tese sobre a “Filosofia da nova música”, mas também por sua parceira com Horkheimer na tese da “Indústria Cultural”; não apenas na “Dialética do Esclarecimento” (1947), bem como em artigos individuais como “Sobre a música popular” (1947) e “O Fetichismo na Música e a Regressão da Audição” (1963) – é reconhecida a potencialidade crítica da arte como manifestação do próprio indivíduo, ou, em termos hegelianos, da relação entre a expressão artística e o espírito.

Ao leitor que indagar acerca da necessidade da digressão acima delineada, a validade filosófica do tato estético hegeliano corrobora a visão que a música citada proporciona na problemática a ser trabalhada. A música, assim, com seu poder

¹⁶ HEGEL. G. W. F. **Estética**. Lisboa: Guimarães editora, 1993, p.494-528

intrínseco de veiculação humana possibilita um elogio ao simbólico e ao real, não perdendo sua sublime vertente estética impactante, que, unicamente, denuncia o silêncio que será visto a seguir. Inserido no objetivo crítico do trabalho, a música oferece bases que denunciam o próprio saber-poder que oferece o álibi para atuação preconceituosa do sistema penal.

O conhecimento na esfera penal atual sofre do “som do silêncio”, não se quer ouvir o que desconstrói o *status quo* de um sistema seletivo – algo outrora denunciado pela “Criminologia Crítica”¹⁷ e adotado futuramente pelo presente escrito. Tal afirmação reforça a literalidade musical, no momento que o saber crítico sistema punitivo encontra-se afogado na escuridão de um sistema de ensino de cunho direcionado e prático, ideologicamente encilhado e comprometido com a invisibilidade dos atores sociais. O “som do silêncio” da epistemologia vem não somente na realidade, mas nos pesadelos de quem sonha – daí o “sonhocídio” acima citado – com uma mudança da esfera educacional¹⁸.

Definitivamente, por mais poética que a linguagem possa parecer, os sonhos dos profissionais que andam esperançosos são esfaqueados por uma luz neon de uma ideologia punitivista, conformadas pelo discurso neoliberal da ânsia bioexecrante, repetido mimeticamente pela coletividade que afirma uma lógica de poder que torna mutável a própria análise fática, transpondo a tese marxista que dizia “eles não sabem o que fazem, mas o fazem”, para a lógica zizekiana “eles sabem o que fazem e continuam fazendo”¹⁹. A noção da punibilidade existe, e os meios de reforço dela geram um cinismo quanto ao próprio sistema, impulsionando um discurso que

¹⁷ A “Criminologia Crítica” terá atenção especial em capítulo a ser desenvolvido posteriormente, todavia, calha indica ao leitor aporte teórico que já evidencie desde já: “A criminologia crítica emerge, portanto, como uma perspectiva criminológica orientada pelo materialismo (método) que, ao incorporar os avanços das teorias rotulacionistas e conflituais, refuta os modelos consensuais de sociedade e os pressupostos causais explicativos da criminalidade de base microsociológica (criminologia ortodoxa) e redireciona o objeto de investigação aos processos de criminalização, à atuação das agências do sistema penal e, sobretudo, às relações entre estrutura política e controle social” (CARVALHO, Salo de. *Criminologia crítica: dimensões, significados e perspectivas atuais*. In: **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 21. Vol.104. Set-Out. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.284)

¹⁸ “Hello darkness, my old friend/ I've come to talk with you again/ Because a vision softly creeping/ Left its seeds while I was sleeping/ And the vision that was planted in my brain/ Still remains/ Within the sound of silence.” (SIMON, Paul. **The sound of silence**. Disponível em: <<http://www.vagalume.com.br/simon-garfunkel/the-sounds-of-silence-traducao.html>>, Acesso em 14 de maio de 2014).

¹⁹ ZIZEK, Slavoj (org). **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2010.

implica uma descrença coberta pelo escárnio quanto aos direitos humanos pelo vigente imaginário social – e, ainda que seja assustador, acadêmica.

Essa manobra abafa a totalidade das possíveis críticas ao sistema penal. Pensa-se em teses que jamais serão compartilhadas e jamais poderão ter a original intenção desconstrutiva concretizada, não perturbando o “som do silêncio” que a vertigem do dogmatismo da práxis informa ao sistema classista, que funciona em continuidade assustadora. Essa luz neon punitivista é adorada, venerada, conformada, colocando a figura do acadêmico crítico na radicalidade e marginalidade da lógica de pensamento que informa a retórica material, sussurrando o silêncio social manualesco e redigindo o epitáfio da epistemologia penal crítica²⁰.

Desta forma, o silêncio da construção do saber penal caminha em direção a uma metástase gradativa, resultando em uma manopla estrutural inalcançável aos olhos de quem vê, mas perceptível ao movimento de biocontrole do Estado Democrático de Direito brasileiro. Quem constrói a crítica a tal vertente ganha ar de profeta da barbárie – algo que reforça a oitava tese benjaminiana sobre o conceito de história²¹ – tendo uma atuação sisífica contra a rocha conformista dos múltiplos cursos jurídicos²².

1.2 O FATOR CONHECIMENTO EM UMA SOCIEDADE COMPLEXA: CRÍTICA AO FORMALISMO JURÍDICO BURGUESES

²⁰ “And the people bowed and prayed/ To the neon god they made/ And the sign flashed out its warning/ In the words that it was forming/ And the sign said/ The words of the prophets are written on the subway walls/ And tenement halls./ And whisper'd in the sounds of silence”. (SIMON, Paul. **The sound of silence**. Disponível em: <<http://www.vagalume.com.br/simon-garfunkel/the-sounds-of-silence-traducao.html>>, Acesso em 14 de maio de 2014).

²¹ “A tradição dos oprimidos nos ensina que o „estado de exceção” no qual vivemos é a regra. Precisamos chegar a um conceito de história que dê conta disso. Então surgirá diante de nós nossa tarefa, a de instaurar o real estado de exceção; e graças a isso, nossa posição na luta contra o fascismo tornar-se-á melhor.” (BENJAMIN, Walter. Sobre o conceito de história. In: **Obras Escolhidas: Magia e Técnica, Arte e Política**. 2 ed. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 225)

²² “Fools” said I, You do not know/ Silence like a cancer grows/ Hear my words that I might teach you/ Take my arms that I might reach you./ But my words like silent raindrops fell. (SIMON, Paul. **The sound of silence**. Disponível em: <<http://www.vagalume.com.br/simon-garfunkel/the-sounds-of-silence-traducao.html>>, Acesso em 14 de maio de 2014).

Para justificar as bases jusfilosóficas que confirmam o sistema penal, é de bom alvitre iniciar uma reflexão em torno da lógica normativa vigente, que autores como Eugeny Bronislanovich Pashukanis, Petr Sthucka, Nico Poulantzas, dentre outros, denunciaram como fruto dos imperativos econômicos burgueses – a partir da doutrina de Karl Marx. A fim de iniciar o objetivo descrito, parte-se do debate em torno do ato de conhecer em torno da esfera do Direito.

A academia deveria ser um Caos. *“La diversité absolue d’un chaos ne pourrait recevoir l’occasion d’aucune action et par conséquence d’aucune pensée”*²³. Remetendo a Gaston Bachelard – em *Essai sur la connaissance approché* –, Emmanuel Carneiro Leão²⁴ começa assim sua apresentação sobre o sentido grego do Caos (ou Khaos, do grego Χάος). Segundo Leão, ninguém consegue pensar sobre o caos, por mais que deseje ou se empenhe. De modo que, quem o pretendesse, não saberia ao menos o que estaria fazendo, ou seja, acreditaria estar pensando no caos, mas, em verdade, estaria pensando uma outra forma.

Ao pensar o ambiente acadêmico como uma esfera de discussão acerca do novo, remete-se a propensão discursiva do próprio ato de conhecer em uma sociedade complexa. A academia deve ser o espelho da complexidade, e refletir em sua postura e produção um contínuo espírito de mutabilidade social. Relata João Maurício Adeodato que o conflito entre os que enfatizam a ideia na teoria do conhecimento e os que relevam o evento é datado na vertente ocidental, remetendo a dualidade reflexiva de Parmênides – tradição racionalista – e Heráclito – tradição empirista²⁵.

Entretanto, o intuito da presente parte da dissertação não é a opção de uma digressão sobre a dualidade acima delineada, e sim indagar sobre o conhecer do Direito em uma esfera de complexidade. O formalismo acaba sendo, neste espeque, uma cosmicidade frente o Caos outrora mencionado. Observa-se suas mais variadas faces, desde os fundamentos axiomáticos (seguindo o modelo da

²³ “A diversidade absoluta de um caos não poderia receber a ocasião de nenhuma ação e, por conseguinte, de nenhum pensamento”.

²⁴ LEÃO, Emmanuel Carneiro. O sentido grego do caos. **SOFIA: Revista de filosofia da UFES**, Vitória, Ano 1. n.0, 1994. p.7.

²⁵ ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2011, p.32-34.

“geometria analítica”), o qual Descartes queria conferir à sua “filosofia prática”, atravessando o postulado iluminista da “conformidade com as leis da razão”, até o rigoroso “reducionismo fenomenológico” de Edmund Husserl, não obstante as categorizações arbitrárias do pensamento pelo “positivismo lógico”.²⁶

Vista a simbiose entre Direito e Estado, o ato de conhecer a esfera normativa ganha relevância com a existência hobbesiana do Leviatã, com o embrião de uma filosofia jurídica que distinguisse o Direito das outras estruturas normativas, que demanda uma ciência própria e uma metodologia adequada, bem como estruturação hierárquica de suas fontes, tradição respeitada e mantida, por exemplo, até o cume positivista estatal de Hans Kelsen.

Assim, desde a proposição de Thomas Hobbes, a figura do Direito foi utilizada como um elemento capaz de mediar, resolver, todas as relações sociais. Neste contexto, as categorias do pensamento jurídico soaram suficientes para desenvolver o modelo de legitimação de uma sociedade bem ordenada.²⁷ A sociedade correta era a que estava regulada e organizada (cosmos) conforme um programa jurídico. Assim, observamos que um sistema social determina o nascimento de uma lógica-técnica particular, bem como historicamente específica, racionalizando o caos em termos normativos.

Neste contexto, surge a importância da obra de Eugeny Bronislanovich Pashukanis na crítica ao formalismo universalista e reducionista da tradição jurídica ocidental, a partir de uma análise que considera os problemas da teoria geral do Direito um interesse acadêmico, eclodindo na necessidade de observância social²⁸. Afirma o

²⁶ MÉSZÁROS, István. **Estrutura social e formas de consciência**: a determinação social do método. São Paulo: Boitempo, 2009. p.27.

²⁷ ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2011, p.51-54.

²⁸ PASHUKANIS, Eugeny Bronislanovich. A teoria marxista do direito e a construção do socialismo. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês**: ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p.137. Deve-se citar que Nico Poulantzas enquadra a teoria de Pashukanis junto com a de Stuchka como uma manobra de redução do nível jurídico à esfera econômica, considerando o Direito como um reflexo imediato da dita base mercantil, de modo a caracterizá-la como uma tendência puramente derivada dos ditames mercadológicos. Por sua vez, critica tal redução ao mencionar que haveria uma continuidade com a tendência teórica da “Segunda Internacional”, colocando o marxismo – uma teoria geral das sociedades e da história – como uma mera “ciência do econômico”. (POULANTZAS, Nico. **Hegemonía y dominación en El Estado Moderno**. 2 ed. Buenos Aires: Siglo Venturino, 1973, p.136-137.)

teórico soviético que não se pode retirar da tradição evolucionista da teoria jurídica o uso de manifestações formais, convencionais e artificiais, como a noção de “relação jurídica” ou de “sujeito de direito”, que não podem ser descobertas por métodos das ciências naturais, em que pese tais proposições esconderem forças sociais reais²⁹.

A crença crua nos conceitos jurídicos – que exprimem a formalidade jurídica – como representações de qualquer intervenção arbitrária é a insistência no erro denunciado por Marx³⁰, sobre o pensamento dos racionalistas do século XVIII que não conseguiam explicar a gênese e o desenvolvimento das enigmáticas formas assumidas pelas relações antropológicas, buscando destituí-las de características incompreensíveis que propiciavam a conclusão de que nada havia sido dado metafisicamente, e sim eram resultantes de construção humana³¹. Isso se dá, na visão do filósofo do Direito, porque grande parte das construções jurídicas surgem bastante discutíveis e arbitrárias³².

A partir deste espeque, a crítica de uma “Ciência do Direito” burguesa deve guardar relação com o privilegiado exemplo da crítica da economia política burguesa, seguindo a tradição marxista. Tal crítica deve se manter no terreno do discurso material, não descartando a existência e vigência das generalizações e abstrações elaboradas pela teoria burguesa, analisando-as em seu verdadeiro significado, ou seja, em seus condicionamentos históricos e funcionais³³.

Insta mencionar que, para tanto, um destacar metodológico deve ser feito. A totalidade concreta, ou seja a sociedade, Estado, população, devem ser o resultado da atividade reflexiva, e não seu ponto de partida, uma vez que quando parte-se da forma mais pura do processo às suas formas mais concretas, a precisão do método

²⁹ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.23-24.

³⁰ MARX, Karl. **O capital**. I. São Paulo: Nova Cultural, 1988, 3 ed, p.71-72.

³¹ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.24.

³² “For all the major Marxist theoreticians the roles of law and the state, as key social institutions, were derivative and secondary, not primary, in the economic, social and political structure. Nevertheless, Marxists have not ignored the fact that law can play a critical part in shaping social development and consciousness under certain circumstances”. (HEAD, Michael. **Evgeny Pashukanis: a critical reappraisal**. Nova Iorque: Routledge, 2008, p.19).

³³ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.29.

é de maior valia. Ademais, em termos de ciências sociais, os conceitos utilizados devem ser colocados a partir da lente histórica³⁴. O autor cita como exemplo a economia política, em especial o conceito de valor, se pensar tal um conceito de importância histórica, enquadra-se na história da própria teoria da economia política, daí o consubstanciar de uma história real do valor a partir da evolução das relações humanas que utilizaram a conceituação. Seguindo a linha de Marx, a evolução dos conceitos corresponde a real dialética do processo histórico³⁵.

Que se siga na linha argumentativa, desta vez apontando o Estado. A definição deste, em vertente específica, ganhou progressivamente, forma precisa e delimitação que desenvolve riqueza de suas imposições. Já em outra observância, nasce em realidade da sociedade gentílica e da sociedade feudal, e, conseqüentemente, se abstraindo e morfologicamente se tornando um poder que se basta a si próprio. Por sua vez, o Direito enquanto forma não existe apenas na mente dos juristas e nas teorias dos estudiosos, possuindo história real, desenvolvendo-se como um sistema particular utilizado pela humanidade sob pressão de relações extradogmáticas, periféricas, quais sejam, as relações de produção – e não como escolha racionalmente consciente³⁶. Ora, extrai-se deste caleidoscópio marxista o fato de que o homem se torna “sujeito de direito” com necessidade igual à que transforma o produto natural em mercadoria qualificada de propriedades enigmáticas de valor³⁷.

³⁴ Marx demonstra preocupação em oferecer cientificidade ao seu discurso, diferenciando de outras propostas socialistas utópicas, como afirma Louis Althusser: “La doctrina marxista, por el contrario, es científica. Esto quiere decir que no se contenta con aplicar los principios morales y jurídicos burgueses existentes (libertad, igualdad, fraternidad, justicia) a la realidad burguesa existente para criticarla sino que critica tanto estos principios morales y jurídicos existentes como el sistema económico-político existente. Esta crítica general reposa entonces sobre otros principios que no son los ideológicos (religiosos, morales y jurídicos) existentes: reposa sobre el *conocimiento científico* del conjunto del sistema burgués existente, tanto de su sistema económico-político como de sus sistemas ideológicos. Reposas sobre el conocimiento de este conjunto, que constituye una totalidad orgánica, cuya economía, política e ideología son “niveles”, “instancias” orgánicas, articulados unos sobre otros según leyes específicas. (ALTHUSSER, Louis. **La filosofía como arma de la revolución**. 25ed. Madrid: Siglo Veintiuno, 2005, p.24)

³⁵ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.34.

³⁶ “The doctrine of state and law is part of a broader whole, namely, the complex of sciences which study human society. The development of these sciences is in turn determined by the history of society itself, i.e. by the history of class struggle.” (PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. *The marxist theory of State and Law*. In: BEIRNE, Piers; SHARLET, Robert (orgs.). **Pashukanis: selected writings on marxism and Law**. Londres: Academic Press, 1980, p.275).

³⁷ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.35

Calha indicar que, sem querer delimitar pormenores das escolas de “Teoria do Direito”, Pashukanis indica certo paralelo entre a evolução do pensamento jurídico em comparação com o pensamento econômico. A escola histórica pode ser vista como uma reação feudal aristocrática, e, em parte, da pequeno-burguesa corporativa. Deste modo, desde que o intuito revolucionário burguês extinguiu-se por completo – na segunda metade do século XIX – os elementos de pureza e precisão das doutrinas clássicas deixaram de exercer qualquer atração. A lógica burguesa almeja estabilidade e poder, daí o objetivo de estudo se focar não mais na forma jurídica em si, mas nos fundamentos de coação das soluções que o Direito propõe³⁸. O produto conclusivo de tal proposição coletiva é um amálgama único de historicismo e positivismo jurídico, que conclama a negação de todo direito que não seja o dito direito oficial.

Neste sentido, o extremo formalismo da escola normativista kelseniana denota, indubitavelmente, uma decadência coletiva do mais recente pensamento científico-burguês, que se afoga em argumentos metodológicos e lógico-formais estéreis, clamando o afastamento do real – o que, na teoria econômica, é ocupado por representantes da escola matemática³⁹.

Ao observar o resultado do trabalho conceitual, Karl Marx disserta com precisão social – embasando sua postura materialista – ao afirmar que da mesma maneira que em toda ciência histórica e social – em prisma geral – é sempre necessário ter em observância – a propósito do curso das categorias econômicas – que o indivíduo – ou, *in casu*, a moderna sociedade burguesa – encontra-se dado tanto no aparelho cognitivo – cérebro – como na realidade efetiva. Desta feita, as categorias acabam por relatar modos de ser, representações existenciais, constantemente isolados da sociedade determinada desse sujeito, assim, o ajuntamento social somente inicia-se

³⁸ Neste ponto, é visível a convergência entre Pashukanis e Petr Ivanovich Stucka – também filósofo do Direito de cunho marxista –, em que pese suas divergências sobre a temática, no momento em que o último informa: “O Direito é um sistema (ou ordenamento) de relações sociais correspondente aos interesses da classe dominante e tutelado pela força organizada desta classe”. (STUCKA, Petr Ivanovich. **Direito e luta de classes: teoria geral do Direito**. São Paulo: Acadêmica, 1988, p.16).

³⁹ PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.36-37.

– o que inclui o ponto de vista científico – a partir do momento em que se enquadra como tal⁴⁰.

Ainda na esteira marxista, a sociedade burguesa é a organização histórica mais desenvolvida e diferenciada da produção. As categorias que tratam suas relações, e o entendimento de sua própria mecânica, habilitam o adentrar na força motriz e nas relações produtivas de quaisquer formas de sociedades desaparecidas, sobre cujos elementos e ruínas se vê constituída. A anatomia humana é a chave da anatomia do macaco, ou seja, o que nas espécies animais de menor grau de complexidade indica uma forma superior, a primeira, por sua vez, jamais poderá ser compreendida senão quando se conhece da forma última. Deste modo, a economia burguesa confere a chave da economia antiga, entretanto, não conforme a metodologia dos economistas, que fazem evaporar as diferenças históricas ao observar a forma burguesa em todos os modos de sociedade⁴¹.

Assim, o ato de conhecer do Direito a partir do prisma supracitado demanda o adotar de uma metodologia que ainda é pouco conhecida e debatida na academia. Promove-se uma crítica da análise da forma jurídica em sua delimitação mais abstrata e pura, que caminhará pela complexidade progressiva ao concreto histórico. Que não se olvide a evolução dialética conceitual, que guarda simbiose com a evolução do próprio processo histórico. Ademais, a evolução histórica não implica somente em uma alteração no conteúdo das normas jurídicas, ou no perpassar das instituições normativas, mas também na mutação da forma jurídica como tal. Capta-se, assim, o Direito não como um atributo de uma abstrata sociedade humana, mas como uma categoria histórica que mantém correspondência a um determinado regime social, calcado sobre a oposição de interesses de cunho privado⁴².

Tal perspectiva acerca do ato de conhecer guarda uma surreal conexão com o início da obra de Slavoj Žižek, “Bem-vindo ao deserto do real”; logo na introdução, o autor menciona uma antiga anedota que rondava a República Democrática Alemã. Um

⁴⁰ MARX, Karl. **Para uma crítica da economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1982, p.18.

⁴¹ MARX, Karl. **Manuscritos econômicos-filosóficos e outros textos escolhidos**. São Paulo: Abril Cultural, 1978, p.120.

⁴² PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.38-39.

operário de nacionalidade alemã consegue um emprego na Sibéria, uma vez este conhecer o fato que toda a correspondência enviada seria lida pelos censores, pactua com seus amigos um código: se a carta for escrita com tinta azul, o que for dito é verdade, se a escrita for vermelha será tudo mentira.

A anedota relata que um mês depois os amigos recebem uma carta escrita em tinta azul, mencionando que tudo na Sibéria estava maravilhoso, com lojas cheias, alimentos em abundância, apartamentos grandes e aquecidos, cinemas com filmes ocidentais, e muitas garotas sempre dispostas para um programa. Entretanto, nem tudo estava perfeito: faltava a tinta vermelha.

Slavoj Zizek informa que, neste caso, a estrutura é muito mais refinada do que possa parecer, porque mesmo não tendo possibilidade de usar o código combinado, para oferecer a conclusão de que tudo aquilo era inverdade, ele consegue passar a mensagem pela introdução da referência ao código, que se apresenta como um dos seus elementos na própria mensagem. Esta problemática circunda a autorreferência: uma vez que a carta foi escrita em azul tudo o que estava ali deveria ser verdadeiro, correto? O fato de a mensagem mencionar a inexistência da tinta vermelha denota que o intuito original era a própria carta ter sido escrita em tinta desta tonalidade. Tal menção à inexistência produz a presença da verdade independente da literalidade desta; que se imagine a existência da tinta vermelha, a mentira de esta não existir é a única forma de transmitir a mensagem naquela condição de censura⁴³.

E se o problema do ato de conhecer e da produção epistemológica do Direito fosse, justamente, uma questão de cor da tinta? Em uma atividade hipotética, sugere-se que o leitor imagine a anedota e a surpreendente conclusão do filósofo de Liubliana acima citado, e leve ao campo jurídico. Encontra-se a verdadeira força do aspecto ideológico da produção do pensamento jurídico – algo que será trabalhado com maior atenção aos detalhes posteriormente pelo presente.

O dissertar de inúmeras obras da área parece, ao certo, não encontrar tinta vermelha, sendo escrita com totalidade de tinta azul – se ainda, pelo menos,

⁴³ ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.15-16.

sugerisse a discrepância com a realidade social – um intuito vermelho. Se tudo que é pautado durante cinco anos de graduação, mais incontáveis períodos de pós-graduação, for em tinta azul, a que representará nosso conhecimento? Se a liberdade de expressão acadêmica encontrar uma atitude monocromática no tocante a última cor citada, haverá possibilidade de liberdade crítica? Ou continuará a marginal doutrina questionadora em uma luta contínua por tinta vermelha? Que se diga, liberdade para escrever na totalidade azul continuará existindo, a manutenção deste *status quo* monocromático, o que falta é a possibilidade de relatar o aspecto da não-liberdade, o vermelho.

Tendo em observância o debate acima descrito, a partir das vertentes econômicas burguesa e marxista, afirma-se que o espelho da ciência deve refletir tal dualidade, uma vez que ela traz o elemento de crítica formalista e universalista próprias da tradição ocidental. Entretanto, em que pese o ato de conhecer levar em consideração as duas vertentes, em uma manobra dialética, ainda surge outro desafio, o da complexidade frente o aspecto de redução ontológica normativa.

A reflexão em torno da complexidade remete à própria problemática da modernidade atual – ou, para algumas literaturas, como a de Lyotard, David Harvey ou Fredric Jameson, pós-modernidade –, algo que é apontado por Adeodato quando afirma que o conceito de modernidade é deveras amplo e aplicável a múltiplas vertentes de setores de conhecimento da atividade humana. Quanto ao campo normativo, a complexidade, na visão do jusfilósofo, guarda representação com a organização que o próprio corpo jurídico adquiriu nas civilizações, de modo a afirmar uma tese equacional: quanto maiores e mais complexas as relações jurídicas, mais moderno será o Direito.⁴⁴

Esta tese deve ser conjugada com a escrita de Pashukanis e Marx. A complexidade acerca do conhecimento do Direito se dá pelo modo como a esfera jurídica se torna complexa, observando-se como um elemento superestrutural que demanda uma análise histórica em conjunto com os influxos econômicos. Assim, a mutabilidade axiomática do seio social, e conseqüente alteração morfológica da *episteme* jurídica

⁴⁴ ADEODATO, João Maurício. **Ética e retórica**. São Paulo: Saraiva, 2006, p.165-166.

vigente, sofre impacto da transformação das próprias relações de produção e do capital⁴⁵, gerando consequência direta nos métodos normativos de controle social – como nas legislações penais vigentes, e nos instrumentos prescritivos secundários policiais.

Por sua vez, pensadores como Edgar Morin refletem a complexidade como um desafio ao pensamento contemporâneo que demanda uma reformulação na própria via reflexiva, substituindo a separabilidade pela inseparabilidade, sendo uma forma de pensar que trata com a incerteza e que se faz capaz de conceber a organização, reunindo, contextualizando, e, ao mesmo tempo, reconhecendo o individual e o concreto⁴⁶.

A existência de uma mutável realidade, adaptada e regida pelas regras de poder impostas pela conjuntura neoliberal atual, faz com que o ato de conhecer em torno da esfera do Direito – em especial, o sistema jurídico penal – seja algo ideologicamente comprometido. Isto justifica a importância de uma postura combatente que reconheça, como a tradição jurídica de Pashukanis, a superestrutura jurídica como viés de justificação do *status quo* social. A face punitiva estatal, assim, apresenta-se como fruto dos influxos capitalistas, selecionando os bens jurídicos de maneira discricionária, e fazendo com que as agências estatais utilizem de uma lente específica na seletividade social, um filtro justificado pelo ordenamento jurídico⁴⁷.

Neste sentido, parte-se a análise da revisão epistemológica a partir da crítica teoria de Luiz Alberto Warat, que será trabalhado no próximo capítulo, a fim de demonstrar

⁴⁵ Que não se olvide, dentre outras transformações como situações de determinação axiomática e ética relacionada à questões de gênero, por exemplo.

⁴⁶ MORIN, Edgar, LE MOIGNE, Jean-Loius. **A inteligência da complexidade**. São Paulo: Petrópolis, 2000, p.199-206.

⁴⁷ Desde já, vale a indicação da perspicácia de Marx, que embasou o posicionamento teórico de Pashukanis, quanto à questão da seleção dos bens jurídicos tutelados pela esfera penal: “Assim como para muitos outros fenômenos inerentes às esferas que costumados definir como da psicologia ou da sociologia, a criminalidade e a pena são consideradas, pelo pensamento marxiano, não como objeto de “ciências” separadas, mas como expressões das condições humanas sob o domínio do capital. [...] Seguindo a análise de Marx, podemos identificar tanto os elementos clássicos da questão penal no século XIX como as linhas fundamentais de desenvolvimento da política criminal burguesa, em uma investigação histórica na qual o conceito de acumulação primitiva (ou originária) joga um papel central. É na formação do proletariado que a relação entre a pessoa como um criminoso e a pessoa como um trabalhador fica clara.” (MELOSSI, Dario. A questão penal em O Capital. In: **Margem Esquerda**. Vol.4. Out. São Paulo: Boitempo, 2004, p.124-125)

o que fora apresentado até então: a atividade de conhecer é algo deveras complexo, entretanto, fruto de inúmeras reduções no campo jurídico, criticadas pela via marxista e confrontadas com o paradigma da complexidade. Desta feita, aplicando a esfera penal estatal, o conhecimento acaba se tornando um fruto autofágico de um sistema classista que reproduz seus ditames científicos a partir do funcionamento ideológico do silêncio social, negando a complexidade que o ronda e afirmando o *status quo* contínuo, em um labirinto conceitual universalista.

1.3 CONTRIBUIÇÕES EPISTEMOLÓGICAS PARA A SEARA NORMATIVA: É POSSÍVEL ELIMINAR O “SENSO COMUM TEÓRICO DOS JURISTAS”?

Em certo escrito, Gaston de Bachelard – se referindo a sua peculiar forma de ver a epistemologia – mencionou que o espírito científico contemporâneo não deveria ser colocado em continuidade com o simplório bom senso, uma vez o primeiro representar uma lógica arriscada, formulando teses de choque ao senso comum. Bachelard afirma ser o progresso científico uma série de rupturas perpétuas, trazendo uma marca da própria modernidade⁴⁸. Nesta via adotada pelo autor a tarefa pedagógica é dotada de importância monumental, de modo que, a partir do momento em que esta se assumir como alvo da ambiguidade deste novo espírito científico, a flexibilidade necessária exurgirá⁴⁹.

De certo, a postura epistemológica acerca do novo encontra uma coletividade de resistências, uma constante “guerra do saber” na qual as trincheiras se lotam de argumentos *ad hominem*. Não obstante a dificuldade de concretização do ato de conhecer que reconhece o múltiplo, denuncia Michel Foucault a presença do elemento poder no ato epistemológico. Para o referido autor, o conhecimento em

⁴⁸ BACHELARD, Gaston de. Conhecimento comum e conhecimento científico. **Tempo Brasileiro** 28. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1972.p.27.

⁴⁹ BACHELARD, Gaston de. **O novo espírito científico**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1968, p.17.

suas mais diversas vertentes existe apenas em condições políticas, constituindo o sujeito e os domínios do saber⁵⁰.

Assim, a filosofia de Foucault anuncia a ausência de neutralidade do saber, de modo a ser apropriado pelas instituições em seus discursos. Em sua célebre obra – “Vigiar e Punir” – assinala a tese de uma tecnologia do corpo, que se caracteriza por se apresentar como uma instrumentalização polifacetada de difícil localização, corroborando uma microfísica do poder, substanciada pelas instituições e pelos aparelhos de controle, contendo sua validade nesta lógica⁵¹. O poder exercido nesta resulta em estratégias e táticas com efeitos de dominação, conformando uma rede de tensas relações em contínua atividade⁵².

O poder, assim, produz saber – e não o favorecendo simplesmente uma vez que o serve, muito menos aplicando por questões utilitaristas –, sendo este binômio – poder/saber – uma implicação simbiótica direta. Faz-se implausível refletir relação de poder com a ausência correlata de um campo de saber, muito menos, a partir desta ideia, saber que não suponha ou constitua relações de poder⁵³.

Na visão do presente escrito, um jurista conseguiu se apropriar dos critérios mencionados até então na construção de seu pensamento epistemológico: Luiz Alberto Warat. Suas contribuições ao campo jurídico devem ser constantemente lembradas como um intento de propagar a necessidade do novo e do reconhecer da complexidade inerente ao pensamento jurídico, com intuito de modificação do próprio paradigma jurídico e social constituídos.

Em termos de percepção acerca da realidade na condição moderna, Warat elucidou que esta foi uma grande epopeia que produziu um modo específico de interpessoais relações, de sociedade e cultura. O substrato desta lógica vislumbra uma pluralidade heterogênea de sintomáticas, fantasias e identificações próprias a uma lógica empresarial da razão como um elemento que possuía o destino de resolver a tensão

⁵⁰ ROCHA, Leonel Severo; PÊPE, Albano Marcos Bastos. **Genealogia da crítica jurídica**: de Bachelard a Foucault. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007, p.207.

⁵¹ Op.cit.p.208.

⁵² FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Rio de Janeiro: Vozes, 1977, p.29.

⁵³ Idem, p. 208.

entre o caos e a ordem a fim de iludir a espécie *homo sapiens* que poderia viver fora da multiplicidade existencial. Esta razão fabril que produziu uma ordem que pôs fim as ambivalências, utilizando seu poder de império frente seus elementos essenciais: a claridade, a certeza, a transparência e o unívoco.

Obviamente, o fator da ambivalência da condição construtiva histórica não foi levado em consideração, resta-se olvidada a produção de diferenças que nos constitui neste paradigma: a guerra moderna contra o caos produziu uma infinidade de conflitos interpretativos em busca de guerrilhas unívocas epistemológicas, que estabelecem amarras da razão na captura do desejo⁵⁴. O saber científico acaba por se inscrever na sociedade como um dispositivo de poder, que, por ser significado, também pode ser manifestado como silêncio, vigilância e unidade. As significações, assim, podem aparecer como disciplina corporal ou regularização axiomática, moralizando hábitos cotidianos, os fetichizando⁵⁵.

O autor reconhecia que aprender era a mais bela oportunidade de se reencontrar consigo mesmo, tendo como ponto de partida as situacionais experiências que a própria vida proporciona; uma beleza do constante inesperado – adiciona-se, um espanto quase semelhante aos primeiros momentos de leitura de um diálogo platônico, uma sensação de estranheza positiva – que leva até o gozo do saber, uma arte que não abandona sua faceta estética⁵⁶.

Vale dizer que há convergência com a perspectiva de Boaventura de Sousa Santos, que menciona ser a ciência moderna uma forma de saber que se manifesta como desencantada e desapaixonada. A presença de fatores como prazer, paixão, retórica, estilo, emoção, biografia, dentre outros, podem abalar o dualismo do sujeito/objeto – como esta dissertação se propõe⁵⁷.

⁵⁴ WARAT, Luiz Alberto. Pálpitos epistemológicos para el siglo XXI. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.16..

⁵⁵ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito: a epistemologia jurídica da modernidade**. Vol.II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995, p.347.

⁵⁶ WARAT, Luiz Alberto. Confissões e ilusões: manifesto para contradogmáticas. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.99.

⁵⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. São Paulo: Cortez, 2002, p.114.

A partir da continuidade reflexiva sobre a obra de Warat, vale trazer à baila um conceito de extrema importância na desconstrução do moderno saber jurídico: “senso comum teórico dos juristas”. Esta terminologia traz a ideia da presença de condições implícitas de produção, circulação e consumo de verdades nas múltiplas práticas do Direito, um neologismo em busca da dimensão ideológica das verdades jurídicas.

Com a influência nas práticas cotidianas de uma constelação de representações, pré-conceitos, imagens, hábitos de censuras enunciativas, ficções, estereótipos, metáforas e normas éticas, pauta-se anonimamente os atos de decisão e enunciação. Convenções linguísticas *instan-made*, prontas para serem enunciadas espontaneamente, derivadas em fetiches, visões, ideias dispersas e lembranças que regulam o discurso.

O “senso comum teórico” é viciante, um psicotrópico, uma cocaína – e, inclusive, possuindo as mesmas adjetivações que Eric Clapton liricamente colocou no clássico *Cocaine* – com efeitos presentes nas atividades dos juristas, mantendo uma relação imaginária com um campo de significado pelo qual se determina a aceitabilidade do real. Um arsenal de pequenas condenações de saber, linguisticamente constituída em uma perspectiva eletrificada e invisível no interior da linguagem jurídica, vagando a serviço das relações de poder⁵⁸. Algo que não deixa de ser uma significação extra-conceitual inserida em um sistema de conceitos, um casulo ideológico dentro da ciência, uma *dóxa* no interior de uma episteme.

Empregam-se estrategicamente conceitos na prática jurídica, utilizando os resultados do trabalho epistemológico como uma nova instância da *dóxa* – algo que permite ver o valor político dos processos de objetivação. A partir deste retorno da episteme a *dóxa*, vislumbra-se o caráter ideológico do discurso epistemológico, um discurso transmutado em elemento mediador, resultantes da instrumentalização da episteme em conseqüente *dóxa*⁵⁹.

⁵⁸ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito**: interpretação da lei, temas para uma reformulação. Vol.I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994, p.13-15.

⁵⁹ WARAT, Luiz Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.30-31.

Este lugar secreto expõe um emaranhado de costumes intelectuais, verdades, ocultando o componente político de investigação, tornando sacral certas imagens e crenças, vistas na soberania do discurso prático e acadêmico que reproduz esta ilusão epistêmica, escondendo o fato da impossibilidade de eliminação do campo ideológico nas discussões sobre verdade⁶⁰.

Exsurge, neste diapasão, a proposta waratiana de uma epistemologia surrealista e carnavalesca, respeitando sua tese em “Manifesto pelo surrealismo jurídico”⁶¹. Carnavalizar é por em crise a verdade, suprimindo em sua inversão o corte feito pela episteme. A ciência deve ser uma literatura que mantenha o sentido suspenso, com uma linguagem provocadora de respostas sem as conferir⁶².

Sendo o carnaval um espetáculo que não possui passarela, não há uma separação entre atores e espectadores, todos participam e convergem ao ato. Não verifica-se a exatidão na festividade, não sendo ensinado, entretanto, vivido imaginariamente na pluralidade de fantasias. De acordo com esta postura, o conceito de teoria presente no imaginário científico é diametralmente oposto ao ato carnavalesco, de modo que, sem uma significação que promova a participação – de um indivíduo que não deve viver isolado, muito menos de alguém que possua excesso de vínculo com um outro, ambos alienados⁶³ –, não existem operações que desmistifiquem o “senso comum teórico”, muito menos uma apropriação crítica de eventos classificados como injustos⁶⁴.

Complementa-se a brilhante ideia do autor, que por meio do amor, da magia, da loucura, da poesia e dos desvios possibilitados pelo inconsciente e atravessados pelo desejo buscava maneiras de conhecer que trouxessem um romper com a

⁶⁰ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito**: interpretação da lei, temas para uma reformulação. Vol.1. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994, p.14-18.

⁶¹ WARAT, Luiz Alberto. Manifestos para uma ecologia do desejo. In: WARAT, Luiz Alberto. **Territórios desconhecidos**: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade. Vol.1. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.187-289.

⁶² WARAT, Luiz Alberto. *La fortune du pot*. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.108.

⁶³ WARAT, Luiz Alberto. Utopias, conceitos e cumplicidades na interpretação da lei. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.351-360.

⁶⁴ WARAT, Luiz Alberto. *La fortune du pot*. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.109.

racionalidade instrumental pura da modernidade⁶⁵. A carnavalização do ensino é tese de extrema valia, porém, a fim de adicionar um novo prisma a vertente em discussão, acrescenta-se uma alegoria literária no estudo.

A leitura da brilhante Graphic Novel denominada *Watchmen*, de Alan Moore e Dave Gibbons informa uma anedota em meio aos acontecimentos presentes na narrativa. O personagem Rorschach relata a piada do palhaço Pagliacci: um homem dirige-se ao médico argumentando depressão, mencionando ser sua vida dura e cruel em um mundo ameaçador com vaguezas e incertezas; prontamente o médico diz que o tratamento era simples, que o grande palhaço Pagliacci está na cidade, e que isso deve animá-lo; neste momento o homem desfaz-se em lágrimas e informa ao doutor ser ele o Pagliacci⁶⁶.

A menção à Pagliacci, em verdade, traz a conexão com a ópera que embasou esta anedota. “Pagliacci” é um clássico escrito por Ruggero Leoncavallo, de 1892, na qual Canio, palhaço e dono da companhia circense, é traído por Nedda, sua esposa, que representava a Columbina, com Beppe, um jovem ator que representava o Arlequim; tendo o ápice da obra em *Vesti la Giubbia*. Pagliacci é, em verdade, um *Pierrot*.

No meio deste carnaval epistemológico informado por Warat, todas as lições são válidas e devem ser praticadas, entretanto, que não sejam enquadrados os adeptos desta corrente como *Paggliaicis*, uma coletividade de *Pierrots*, não tendo satisfação e prazer no intento pedagógico, traídos pela lógica de um “senso comum teórico dos juristas” baseado na formalidade racionalista presente no imaginário jurídico.

Ao enquadrar-se a proposta frente o fio condutor do presente trabalho – a lógica da punição legitimada pelo saber jurídico – percebe-se que o saber penal encontra-se sequestrado pelo “senso comum teórico dos juristas”, que, em verdade, corresponde uma visão classista do ato de punir. A construção do conhecimento penal, assim, se

⁶⁵ ROCHA, Leonel Severo; COSTA, Bárbara Silva. Ensino do Direito e percepções discentes: contribuições waratianas para a construção da pedagogia do novo. In: SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Napolini; COUTO, Mônica Bonetti. **Educação jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2013, p.289.

⁶⁶ Vide MOORE, Alan; GIBBONS, Dave. **Watchmen**. São Paulo: Abril, 1999.

vê presa aos ditames do saber-poder que não refutam os interesses dominantes, e sim os confirma.

Ao vislumbrar-se o discurso criminológico nacional, a partir de uma perspectiva história, percebe-se que sua origem se dá no controle sobre os loucos, criminosos e menores de idade, que não se submetiam as regras de convivência e, por consequência, demandavam uma abordagem que recompusesse a ordem e disciplina. Assim, no final do século XIX e início do século XX, o discurso criminológico brasileiro adotou o ensino da “Nova Escola Penal” – com propostas de Lombroso, Garófalo e Ferri. Os ditames principiologistas da Escola Clássica, como a legalidade estrita, responsabilidade individual, dentre outros, não mais importavam, não acompanhavam a evolução científica que deveria embasar a resposta estatal à criminalidade: a de averiguar a natureza do criminoso, bem como seu estado de ânimo, vida social, e etc⁶⁷

A pretensão eliminação do campo ideológico é uma falácia viva que permanece como um fantasma na teoria penal moderna. O discurso prático e célere voltado à práxis esconde a álea social que pulsa constantemente no seio do cotidiano como um câncer que impregna todo o âmbito do real, informando o poderio jurídico e atuando em defesa dos interesses da sociedade capitalista. O ensino jurídico que contraria esta vertente manifesta o novo como forma de desconstrução do presente, não compactuando com a força do “senso comum teórico”, importando-se em realizar um olhar para o social, muito antes da visão normativa.

⁶⁷ “De fato, Lombroso, partidário do evolucionismo (Darwin e Spencer), ao naturalizar – juntamente com Garófalo e Ferri – a figura do criminoso a partir de um determinismo atávico (e sociológico, em Ferri), imputou a este a condição de anormal por ser primitivo e doente, passível, entretanto, de ‘normalização’, o estereótipo erigido pela ‘Escola Positiva’ do criminoso nato. Com isto, a sociedade estaria legitimada a ‘sequestrar’ o criminoso em face dos temíveis efeitos sociais/morais que poderia causar, tudo – cingidamente – em nome da ‘paz social’ e ‘segurança jurídica’, tecnicamente chamada de ‘Defesa Social’. Não obstante o descrédito das ideias na Europa, no Brasil, principalmente pela ‘legitimação discursivo-ideológica’ decorrente, a ‘Escola Positiva’ foi acolhida nos discursos, dentre outros, de Viveiros de Castro, Tobias Barreto, Paulo Egídio, Moniz Sodré de Aragão, Noé Azevedo, Nina Rodrigues e mantém sobrevida no imaginário do senso comum teórico, bastando que se folheie alguns ‘Manuais’, decisões ou mesmo alegações finais para que se perceba que o discurso vive muito bem, consoante se infere nas Liberdades Assistidas, aferições de periculosidade, aplicações das internações indeterminadas, enfim, em todas as fases da aplicação das medidas socioeducativas.” (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional**: princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.10-13).

Que a mensagem da carnavalização do ensino jurídico fique não apenas como promessa futura, mas como possibilidade de constituição real de uma pedagogia do novo, baseada no enfrentamento de ritos, símbolos, manifestações e discursos reducionistas e acríticos, inseridos no que convencionou-se chamar de cultura jurídica. Neste objetivo, a doutrina deve ser o espelho da pedagogia que propõe o novo, não temendo ser protagonista fundamental na modificação da visão acadêmica e prática, bem como na desconstrução do sistema normativo.

1.4 1988 – DIAS DE UM FUTURO ESQUECIDO: EM DEFESA DO FUNDAMENTAL PAPEL DOUTRINÁRIO NA DENÚNCIA SOCIAL

Conforme elucidado acima, a doutrina deve ser enquadrada como elemento fundamental no papel confrontador do pensamento jurídico. A conformação com uma vertente do saber penal que apenas seja um espelho superestrutural de maiores discrepâncias sociais, elucidando uma ausência de ideologia em um puro e abstrato pensamento categorial, é um sintoma contínuo da reflexão normativa. Esta sintomática deve ser combatida por uma doutrina que afirma o papel de denúncia social, razão pela qual se faz necessário trabalhar esta perspectiva.

Inicia-se o presente tópico com uma passagem inserida em “Vivendo no fim dos tempos”, de Slavoj Žižek. Ao se referir ao pouco conhecido texto de Chesterton denominado “O homem eterno”, o filósofo relata a importância do que o escritor denominou de “pensar para trás”, ou seja, um recuo no tempo, antes que decisões fatídicas fosse tomadas, ou antes que acidentes que geraram o atual estado tenham acontecido – algo que hoje parece normal. A via de realização deste intento é imaginar como, naquele momento descrito, o curso histórico poderia ter seguido uma vertente distinta⁶⁸. Tal perspectiva coaduna com os versos iniciais de *Burnt Norton*, o primeiro dos “Quatro quartetos”, de T.S. Eliot⁶⁹.

⁶⁸ ŽIŽEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.100.

⁶⁹ “O tempo presente e o tempo passado/ Estão ambos talvez presentes no tempo futuro/ E o tempo futuro contido no tempo passado./ Se todo tempo é eternamente presente/ Todo tempo é irredimível.” Citado na obra de Slavoj Žižek. (ŽIŽEK, Slavoj. **Menos que nada: Hegel e a sombra do materialismo dialético**. São Paulo: Boitempo, 2013, p.585).

Assim, propõe-se um retorno a 5 de outubro de 1988: data de edição da Constituição. Neste ínterim, é fundamental citar a importância da literatura nesta visão a ser construída. A título de embasamento teórico, faz-se necessário mencionar que o movimento denominado *Law and Literature* – iniciado nos anos 70 (Estados Unidos), encabeçado por J.Boyd White e Richard Weisberg, consolidando-se como corpo teórico somente a partir da década de 80⁷⁰ – desenvolveu-se como uma reação a lacuna proporcionada pelo esquecimento do campo normativo quanto aos aspectos literários⁷¹.

O mundo literário detém uma capacidade única, por intermédio de suas narrativas e pela presença de notáveis personagens, os leitores se colocam em uma vivência múltipla. O *modus operandi* grosseiro científico é contraposto pela sutileza da vida, com saber que jamais será dotado de completude derradeira, impondo a necessária e contínua subversão da língua⁷².

Que não olvide-se um fator importante. Não manifesta-se uma conexão exclusivamente a partir de textos que explicitam tal junção – como ocorre com as lições de Richard Posner e François Ost –, a leitura pela qual o trabalho se filia é da literatura como um âmbito que ecoa as mais diversas searas do conhecimento, sendo a temática direcionada ou não ao campo jurídico.

Nesta conjuntura de pensamento, a afirmação de Roland Barthes é primorosa. Este afirmava a possibilidade de supressão de todas as disciplinas do ensino, exceto a literatura, uma vez que todas as ciências estão presentes nela. Para aqueles que não são cavaleiros da fé, ou super-homens, o uso da trapaça com a língua faz-se

⁷⁰ “Conforme narra Godoy, o movimento Law and Literature surge a partir da publicação de *The Legal Imagination*, obra em que James Boyd-White discute o Direito com base em algumas peças literárias de autores tais como Henry Adams, Ésquilo, Jane Austen, William Blake, Geoffrey Chaucer, D.H. Lawrence, Marlowe, Herman Melville, Milton, Molière, George Orwell, Alexander Pope, Proust, Ruskin, Shakespeare, Shaw, Shelley, Thoreau, Tolstoy e Mark Twain”. (SCHWARTZ, Germano. **A Constituição, a Literatura e o Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p.51-52).

⁷¹ Idem, p.51-52.

⁷² TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. **Direito e literatura**: reflexões teóricas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008., p.15.

essencial, ouvindo-a fora do poder, dando voz ao recalcado, buscando a revolução permanente da própria linguagem⁷³.

Em entrevista concedida para o “Diário Clarín” quando visitava a cidade de Buenos Aires, o sociólogo Edgar Morin disse que a ciência em si é um modo de conhecimento que tem seu valor, com a fixação de seu modo de verificação e busca de objetividade. Todavia, também possui suas limitações, uma vez que as ciências sociais não podem revelar as vidas pessoais, os sujeitos em seus ambientes, suas paixões ou ódio, bem como o amor.

Neste ponto que o pensador afirma que a literatura é essencial para compreender o mundo humano, a importância dos escritos literários, para entender temas como a ambição, dentre outros, sendo a vida uma alternância de prosa e poesia, comunicando sua qualidade poética e trabalhando temas deveras complexos⁷⁴.

Para, portanto, corroborar a intenção deste capítulo, elenca-se uma forma específica e extremamente pouco utilizada de literatura – e que, inclusive, alguns não enquadram no movimento literário, sob o argumento de que seria uma forma artística própria, posição a qual o presente trabalho discorda, invocando, inclusive, a própria conceituação europeia *Literatura da imagem* – qual seja, a história em quadrinhos. Seja em sua nomenclatura *gibi* (Brasil), ou *Graphic Novels* (batizadas por Will Eisner), *tebeo* (Espanha), *fumetti* (Itália), *mangá* (Japão), *historieta* (Argentina), ou *comics* (Estados Unidos), é notável a força de suas narrativas e imagens, que culminaram em uma explosão cultural de impactos constantes.

Assim, a partir da história de “X-men: dias de um futuro esquecido” (*X-men: Days of the future past*⁷⁵), manifesta-se uma alegoria de retorno ao dia 5 de outubro de 1988, com a finalidade de indagar: qual seria a posição a se tomar naquele dia a fim de alterar o atual impacto acríptico que ronda a teoria e práxis jurídica?

⁷³ Na esteira de pensamento de STRECK, Lenio Luiz. Faltam grandes narrativas no e ao Direito. In: STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. **Direito e literatura**: da realidade da ficção à ficção da realidade. São Paulo: Atlas, 2013, p.229.

⁷⁴ CÁRCOVA, Carlos María. Derecho y Narración. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. **Direito e literatura**: ensaios críticos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p.15-16.

⁷⁵ Para maiores informações acerca da história, a leitura da HQ é fundamental, vide: CLAREMONT, Chris; BYRNE, John. **X-men**: dias de um futuro esquecido. São Paulo: Panini, 2014.

Que não se estranhe a alegoria em tela. O fio condutor do presente trabalho mantém-se como uma análise crítica do ato de punir, todavia, a fim de indagar a função da doutrina que justifica a punição no Estado Democrático de Direito, afirmando um saber classista e ideologicamente comprometido, o uso da literatura a partir de uma trama (a)temporal surge como uma distinta maneira de propor uma relevante temática.

A escolha por “X-men” vai além da preferência narrativa e estética, os “filhos do átomo” da Marvel propiciaram inesquecíveis reflexões sobre a psicanalítica figura do Outro, bem como sobre outras teses de cunho social. Ainda que seja uma forma muitas vezes desacreditada de literatura, não significa algo relacionado a temáticas infanto-juvenis e de fácil reflexão: a dualidade presente em Professor Xavier e Magneto (uma postura mais pacifista, e outra mais confrontadora) – não obstante os outros personagens – representaram, e representam, uma gama de relatos privilegiados que trazem significantes próprios de um debate alegórico e metafórico sobre o real.

Neste íterim discursivo, faz-se mister salientar o núcleo da literatura selecionada⁷⁶. Na trama, em um futuro devastado, apenas quatro X-men estão vivos – Wolverine, Tempestade, Kitty Pride e Colossus –, acrescenta-se a presença de Magneto em uma cadeira de rodas, vivendo em campos de concentração – em uma “exceção permanente”, para utilizar a expressão de Agamben – e caçados por instrumentos governamentais denominados Sentinelas, tendo em vista um sentimento antimutante da população, ocasionado pelo assassinato de um senador por uma mutante.

Tendo em vista a crescente caçada dos Sentinelas, a X-men Kitty Pride é enviada ao passado, transferindo sua mente para um corpo mais jovem, a fim de alertar aos mutantes do passado as consequências do ato ocorrido que desencadeou a distopia futura. A intenção de alterar o futuro é realizada, e o impacto das sentinelas é extinto tendo em vista a informação levada ao tempo passado.

⁷⁶ Que não se confunde com a adaptação cinematográfica realizada no ano de 2014 (*X-Men: Days of the future past*), com a direção de Bryan Singer. Na adaptação, em que pese a semelhança da história, alguns elementos foram alterados, como, por exemplo, a viagem temporal sendo realizada por Wolverine, tendo em vista seu poder de cura.

É a partir desta ideia que a reflexão deste capítulo deve seguir. O excelente relato imaginário da literatura em tela deve ser utilizado como alegoria para uma operação surreal acerca do papel da doutrina no atual paradigma jurídico. Que retorne-se ao dia 5 de outubro de 1988 para indagar: como, no campo jurídico, poderiam os acontecimentos que comprometeram a eficácia social dos dispositivos constitucionais, nesta dupla década constitucional, serem positivamente modificados?

A pergunta encontra relevância no desejo do presente trabalho, no momento em que não veicula a seleção sistêmica, realizada pelo sistema penal, como algo de impossível denúncia. Muito menos a concretização dos direitos fundamentais e dos direitos humanos como uma existência contínua e ampla aplicável para todos os cidadãos. Em outras palavras, não bastou, nestes anos de vigência constitucional, o simples fato classista de punir, a punição é acompanhada pelo déficit do Estado de Direito em garantir e concretizar os mandamentos constitucionais para toda a coletividade, principalmente os de cunho social.

A posição imaginária do presente escrito concluiu alguns fatores sobre a alegoria proposta. A inaplicabilidade de preceitos constitucionais faz parte do real, e será futuramente trabalhada. Porém, seria de uma ingenuidade tamanha pensar que a alteração de qualquer fator constitucional no passado, no forjar da Carta Magna, teria, por si só, condão de alterar a práxis atual⁷⁷.

Posto isto, a postura que defende-se realizar – inserido nesta alegoria – é um exercício de alerta ao aspecto doutrinário. Avisar a doutrina que seu papel vem sido desempenhado de maneira ínfima quanto à crítica ao próprio sistema jurídico. No tocante a esfera penal – objeto do presente trabalho – conta-se aos poucos os autores que mantêm uma postura crítica quanto ao sistema, não postulando a prática de uma postura inquisitorial e punitivista – contrária a tudo o que a literalidade constitucional defende.

⁷⁷ Salvo dispositivos como a questão do casamento, que, infelizmente, ainda se faz um câncer no pensamento social pela infeliz menção constitucional dos termos homem e mulher, polarizando as opções de gênero, e elevando-a a nível de positividade última.

Se o quinto dia do mês de outubro do ano de 1988 fosse a realidade de hoje, instar o papel da doutrina seria a atitude fundamental para não somente propiciar uma visão desconstrutivista do ranço classista do Direito como um instrumento de obstaculização a própria transformação social, mas também um canal de denúncia das incoerências e fabulações de uma epistemologia jurídica socialmente encilhada.

A partir de outros termos, o que propicia-se salientar é que a doutrina não deve temer dizer seu nome. Encarar-se como crítica do sistema, não possuindo medo do discurso de poder presente nas instituições, delineados a partir de atores sociais que insistem em colocar cargo/função em frente de seu próprio ser – um anacronismo heideggeriano. A doutrina é, e sempre deverá ser encarada, como fonte do próprio Direito.

Desta feita, desde a imprecisão ideológica – ou pior, a afirmação de ausência desta, um sério sintoma⁷⁸ –, passando pela hiperprodução acadêmica destituída de fator combativo ao sistema vigente, caminhando no sentido ao conformar doutrinário de situações práticas e teóricas que reforçam o Direito como um elemento superestrutural que reduz as situações a níveis objetivos, a doutrina vem negando seu papel fundamental na vivência humana regrada por um conjunto normativo, reforçando a existência de um “imaginário social punitivo”⁷⁹ cada vez mais indestrutível.

⁷⁸ Um conselho a quem adota esta opção, escreva um dicionário jurídico; o *lexikon* será mais honesto ao seu intento e ao seu leitor. “O que poderia ser mais objetivo do que um dicionário? Na verdade, o que poderia ser mais objetivo e “isento de ideologia” do que um dicionário, mesmo sendo um dicionário de sinônimos? Assim como os quadros com o horário dos trens, supõe-se que os dicionários forneçam uma informação factual não adulterada para cumprir a função que lhes é geralmente atribuída, em vez de encaminhar o passageiro desavisado para uma viagem em direção oposta à que ele deseja.” (MÉSZÁROS, Istvan. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.57).

⁷⁹ Compactua-se com a perspectiva de Thiago Fabres de Carvalho, que constrói sua argumentação a partir de Ost e Arnaud: “A noção de imaginário punitivo (ou da justiça penal), aqui desenvolvida, pretende refletir o fato de que o Direito não se contenta em defender posições instituídas, mas exerce funções instituintes, “[...] o que supõe a criação imaginária de significações sociais-históricas novas e desconstrução das significações instituídas que a elas se opõem”. Assim, o imaginário jurídico (punitivo ou da justiça penal) se articula, pois, como um espectro de representações simbólicas em permanente tensão com as formas oficiais do Direito estabelecido ou positivo. Nesse sentido, ele repousa tanto nas formas instituídas do direito posto, quanto em um imaginário jurídico, em um direito instituinte, isto é, uma espécie de infradireito “[...] gerenciador das mais diversas formas de costume, hábitos, práticas e discursos que não cessam de agir, de dentro, sobre os modelos oficiais do direito instituído”. Assim, os horizontes de sentido atribuído à pena e aos rituais punitivos são sempre decorrentes dessa tensão dialética entre formas instituídas, articuladas sob a forma de discursos de

Chega a ser leviana uma hipótese que reflete ser o Direito um objeto de conhecimento que pode ser reduzido a uma doutrina que preocupe-se em saber de cor as fontes do direito positivo, a gama normativa que infesta a ordem jurídica contemporânea, ou as peculiares e temporárias decisões dos magistrados. Obviamente reconhece-se a pressão das instituições de poder em torno do místico objeto denominado “Vade Mecum”, seja consubstanciado nas lições das universidades e faculdades, ou nas decisões técnicas dos tribunais, bem como dos concursos públicos e da própria associação de classe advocatícia⁸⁰, entretanto, esta tentativa de se conhecer do Direito, além de ser uma manobra de alto grau de abstração social e ideológica – própria de uma atitude cínica do ensino jurídico atual –, esbarra no infinito da mutabilidade legislativa e interpretativa.

É neste ponto, após encarar uma alegoria temporal que resultou em um retorno ao próprio papel da doutrina, as lições de Luiz Alberto Warat voltam a ser necessárias, uma vez a denúncia que este operou quanto a temática aduzida.

De acordo com o autor, o que se observa, em termos precisos, é um crescente mal-estar presente na cultura jurídica, a partir de uma gradual expansão alexandrina do domínio racional acerca do Direito, a partir de *topoi* normalizadores, exaustivos e uniformizantes. Presenteia-se a decadência jurídica com um espelho no qual ela vê o reflexo de sua mitologia apta ao desenvolvimento do sistema capitalista em suas irracionalidades e racionalidades. A axiologia jurídica, no momento em que buscou encarnar a significação imaginária do enquadramento da solidariedade e autonomia da modernidade, vê-se em um desencanto presente na própria fragilidade de termos como direitos humanos, cidadania e democracia nos dias atuais.

O esgotamento ideológico de um saber jurídico pautado em saberes reproduzidos injeta importância ao excesso do vazio, um descompasso ocasionado pela

justificação dominantes, e as forças instituintes, precisamente esse conjunto de discursos e práticas instituintes, que jamais deixam de questionar, combater e mesmo romper os discursos, as estruturas e as práticas estabelecidas”. (CARVALHO, Thiago Fabres de. A bravura indômita da justiça penal: o imaginário punitivo à luz da ética da vingança. In: **Revista de direitos e garantias fundamentais**. Vol.8. Vitória: FDV, 2010, p.335-336).

⁸⁰ ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2012, p.262.

multiplicidade de discursos superpostos de um vulgar dogmatismo incapaz de pensar a contingência histórica⁸¹. A partir desta afirmação, encontra-se uma coesão com o relatar de Poulantzas – em que pese a presença de algumas discordâncias com os textos de Pashukanis, utilizado como base para o presente escrito – que o Direito capitalista tem sua especificação no formar de um sistema axiomático, composto de normas abstratas, formais, gerais e estritamente regulamentadas, com o intuito de constituir um marco de coesão formal de finalidade estratégica⁸².

Neste ponto, Luiz Alberto Warat informa que a história das verdades jurídicas como discurso ocidental que estruturou instituições sociais é enigmática. A ciência jurídica acaba sendo uma via discursiva a qual pode ser adjetivada como obscura, embriagada em segredos e silêncios, com potencial constitutivo de efeitos mágicos e formalizações ritualísticas que encobrem as técnicas de manipulação social. A conformidade da sociedade instituída observa o enigmático, coercitivo e canônico conhecimento, que corresponde a uma paixão pela subordinação cotidiana.

Tal ciência, portanto, massifica o indivíduo, retirando sua libido do ser, imputando-o ficções e fetiches que ela própria criou, operando uma redução ontológica dos conflitos sociais para a esfera legal a fim de torná-los invisíveis⁸³. Como uma mesa de carteador, o saber jurídico se vale de seu coringa, a racionalidade, para corroborar a cisão hierárquica do espaço social regulado, enquadrando geometricamente o imaginário jurídico-político de um ser preso no cotidiano, ao invés de alguém – como diria a tradição de pensamento de Martin Heidegger – “lançado no mundo” (*geworfen*).

⁸¹ WARAT, Luiz Alberto. A condição transmoderna do desencanto com a cultura jurídica. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.35-36.

⁸² POULANTZAS, Nico. **Estado, poder y socialismo**. 9 ed. Madrid: Siglo Venturino, 2005, p.100-101. Em que pese a citação da validade argumentativa de Poulantzas, o trabalho em tela concorda com a vertente crítica que Boaventura de Sousa Santos apresenta frente aos termos jurídicos da obra do escritor grego: “É esta a crítica que se pode formular a Poulantzas, apesar da sua (quase compulsiva) pertinácia analítica, notável em muitos aspectos. Ao longo da sua obra, Poulantzas vem concebendo o direito do estado capitalista como um misto de libertação e opressão, isto é, como fonte e expressão da legitimidade e consenso, por um lado, e de terror e violência, por outro, sem, no entanto, estabelecer teoricamente, em termos marxistas, a gênese e o significado dessa duplicidade para a reprodução da dominação de classe na sociedade capitalista.” (SANTOS, Boaventura de Sousa. **O discurso e o poder**: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p.86).

⁸³ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito**: a epistemologia jurídica da modernidade. Vol.II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995, p.57.

Afinal, o discurso jurídico é a fala de poder por excelência, e o Direito se propõe como a mais antiga ciência para ordenar e fazer andar a humanidade, a partir das técnicas do fazer e crer. Desta forma o Direito faz gozar, no momento em que garante o discurso legitimador dentro de uma sociedade capitalista⁸⁴.

A manipulação fantasiosa do discurso propicia o grau mítico das representações que imperam os procedimentos de submissão, que respondem não somente a determinados efeitos deliberados, bem como a uma gama de difusos efeitos dotados um condão mágico pela ordem simbólica social. A magia do saber jurídico é, muitas vezes, um elemento de maior atração do que sua própria lógica coercitiva determinada por uma ciência positiva.

Que se observe o discurso presente na Bíblia Sagrada, em especial no livro de Gênesis, capítulo 1, incisos 26-27, que reproduz a célebre passagem na qual se menciona que Deus criou o homem à sua imagem, o abençoando para que frutificasse, multiplicasse, lotasse a terra e a sujeitasse, dominando qualquer animal. Ora, com a devida vênua metafórica, a lógica comunicacional da ciência jurídica, com seus significados ilusórios, pretende tratar o Direito, em sua práxis, como algo que está à imagem e semelhança do discurso que dele se remete.

Não menos importante, o discurso jurídico funciona como uma matriz que proporciona uma prática de miragens, na realiza-se uma relação imaginária entre o saber e o fazer: o discurso jurídico autorizou a práxis em sua imagem e semelhança. Esta autorização, entretanto, ganhou ares de conto de fadas moderno no momento em que ela representa uma verborragia socialmente vazia ao se observar a prática.

Insta mencionar, assim, que o corolário do supramencionado é, justamente, a produção de um campo simbólico – eco de representações, ideias e ideologia – que objetiva o dissimular de conflitos e antagonismos para fora da cena linguística⁸⁵. O

⁸⁴ LEGENDRE, Pierre. **O amor do censor**: ensaio sobre a ordem dogmática. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.7.

⁸⁵ “Ninguém deve desconhecer a lei: essa fórmula transcrita do humor de um Código de Justiça exprime no entanto a verdade que nossa experiência se fundamenta e que ela confirma. Nenhum homem a desconhece, com efeito, já que a lei do homem é a lei da linguagem.” (LACAN, Jacques.

resultante da ciência jurídica aparece nas técnicas de crença com as quais forja-se a linguagem oficial do Direito com significados “prozac” que conduzem ao estrangulamento da reflexão crítica acerca da experiência socio-política.

Esta vanguarda do atraso funciona como um delicado ourives que atenciosamente molda efeitos e ideias próprias de uma certa lógica de poder, propiciando uma série de efeitos dissimuladores. Em primeiro lugar a aptidão do campo simbólico do Direito no ocultar da genealogia e do funcionamento institucional de seu discurso. Posteriormente, a falta de esclarecimento do caráter mitológico desta racionalidade subjacente encilhada pela própria Ciência do Direito, omitindo os modos que a gramática de produção, circulação e recepção discursiva desvincula os impactos que constitui na realidade política.

Em um terceiro momento, também como um efeito dissimulador, a interdição da dimensão simbólica no Direito na negação da divisão do social, com o advento de um claro simulacrum de toda a contradição pela via linguística – ignorando o tempo social e histórico –, e propagando messianicamente a igualdade de todos perante a lei como uma forma de diluição da singularidade, dos desejos e das diferenças. Pela quarta e última vertente, apontam-se os mecanismos ilusórios que funcionam como força nuclear de um sistema dominante que carrega os significantes de dominação do Estado: um sistema protetor que encarna o interesse geral, a partir de uma racional forma coercitiva aplicada a seus cidadãos, fazendo-os respeitar os valores sociais estabelecidos. Uma lógica institucional de história inexistente, que propõe uma padronização harmoniosa, e na qual a transgressão legal é sinônimo de conflito.

Conclui-se a existência de uma sistemática na qual a razão do Estado mantém-se identificada com a pretensa racionalidade do saber jurídico e da lei positiva, em um império de desejos inseridos na lei, corroborando a consistência simbólica ao Estado, um objeto de desejo e submissão discreto e obscuro. Esta característica é própria de uma manifestação jurídica alvo de um fetichismo, atribuindo à lei estatal a

Escritos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009, p.273.). “Mesmo antes de nascer, o homem já faz parte de um mundo de palavras que o distinguem enquanto lugar de desejo” (PHILIPPI, Jeanine Nicolazzi. **A lei** – uma abordagem cruzada entre direito e psicanálise. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p.197).

falsa qualidade intrínseca da obrigatoriedade – dissolvendo na norma todas as dimensões de poder do Estado –, quando, em verdade, esta característica pertence ao tipo de relações sociais espelhos das normas positivadas. Pelo mesmo prisma o qual a mercadoria não cria a mais-valia, a norma jurídica não cria a obrigação. Assim, a mercadoria cumpre na esfera econômica o mesmo papel que a norma cumpre na esfera jurídica.

Em razão do fetichismo normativo, a coletividade de representações jurídicas aparente serem fruto de atos pessoais, objeto de decisões da Razão, da vontade, não revelando a densidade das relações que demonstram a vinculação humana as instituições e estruturas, que censuram invisivelmente, concluindo em uma unidade social imaginária e real.⁸⁶

O ordenamento penal estatal, assim, se insere neste fetichismo normativo. Esconde-se no simulacro de racionalidade as discrepâncias sociais e uma investigação que leva a história das representações humanas como vetor de descoberta do que outrora estava ideologicamente escondido. Os ilusórios mecanismos de controle da criminalidade, e de justificação da punição, encontram-se embasados por uma doutrina que cumpre seu papel de conformação do intuito moderno que tenta simplificar o problema da criminalidade e do crime, escondendo ocultas e ideológicas funções⁸⁷.

A doutrina, assim, não deve temer seu papel de denúncia social⁸⁸, de expor as “veias abertas do sistema punitivo”, demonstrando que a retórica do sistema

⁸⁶ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito**: a epistemologia jurídica da modernidade. Vol.II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995, p.57-60.

⁸⁷ “[...] encontramos, um século depois, a continuidade dos procedimentos dos operadores dos serviços psicológicos e psiquiátricos. ‘Recuperação’, ‘ressocialização’, ‘reeducação’ são eufemismos que escondem objetivos e instrumentos de contenção social claros e explícitos em sua seletividade”. (BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, .p.21.)

⁸⁸ Nas palavras de Jacinto Coutinho: “A quimera da “lei que dá conta” diz respeito ao problema – de impossível solução – da segurança jurídica. Não é preciso saber muito sobre a “viragem lingüística” para se ter presente que a palavra não segura nada (não permitindo “o” sentido mas tão-só “um” sentido entre tantos possíveis; tampouco “a” verdade – Toda! –, sempre demais para um humano), justo porque desliza em giros produzidos pelas freudianas condensações e deslocamentos (ou metáforas e metonímias, como queria Lacan), motivo bastante para ser levada mais a sério no Direito, o que, de fato, não ocorre. Eis aí a fonte de boa parte do sofrimento de alguns juristas ao se defrontarem com ceguinhos, nefelibatas e catedráticos, como conceituou Lyra Filho, mormente em períodos como o atual, onde se manipula discursivamente tudo o que for possível. Os lúcidos, sem

normativo corresponde ao discurso influenciado pelo sistema econômico e pelo saber “comum teórico dos juristas”.

2 DESERTO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: PRIMEIRO COMO LEI, DEPOIS COMO FARSA

2.1 ESTADO E CAPITALISMO: UMA SIMBIÓTICA RELAÇÃO QUE EXISTE AO NÃO EXISTIR (OU VICE-VERSA).

Tendo em observância o discurso das clássicas doutrinas do Direito Penal, como a de Von Litsz, que reforçaram o axioma da modernidade punitiva, na defesa de um pretense “Direito de punir” (*ius punniendi*), calha indagar se esta punição é compatível com um Estado Democrático de Direito, ademais, como se é possível “Punir em Democracia”. Para tanto, objetiva-se a compreensão do próprio Estado, e de sua relação com o sistema de produção vigente.

Como menciona-se nas vestibulares aulas de cursos como Direito, Sociologia e Ciência Política, o Brasil é, por imperiosa força propositiva do artigo 1º, da Carta Política vigente, um Estado Democrático de Direito. Por trás de todo o engodo e de posições doutrinárias destituídas de um olhar mais próprio ao contexto social, a afirmação da existência da figura democrática como vetor basilar da própria constituição do corpo político-social é algo que ganha destaque. Neste tópico, portanto, indagar-se-á sobre o Estado e a democracia como figuras essenciais frente a manobra biopolítica existente na realidade.

Alain Badiou demonstra uma constante temática em *L'être et l'événement* que deve servir de atento ao constante do texto, qual seja, o estado de uma situação que possui função de representar a multidão – como, por exemplo, o Estado em relação à sociedade – constantemente envolve um excesso no tocante à situação que representa: assim, o aparelho estatal jamais é uma representação transparente da sociedade, contanto com sua própria logicidade, intervendo retroativamente e exercendo violenta pressão sobre o que representa. Não há apenas um excesso do Estado na sua relação com a multidão, o próprio Estado é excessivo em relação a si

mesmo, ele oferece a gênese de seu excesso, necessário para seu funcionamento e, ao mesmo tempo, devendo permanecer ignorado⁸⁹.

Conforme afirma Claude Lefort, o Estado democrático acaba por exceder os limites usualmente atribuídos ao Estado de Direito, saboreando direitos que ainda não estão incorporados à sua ordem, corroborando um teatro de uma contestação que possui um objeto que não reduz-se a conservar um pacto estabelecido de maneira tácita⁹⁰, todavia, que forma-se a partir de vertentes que o poder não é ato de dominar em sua integralidade⁹¹.

Há conformidade com a linha de pensamento de Mascaró, no momento em que este afirma ser o Estado atual uma forma inédita de organização política – frente sociedades anteriores –, decorrente da própria moldura capitalista. Em vertentes pretéritas frente à modulação do capital, não havia uma cisão estrutural entre os que dominavam economicamente e os que realizavam a dominação política, de maneira generalista eram os mesmos grupos – senhores de escravos ou feudais – que controlavam os setores econômicos e políticos.

Entretanto, na modulação capitalista abre-se a separação entre a dominação econômica e a política, o burguês não aparece necessariamente como agente público, sendo, em um primeiro momento, distintas. A hipótese pré-capitalista agrupava com grande força os poderes sociais, com um único vetor de vontades, resultando em um conjunto mínimo de contradições nos núcleos dos centros de comando, ademais, uma gestão da vida direta e simplificada.

A gestão do capital, porém, torna as relações sociais complexas, a dinâmica da socio-reprodutibilidade é pulverizada, fazendo com que relações econômicas e políticas pareçam não coincidir. Acarreta-se um desdobrar do político como instância

⁸⁹ ZIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.276.

⁹⁰ Neste momento reproduzo o título do artigo de Gerárd Lebrun, que se enquadra perfeitamente na lógica a ser reproduzida durante o tópico: “Contrato social ou negócio de otário?”. Vide LEBRUN, Gerárd. Contrato social ou negócio de otário. In: _____. **A filosofia e sua história**. São Paulo: Cosac Naify, 2006, p.225-236.

⁹¹ LEFORT, Claude. **A invenção democrática**. São Paulo: Brasiliense, 1983, p.45-46.

própria em face do econômico, somente com o isolar da instância estatal que é possível a reprodução capitalista.

Assim, há a afirmação de que o Estado é um fenômeno próprio do capitalismo, a razão da separação entre política e economia está na própria escolha de produção econômica. A escolha pela opção capitalista proporciona uma forma de organização social que é, por demasia, insigne, distanciando os produtores diretos dos meios produtivos, forjando uma rede de trabalho assalariado – algo desvendado pela troca de mercadorias. A apreensão do produto da força laboral não é vista a partir de posse bruta, nem por violência física.

É notável a presença de uma administração universal das mercadorias, garantida por uma figura que não confunde-se com o homem burguês, qual seja, o Estado, um aparato necessário à lógica da reprodução supramencionada, resguardando a livre troca de mercadorias e a forma exploratória da força de trabalho, demandando uma lógica nomogenética – desde a figura do “sujeito de direito” até o *pacta sunt servanda*, por exemplo – em prol da consolidação do aparato estatal que concluem mecanismos apartados dos exploradores e explorados.

O Estado, este terceiro na relação capital e trabalho, deve ser visto como parte necessária da própria reprodução capitalista, afinal, se ausente ele fosse, a dominação do capital sobre o trabalho seria direta – ou seja, escravidão ou servidão. Em um primeiro momento, aparenta-se a existência de um *apartheid* instituído entre a reprodução da exploração assalariada e uma instituição política, o que justifica o bloqueio em se perceber um *link* entre capitalismo e Estado, uma vez este não ser nenhum burguês específico – ou declaradamente não está em sua função imediata.

Vale destacar, assim, que o mecanismo da separação em face de todas as classes e indivíduos manifesta condição *sine qua non* da própria circulação mercantil, de modo que o aparato burocrático estatal faz-se garantia da mercadoria, da propriedade privada e, principalmente, dos instrumentos jurídicos que jungem o capital e o trabalho. O que analisa-se é que seria implausível pensar em um Estado

senão como um ente que não se encontra neutro, e está à disposição da burguesia, a fim de que esta exerça o poder e manifeste seus interesses⁹².

Que se sustente, portanto, esta visão de Estado justificado a partir da dinâmica das relações capitalistas como *prima ratio* de sua existência. Tão somente pode-se pensar a pulverização de “sujeitos de direito” com a presença de um aparato político que lhes seja estranho, propiciando sua dinâmica funcional, sendo assim o Estado um poder que jamais será dotado de neutralidade, e sim um derivado da lógica de reprodução do capital. Caracteriza-se como algo estranho a cada burguês e cada trabalhador explorado, concomitantemente, expõe-se como elemento necessário de fomento das relações sociais.

Notável se faz o caráter de terceiro que é imputado ao Estado frente o binômio capital/trabalho. Acaba por funcionar como uma possibilidade de constituição social, um nível político que enuncia-se como apartado do viés econômico e que confere o cenário de construção de subjetividades com atribuição de garantias jurídicas e políticas que confirmam a circulação mercantil e produtiva. Tornando explorado e explorador “sujeitos de direito” frente o ordenamento jurídico universalmente edificado, em um único regime político e territorial, o Estado impõe uma conduta pró-ativa na qual encontra-se o amálgama de capitalistas e trabalhadores inseridos sob o *label* de uma pátria ou nação.

Destaca-se o Estado como um momento de concreção de relações sociais determinadas a partir das formas de uma sociabilidade. A rede de relações que o solidifica guarda sua chave de existência no capital, a manobra de análise da estrutura de reprodução do capital desvela o *locus* de um aparato político próprio e relativamente alheado das classes. Não é a figura estatal que, supostamente como um aparato de poder dotado de soberania, confere origem ao capitalismo, e sim o contrário.

Outrossim, seria leviano considerar o Estado como núcleo inaugurador do modo de produção capitalista, ou como gerente maior ou único da intenção de manutenção

⁹² MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e forma política**. São Paulo: Boitempo, 2013, 18-19.

do *status quo* mercantil. A existência estatal nutre a lógica de valorização do valor, bem como as interações sociais entre trabalhadores e capitalistas, em um procedimento contraditório. Seja majorando impostos ou elevando a concessão de direitos sociais, o Estado segue uma lógica do valor⁹³.

É justamente este ente, simbioticamente relacionado com o sistema capitalista, que irá galgar como fundamental certos tipos de bens jurídicos. Reforçando sua ilação com o capitalismo, os bens defendidos serão, de maneira privilegiada, aqueles que contrariem vida – em termos capitalistas, tempo de produção – e propriedade. O dito *ius puniendi*, assim, corresponde um punir classista, que reforça a união outrora mencionada. Calha indicar, a seguir, o modo como o Estado vale-se de sua vertente jurídica como limitadora e autorizadora, real e simbólica, de toda lógica sistêmica⁹⁴.

2.2 O ESTADO DE DIREITO COMO “METAFÍSICA DO DESEJO JURÍDICO”?

O diálogo com as influências da psicanálise se faz, em que pese ser articulado de maneira cautelosa para não realizar uma mescla abrupta e desarrazoada dos campos de saber, um elemento necessário. Luiz Alberto Warat realizava esta proposta de maneira clara e com propriedade, razão pela qual será utilizado como base teórica no indagar acerca do Estado de Direito como ente político que justifica a atuação de um de seus núcleos de poder e controle social: a lógica penal.

Para Warat, a condição transmoderna presente na expansão capitalista almeja o poder de império cego e religioso em torno de uma incoerência estrutural entre o desenvolvimento mercantil e a radicalização democrática, por intermédio do pleno poder do Estado de Direito. As teorias burguesas acabam dotadas de pobreza nítida quando atacam as garantias do Estado de Direito, cumulado com as observações

⁹³ Idem, p.17-20.

⁹⁴ Nas palavras de Eduardo Galeano: “O Estado vela pela segurança pública: de outros serviços já se encarrega o mercado, e da pobreza, gente pobre, regiões pobres, cuidará Deus, se a polícia não puder. (...) A pobreza mata a cada ano, no mundo, mais gente que toda a Segunda guerra mundial, que matou muito. Mas, do ponto de vista do poder, o extermínio, afinal, não chega a ser um mal, pois sempre ajuda a regular a população, que está crescendo além da conta.” (GALEANO, Eduardo. **De pernas para o ar** – a escola do mundo ao avesso. São Paulo: LPM, 2000.)

acerca das novas exigências de reprodução do capitalismo, que afirmam serem intoleráveis certas condições democráticas.

Ao analisar a lógica proibitiva inserida em um Estado de Direito, é visível que a proposição jurídica detém seu funcionamento no seio social quando a castração do desejo é subsumida a regulações que simbolicamente indicam os limites do interdito. Fixa-se cartesianamente os limites do proibido e permitido, adicionando o fato legal aos interditos⁹⁵.

A figura paterna que insere a lei deve submeter-se a ela também, desta feita, a lei do desejo não possui sua logística quando o interdito imposto é dado em um enunciador ilimitado – ausente de uma estrutura de ordem. Assim, o interdito jurídico demanda precisão no âmbito imaginário do que apresenta-se como permitido, seja o Estado de Direito – que elenca-se como lugar simbólico que sustenta a lei jurídica, representando uma organização da falta que é informada pela primeira –, ou a dogmática jurídica inserida neste.

Neste íterim teórico, a lei jurídica fixa a falta na sociedade, a fim de edificar uma ordem fantasmagórica que desacelera o elemento de intolerância inserido no ato de castração. Uma universalidade abstrata de plenas garantias – sintomaticamente ideológica – tem sua gênese, alienando a angústia do ato de castração jurídica, e pela imposição legal aos seus hermeneutas. O Estado de Direito ganha roupagem de “metafísica do desejo jurídico”, no momento em que verifica-se como organização fantasmática da lei do Direito.

⁹⁵ “Preparada a terra, então, estabelece-se o sentido da lei – metáfora do limite – na formação do registro Simbólico dos ocidentais, identificada com a palavra do pai – único sujeito – garantidor da legalidade da estrutura, do aparelho psíquico. Esse lugar fundante do Outro tentará fazer a ponte entre as formações do inconsciente e a lei jurídica, bem como seus efeitos no ato de interpretação. A estrutura da Lei do inconsciente, estabelecadora do limite é desnudada, fazendo parte integrante das manifestações pessoais e sociais. A subjetividade ganha, assim, um novo componente não afeto às estruturas racionais, operando com mecanismos cifrado – do Real –, os quais poderão ser indicados pela psicanálise. O sujeito é uma construção, não nasce assim, assim..., enfim não se autofunda, até porque é filho de alguém que deve ceder seu lugar de filho, tem um nome pré-dado, e quando nomeado se aliena. Por sua história singular o sujeito pode redescobrir a constituição de sua subjetividade e a dos motivos pelos quais alguns juízes gostam tanto de crimes sexuais, por exemplo.” (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional**: princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.83.)

O abismo de diferenciação entre a lei jurídica e a lei do desejo encontra, dentre outros fatores, o fator de alvo hermenêutico distinto. A primeira possui instâncias instituídas que a interpreta, a autenticidade citada por Kelsen resulta na própria atuação jurisdicional – enquanto a lei do desejo é interpretada com o amor de transferência, um “estado terapêutico”, a fim de propiciar o atravessamento de um fantasma, carregando no corpo um sentido de impossibilidade – sem alucinar a satisfação; a interpretação auxiliar o confronto de um medo de um desejo sentenciado a realizar-se em vertente de impossibilidade frente à totalidade da plenitude⁹⁶.

Insta mencionar que a interpretação da lei jurídica, a partir deste caleidoscópio waratiano, tem a sólida base da organização fantasmática que legitima o decisionismo – realizando uma manobra autofágica que vale-se do já mencionado “senso comum teórico dos juristas”, plena racionalidade inerente ao próprio discurso normativo –, convocando – e não afastando ou atravessando – o fantasma para fundamentar – ironicamente respeitando o mandado constitucional de fundamentação das decisões previsto no artigo 93, IX, da Carta Superior – a tomada de decisão que talha ao sujeito de enunciação.

A *ratio decidendi* encontra-se no fator da lei jurídica ser observada como depositário linguístico que abre o horizonte de possibilidade no momento em que traz o elemento proibitivo, emoldurando sentidos em jogos de significantes – como a neutralidade do juiz, ou uma teoria jurídica pura –, interpretação da esfera jurídica a partir de resultantes de constituição de subjetividade que se negam saber o que efetivamente sabem.

O Estado de Direito torna-se a nomenclatura de uma impossibilidade jurídica, ou seja, significante transcendental que impõe seu simbolismo funcionalista, a metafísica do poder jurídico, a interpretação se transpõe para a realidade dos sentidos jurídicos, imaginando a vastidão semiótica genética em discursos

⁹⁶ “[...] o fim do complexo de Édipo é correlativo da instauração da Lei como recalcada no inconsciente, mas permanente. É nessa medida que existe algo que responde no simbólico. A Lei não é simplesmente, com efeito, aquilo sobre o que nos perguntamos por que, afinal, a comunidade dos homens nela é introduzida e implicada” (LACAN, Jacques. **O seminário 4**: a relação de objeto. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995, p.216.)

decisórios. O esgotamento da modernidade, assim, demanda a existência do Estado de Direito.

Vale destacar que a transmodernidade reduziu a complexidade simbólica do Estado de Direito, colocando-o como um souvenir supérfluo que embebeda a crescente imobilidade dos indivíduos e alimenta a desilusão com o laço social. A concepção, portanto, do elemento em tela passa por uma correspondência a um espírito de época, que deve seguir vigente como figura constitutiva da via simbólica do Direito no ajuntamento social, um significante que realoca ao laço social o valor da figura do outro como norma – daí o sentido do Direito ter relação com uma ambivalente relação libidinal com o Outro, a constituição de uma erótica social que indexa um “entre-nós” como ambiente jurídico e substrato da cidadania.

A partir da contribuição crítica de Luiz Alberto Warat, portanto, o Estado de Direito acaba fabulando-se como uma manifestação de um Outro que, devido a existência de sua presença, impõe o elemento de impossibilidade no absoluto e pleno reinado individual da liberdade, um certo tipo de figura ética do Direito: o Outro como *ratio legis*⁹⁷.

A necessidade de uma figura política de coesão social – o Estado de Direito – é reforçada pela demanda da ordem real e simbólica do proibitivo. Entretanto, esta lógica é utilizada como um discurso para que as proibições sejam justificadas nas expressões vigentes do capital, fazendo com que a máquina que realiza o ato de punir legitimado o faça de maneira ideologicamente comprometida.

O preenchimento ideológico do ato de punir pelo Estado de Direito é fruto do clamor de uma moderna horda por coesão social, a justificativa de sua existência, todavia, ultrapassa os limites do simbólico e encontra na imposição das relações de poder advindas da seara econômica sua esfera de justificativa. O sistema penal, assim, corrobora-se como necessária realidade normativa na defesa de interesses ocultos do sistema econômico, ao mesmo tempo em que confere ao imaginário social e jurídico uma razão de ser para existência e cego respeito ao Estado de Direito.

⁹⁷ WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do direito**: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Vol3. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, p.152-157.

2.3 A DEMOCRACIA ESTÁ À VENDA: DO ESVAZIAMENTO CONCEITUAL AO SLOGAN DEMOCRÁTICO COMO MERCADORIA RETÓRICA NO CAMPO DA POLÍTICA

Para continuar a discussão acerca da punição inserida no Estado Democrático de Direito, deve-se trabalhar com o elemento de maior complexidade da equação política em tela, qual seja, após analisar o contexto supramencionado em torno da figura do Estado de Direito, a própria democracia. Esta, para Jacques Rancière, é o elemento que redescobre em toda sua violência simbólica como a própria fundadora da política⁹⁸. Como a punição dá-se em uma democracia se não conhece-se a própria noção do termo?

A democracia possui uma popularidade histórica global imensurável, entretanto, nos dias atuais, nunca esteve tão substancialmente vazio. Ela significa tudo – política, ética, lei, civilização – e, ao mesmo tempo, nada⁹⁹. Talvez sua popularidade seja, justamente, um resultado desta abertura e do vazio de seu significado e prática. Ou, pode-se também propor que o capitalismo, o gêmeo não univitelino da moderna democracia moderna – e também o mais robusto e qualificado dos dois – finalmente conseguiu reduzir seu membro familiar em uma marca, que acaba sendo alvo de um fetichismo político, uma imagem a ser vendida que não mostra seu conteúdo. É possível, até, refletir a democracia como a nova religião mundial, um altar sob o qual

⁹⁸ RANCIÈRE, Jacques. **Política, polícia, democracia**. Santiago: LOM Ediciones, 2006, p.12. Complementa Todd May ao mencionar: “What distinguishes Rancière’s thought from that of a quantitative revolutionary? Of course, he himself is nothing if not sober. He believes that politics is rare, as we have seen. “[P]olitics doesn’t always happen – it actually happens very little or rarely.” Moreover, as we have also seen, he does not believe that it can be institutionalized, at least on a large scale.” (MAY, Todd. **Contemporary political movements and the thought of Jacques Rancière: equality in action**. Edimburgo: Edinburgh University Press, 2010, p.137)

⁹⁹ Não há como não mencionar a passagem de Jean –Luc Nancy: “Is it at all meaningful to call oneself a “democrat”? Manifestly, one may and should answer both “no, it’s quite meaningless, since it is no longer possible to call oneself anything else,” and “yes, of course, given that equality, justice, and liberty are under threat from plutocracies, technocracies, and mafiocracies wherever we look.” *Democracy* has become an exemplary case of the loss of the power to signify: representing both supreme political virtue and the only means of achieving the common good, it grew so fraught that it was no longer capable of generating any problematic or serving any heuristic purpose. All that goes on now is marginal debate about the differences between various democratic systems and sensibilities.” (NANCY, Jean-Luc. *Finitude and infinitude democracy*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.58.)

o ocidente faz suas orações e busca fundamento das determinações divinas na busca por novas cruzadas imperialistas, que devem ser moldadas e legitimadas¹⁰⁰.

O termo democracia, de acordo com Giorgio Agamben, soa com um tom de falsidade toda vez que aparece nos debates atuais, devido, justamente, ao que pode-se considerar uma modalidade de ambiguidade – a ausência de uma retórica material plena e difundida socialmente em torno de uma concepção unívoca – que condena a pessoa que a evoca a uma penalidade de falha comunicativa. Afinal, o que quer-se mencionar quando fala-se o termo democracia? Em um primeiro momento, é possível observar a presença de dois significados distintos que comumente são atrelados ao termo: um modo de constituição do corpo político – com remissão ao próprio núcleo do Direito Público –, ou uma técnica governamental – prática administrativa e de gestão pública.

Grosso modo, a partir do prisma de Agamben, a democracia designa concomitantemente uma forma pela qual o poder é legitimado, e uma maneira a qual ele é exercido – em que pese que, atualmente, nos debates acerca do tema, afirma o autor que a concepção de técnica de governo acaba sendo o significado prevaletente. As duas áreas de conceituação supradelineadas – a jurídico-política e a econômico-administrativa – vem confrontando-se desde o nascimento do pensamento político, bem como da democracia na polis grega/cidade-estado, de modo a ser deveras complexo separá-las¹⁰¹.

Calha destacar que o próprio termo *politeia* pode não soar como algo familiar a uma leitura do diálogo platônico que não remeta a tradução do termo grego, entretanto, sua tradução como “A República”, título de um dos principais diálogos do filósofo, é comumente conhecida. “República”, todavia, não é um termo que exaure o alcance do significado da terminologia-mãe. Quando o termo *politeia* aparece nos escritos clássicos, ele é usualmente seguido por um debate sobre suas três distintas formas, quais sejam, monarquia, oligarquia, ou democracia – podendo ser considerada seis

¹⁰⁰ BROWN, Wendy. “We are all democrats now...”. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.44-45.

¹⁰¹ AGAMBEN, Giorgio. Introduction note on the concept of Democracy. In: _____ (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.1-2.

formas, se for levado em consideração as três correspondentes *parekbaseis*, formas derivadas¹⁰².

Conforme a observância de algumas traduções em torno da politeia, há um tipo de ilação entre a terminologia com a noção de constituição – e até mesmo com governo. Na “Constituição de Atenas”, em especial no capítulo 27, Aristóteles caracteriza a demagogia do posicionamento de Pericles, mencionado “*the constitution became still more democratic*”¹⁰³ (“a constituição se torna ainda mais democrática”, tradução nossa), e, posteriormente, a mesma tradução trabalha “*brought all the government more into their hands*”¹⁰⁴ (“trouxe todo o governo ainda mais para suas mãos”, tradução nossa). Agamben menciona que a tradução seria muito melhor se a passagem mencionasse “*brought all the constitution more into their hands*” (“trouxe toda a constituição ainda mais para suas mãos”, tradução nossa).

Quando o mesmo conceito fundamental do imaginário político ocidental pode ser traduzido tanto como constituição ou governo, percebe-se até o ultrapassar da própria ambiguidade em um terreno do que o filósofo pos-moderno denominou de *amphibology* – um termo da gramática e retórica que significa a indeterminação de algo. Mantenho a esteira de pensamento traçada, cita-se “A Política”, de Aristóteles, e “O Contrato Social”, de Jean-Jacques Rousseau¹⁰⁵.

Em “A Política”, Aristóteles mantém seu interesse de analisar as diferentes formas de constituições, ou formas de constituição (*politeia*), mencionando que, tendo em observância que *politeia* e *politeuma* significam a mesma coisa, e desde que politeuma é o poder supremo (*kyrion*) na cidade, é necessário manter o fator de que o poder supremo reside com o indivíduo, com poucos, ou com a maioria¹⁰⁶. Uma tradução mais fiel mencionaria a proximidade dos termos *politeia* (atividade política) e *politeuma* (o resultado político futuro), porém, fica clara a tentativa de Aristóteles

¹⁰² Vide PLATO. **The Republic**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003..

¹⁰³ No grego: *demotikoteran synebe genesthai ten politeian*.

¹⁰⁴ No grego: *apasan ten politeian mallon agein eis hautous*.

¹⁰⁵ AGAMBEN, Giorgio. Introduction note on the concept of Democracy. In: _____ (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.2..

¹⁰⁶ De acordo com ARISTOTLE. **Politics and the Constitution of Athens**. Cambridge: Cambridge University Press, 2002. Quanto a passagem da “Política”, remete-se ao trecho 1279a.

de fugir da *amphibology* com o uso do termo *kyrion*. Já a apropriação das terminologias a partir de uma linguística moderna colocaria a *politeia* como o poder constituinte, e a *politeuma* como o poder constituído, ambas atreladas em um conjunto inserido no poder soberano (*kyrion*), que aparenta ser o elo político.

Quanto ao “Contrato Social”, Michel Foucault ministrou um de seus conhecidos cursos em 1977-1978, no Collège de France, demonstrando como o contratualista objetivava a reconciliação das terminologias jurídicas e constitucionais, como “contrato”, “vontade geral”, “soberania” e “arte governamental”. Nesta perspectiva, a discrepância conceitual entre soberania e governo e os seus modelos de interação deve ser retomada. Em seu artigo sobre economia política – encomendado pelos editores da *Encyclopédie* – Rousseau pede aos seus leitores para distinguirem claramente entre o tópico que trabalhara no texto, relacionado à economia pública, que ele chamou de governo, e a autoridade suprema, que ele chama de soberania. O paradoxo conceitual demonstra-se no momento em que a soberania possui o direito de legislar, enquanto o governo é dotado apenas de poder executivo¹⁰⁷.

Vale elucidar que, em “O Contrato Social”¹⁰⁸, a distinção entre a vontade geral e a capacidade legislativa, em um primeiro momento, e governo e poder executivo, a partir de um segundo momento, é resignificada, contudo, Rousseau lida com o desafio de constituir os termos elementos como distintos, e, paradoxalmente, também articulados, simbióticos; tal fator leva o autor a sustentar que seria impossível uma interna divisão da soberania.

Atualmente, o que vê-se é a retórica material do governo e da economia sobre qualquer coisa que se queira denominar soberania popular – algo que foi extirpado de todo o sentido. As democracias ocidentais estão sendo responsabilizadas, pagando o preço de uma heresia filosófica que não foi devidamente e historicamente orientada. Refletir o governo apenas como um ente de poder para execução é um dos principais erros da política ocidental, e efetivamente explica a razão pela qual a política moderna vaga entre abstrações vazias, como a “lei”, ou a “vontade geral” ou

¹⁰⁷ AGAMBEN, Giorgio. Introduction note on the concept of Democracy. In: _____ (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.3..

¹⁰⁸ Vide ROUSSEAU, Jean-Jacques. **The social contract**. Cambridge: Cambridge University Press,, 1997.

“soberania popular”, enquanto absolutamente falha em resignificar a verdadeira e central indagação acerca do governo e suas articulações – ou como Rousseau mencionaria a soberania ou *locus* da soberania.

De modo a provocar o leitor, Agamben reforça o argumento acima proposto mencionando que o verdadeiro mistério da política não é a soberania, mas o governo; não é Deus, e sim seus anjos; muito menos o rei, são seus ministros; ou a lei, mas a polícia. O sistema político moderno ocidental é resultante da junção entre dois elementos completamente heterogêneos, a racionalidade político-jurídica, e a racionalidade econômica-governamental, uma forma constitucional e uma forma governamental, conferindo consistência mútua.

Ora, a questão permanece: como a *politeía* ficou presa nessa ambiguidade? O que confere a soberania, o *kyrion*, o poder de assegurar e garantir a legitimidade da união das racionalidades supradescritas? E se for uma mera ficção, uma máscara montada para esconder a realidade de impossibilidade fática e teórica da junção destas racionalidades? E se a tarefa for, justamente, desarticulá-las e forçá-las a uma abertura ao ingovernável, que é simultaneamente a fonte e o elemento de subtração de qualquer e toda política? Tendo em vista o pensamento retornar ao que foi denominado de *amphibology*, qualquer debate acerca da democracia – seja como uma forma constitucional ou técnica de governo – pode resultar em uma postura de colapso autoreferencial¹⁰⁹.

Jacques Rancière, inserido na discussão em torno da temática, parte de uma análise acerca do discurso dominante de democracia¹¹⁰. Menciona que, de um lado, percebe-se a propagação coletiva do triunfo da democracia, resultante da falência dos denominados sistemas totalitários. Esta vitória de caráter duplo consistiria, em um primeiro momento, na sua compreensão como regime político.

¹⁰⁹ AGAMBEN, Giorgio. Introduction note on the concept of Democracy. In: _____ (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.4-5.

¹¹⁰ Seu posicionamento acerca da definição presente na retórica material do imaginário político democrático é visto na passagem: “In the first place, it is indeed my position that democracy is irreducible to either a form of government or a mode of social life. Second, even granting the so-called ordinary sense of the word *democracy*, it is not in the least evident to me that democracy enjoys total unquestioning support.” (RANCIÈRE, Jacques. Democracies against Democracy. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.76.)

A existência de um sistema das instituições que consubstanciam a soberania popular – sobre o adversário –, demonstrando ser justo e eficaz, reforçando sua legitimidade perante a ideia de garantia em um mesmo movimento das formas políticas da justiça, bem como das formas econômicas de produção das riquezas, de constituição dos juro e aprimoramento dos ganhos para todos.

Em um segundo momento, a vitória também desemborça na democracia como prática do político aos seus próprios olhos. Pairava a sombra de uma dúvida que persistia em torno da democracia sobre si mesma – pelo menos na via ocidental –, qual seja, a crítica marxista da democracia formal e da democracia real, metapolítica inserida no interior da condução do litígio político. Porém, a democracia jamais deixou de estar sob a vigilância dotada de suspeita por parte dos próprios indivíduos e grupos que se consideram democratas, que moviam lutas pelos direitos democráticos para que estes não fossem mera formalidade, ou uma sombra do que seria a verdadeira democracia.

Ao que aparentava-se, a falência do sistema totalitário levantou a hipoteca da democracia real que impulsionava a desconfiança quanto a ela própria. Desta maneira, a valorização da forma democrática compreendida como dispositivo institucional de soberania popular deveria merecer elogios, por identificar de maneira simples democracia e Estado de Direito, ou Estado de Direito e liberalismo, reconhecendo na opção política em tela a proposição ideal da realização da *physis* humana enquanto *nomos* comunitário.

Ademais, outra hipoteca que também subtraiu-se foi a inserida na ideia de povo, abandonando a dupla figura de povo que constituiu as revoluções política modernas – a identificação com a opção de Rousseau como o sujeito da soberania, ou de Marx ao trabalhador como membro social empírico e ao proletário como ente de superação política em busca da verdade. A sustentação encontra-se no fato de que o povo superdeterminado impedia o contrato político verdadeiro, no qual as pessoas e os grupos concordam quanto às formas jurídico-políticas necessárias a garantia da coexistência coletiva e da participação ótima individual frente os bens da coletividade.

Esta equação democrática resultante da catástrofe totalitária é criticada por Rancière, no momento em que afirma que a sabedoria forjada neste diapasão não seria tanto relacionada a atenção escrupulosa a instituições que tendem por garantir o poder do povo pela via de figuras representativas, e sim a adequação das formas do exercício do político ao modo de ser de uma sociedade, às forças que são as engrenagens de um sistema motriz, aos interesses, desejos e necessidades que a formam¹¹¹.

Com o colapso da União Soviética, em 1989, as representações epistemológicas das vertentes marxistas propuseram uma constante campanha no sentido do prejuízo que foi dado às democracias por um inimigo denominado democracia – em especial a infeliz ligação entre “direitos humanos” e “livre escolha do indivíduo”. Um colendo de pensadores movimentou discussões em torno dos direitos do homem que, bem demonstrado por Marx, desocultam-se como direitos do indivíduo burguês dotado de egoísmo, ou seja, direitos dos consumidores a todo tipo de consumo¹¹², um reino sem limites sobre os desejos dos indivíduos na sociedade moderna de massas¹¹³.

A partir da lógica em comento, a democracia significa o poder do consumidor individual em satisfazer suas necessidades e seus desejos, a igualdade democrática significa um tipo de equiparação entre vendedor e comprador de qualquer mercadoria, um tipo de triunfo mercadológico inserido na microfísica das situações da vida. Vertente a qual o autor afirma não se encontrar desatualizada, sendo vívida e lançada ao seu campo original, o da modernidade enquanto uma cisão individualista de uma totalidade social, sendo a democracia o elemento que traz o significativo do individualismo em uma sociedade massificada¹¹⁴.

Por sua vez, Alain Badiou menciona que, apesar de qualquer tipo de desvalorização da terminologia “democracia” que observa-se do cotidiano, não há dúvidas que o

¹¹¹ RANCIÈRE, Jacques. **O desentendimento**: política e filosofia. São Paulo: Editora 34, 1996, p.99-101.

¹¹² RANCIÈRE, Jacques. As desventuras do pensamento crítico. In: CARDOSO, Rui Mota. **Crítica do contemporâneo**: conferências internacionais. Porto: Fundação Serralves, 2007, p.91-92.

¹¹³ RANCIÈRE, Jacques. **Hatred of democracy**. Nova Iorque: Verso, 2009, p.2.

¹¹⁴ RANCIÈRE, Jacques. As desventuras do pensamento crítico. In: CARDOSO, Rui Mota. **Crítica do contemporâneo**: conferências internacionais. Porto: Fundação Serralves, 2007, p.92-95.

termo permanece o emblema dominante da sociedade política contemporânea, intocável em um sistema simbólico. Pode-se mencionar qualquer coisa sobre a sociedade política, uma postura mais crítica, denunciando o horror econômico, se o fizer sob o nome da democracia terá aceitação e, caso for, também perdão.

A perspicácia crítica do filósofo é nítida quando este menciona que se no mundo dos democratas não é o mundo para todos, se *tout le monde* não é realmente a totalidade do mundo no final, então este emblema democrático, e a custódia das paredes que sustentam as vontades e prazeres dos democratas, é uma mera palavra para uma oligarquia conservadora cujo principal negócio é resguardar o próprio território, como fazem os animais, sob o rótulo de proteção do que chamam de mundo¹¹⁵.

Ainda com Badiou, a recorrente temática da corrupção na democracia é redimensionada. O autor propõe uma demarcação entre dois níveis: a empírica corrupção de fato e a corrupção pertencente à forma democrática – com redução da política à negociação dos interesses privados. A lacuna é presente nos casos de políticos “democráticos” dotados de honestidade que combatem a corrupção empírica e, ao mesmo tempo, sustentam o formal espaço da corrupção – não obstante a existência do inverso. A partir da cisão benjaminiana entre violência constituída e constituinte, pode-se enquadrar os casos empíricos de desrespeito normativo como uma violência constituída, enquanto a perspectiva que leva em consideração à própria forma de governo seria a corrupção constituinte¹¹⁶.

O filósofo francês emenda mencionando que se a democracia significa representação, ela é, antes de tudo, representação de uma sistemática que oferece gênese à suas próprias formas. A democracia eleitoral só é representativa na

¹¹⁵ BADIOU, Alain. The democratic emblem. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.6-7. Vale dizer que Badiou defende a hipótese comunista como forma de verdadeira democracia: “Politics immanent in the people and the withering away, in open process, of the State. From that perspective, we will only ever be true democrats, integral to the historic life of peoples, when we become communists again. Roads to that future are gradually becoming visible even now.” (BADIOU, Alain. The democratic emblem. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.15).

¹¹⁶ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa.** São Paulo: Boitempo, 2011, p.116.

medida em que é a representação consensual do atual capitalismo – “economia de mercado”. Esta é sua corrupção subjacente¹¹⁷.

O limite da democracia apresenta-se como o próprio Estado. Em um processo democrático eleitoral, o corpo social é cindido simbolicamente, reduzido ao sua face de multidão neutralmente numérica. O corpo eleitoral, nesta visão, não é um todo estruturado, e sim uma multidão abstrata e destituída de forma, uma multidão sem Estado. Assim, não menciona-se que a democracia é algo inerente ao Estado, sustentada pelos seus aparelhos, e sim que ela acaba por ignorar estruturalmente esta relação de dependência. Quando Badiou argumentou a questão que o Estado está sempre em excesso na sua relação com a multidão, significa dizer que esse excesso é subestimado de maneira estrutural pela democracia, sua ilusão, assim, é acreditar que o processo democrático tem o condão de controlar o excesso estatal¹¹⁸.

Mantendo o debate em torno da esfera democrática, interessante notar que, no momento em que Rosa Luxemburgo menciona que a ditadura consistia na maneira pela qual a própria democracia é utilizada – e não no seu extermínio – sua tese intentava colocar o termo não como uma possibilidade vazia que pode ser utilizada por diferentes agentes políticos, mas como um preconceito de classe que é inserido no próprio vazio de seu viés procedimental¹¹⁹.

O vazio da democracia, assim, serve de justificativa para inúmeras ações. Ao certo, não agrada ser tachado como anti-democrático, ou autoritário, frente o sistema de representações coletivas do imaginário social. Todavia, em nome da dita democracia se realiza as mais diversas ações, em especial as punitivas, desde a microfísica atuação policial, até os mais diversos tipos de atuações coletivas, como a utilização de UPP's e as pacificações de territórios considerados como ameaças ao emblema democrático. Ademais, as atuais democracias ocidentais pressupõem a existência de um inimigo a ser combatido, o que resulta por justificar a postura belicista

¹¹⁷ BADIOU, Alain. **The meaning of Sarkozy**. Nova Iorque: Verso, 2010, p.91.

¹¹⁸ ZIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.297.

¹¹⁹ ZIZEK, Slavoj. From democracy to divine violence. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.120.

constante de um Estado penal que privilegia o investimento na esfera de segurança pública em detrimento do investimento nas áreas sociais básicas.

Punir em democracia significa punir justificado por um *slogan* retórico, que não defende uma unicidade de pensamento, e sim a ideologia dominante. O momento de punir torna-se um expurgo dos males que não condizem com o *slogan* proposto no recorte temporal e social, extirpando os tumores da sociedade a partir de uma ritualística democraticamente positivada no Direito Público vigente.

No final, não seria estranho indagar, sou democrata? Democrata, pelo menos para Auguste Blanqui, em 1852, era um termo sem definição, uma palavra vaga e banal que não possui termo preciso, em um mundo cada vez mais artificial. Para quem já teve contato com a obra “O mestre ignorante”¹²⁰, de Rancière, sabe que – de modo divergente a uma colocação democrática como a importância do voto, e da consequente maioria – a democracia não deveria ser observada, necessariamente, como algo quantitativo ou relacionado ao aspecto de controle social¹²¹. Talvez a democracia pudesse ser encarada como a capacidade do indivíduo comum em descobrir modos de realizar preocupações comuns, fugindo de uma rotulação que a coloca constantemente como um retórico termo à venda, escolhido no mercado discursivo político por quem quiser utilizá-la em sua indeterminação, um *slogan* que deveria ser reinventado, e não reproduzido em sua forma imprecisamente determinada.

¹²⁰ Para maiores informações, conferir RANCIÈRE, Jacques. **O mestre ignorante**: cinco lições sobre emancipação intelectual. São Paulo: Autêntica, 2010.

¹²¹ ROSS, Kristin. Democracy for sale. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.82-89.

3 EM BUSCA DE UM INSIGNIFICANTE SIGNIFICADO PARA A GESTÃO DA VIDA NA VERTENTE SOCIAL ATUAL

3.1 TRÊS MOMENTOS TEÓRICOS ACERCA DA BIOPOLÍTICA: DESVELANDO UM NOVO PARADIGMA DE GOVERNÂNCIA SOCIAL

Oferecendo continuidade ao fio condutor da pesquisa em tela, pretende-se a discussão de uma retórica estatal material da gestão dos corpos em época de Estado Democrático de Direito. Para tanto, busca-se uma digressão em torno da proposta político-normativa conhecida como “biopolítica”.

O modo de gestão da vida humana em sociedade é a preocupação fundamental do presente tópico. Na vertente de Michel Foucault, anunciada em obras como “Vigiar e Punir”, a lógica da sociedade disciplinar era manifestada nos verbos que dão nome ao livro citado, com a importância necessária do panóptico como manifestação de controle contínuo dos corpos individuais e a presença de uma sanção que tornava dócil o indivíduo na conjuntura das relações de poder.

A disciplina que almejava reger e controlar a gama plúrima dos homens vistas em corpos individuais, objetos de treino, vigilância e utilização pragmática – com eventual punição – é substituída¹²², com a evolução da sociedade industrial capitalista, por uma nova vertente que direciona-se à multiplicidade em si, uma tomada de poder massificante, não direcionada ao homem-corpo, mas ao homem-espécie, o que o autor vem a denominar de “biopolítica” da espécie humana¹²³.

Esta perspectiva que anuncia esta forma de poder detém como objeto o populacional, em análise estatística. A normalização disciplinar tinha como base

¹²² Entretanto, não abandonada. “A sociedade de normalização é uma sociedade em que se cruzam, conforme uma articulação ortogonal, a norma da disciplina e a norma de regulamentação. Dizer que o poder, no século XIX, tomou posse da vida, dizer pelo menos que o poder, no século XIX, incumbiu-se da vida, é dizer que ele conseguiu cobrir toda a superfície que se estende do orgânico ao biológico, do corpo à população, mediante o jogo duplo das tecnologias de disciplina, de uma parte, e das tecnologias de regulamentação, de outra.” (FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.302)

¹²³ FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.289.

uma norma, realizando a vertente de conformar pessoas, atos e gestos ao modelo, ao normal. A partir dela a gestão e o adestramento era feito, com a da fixação do normal e do patológico desenvolviam-se curvas em torno destes basilares. A norma seria um jogo dotado de normalidades diferenciadas¹²⁴.

Por sua vez, o biopoder informa uma diferente forma de normalização, com a apurada coleta de informações e consequente enquadramento estatístico que possibilitará a ontogênese normativa, respeitando o elemento contingencial, específica a cada situação.

Calha, neste espeque, mencionar que a vertente biopolítica e disciplinar são sobrepostas, em que pese introduzidas com certa defasagem cronológica¹²⁵. Enquanto a clara preocupação da disciplina é a conversão individual do anormal em normal, a partir de uma previamente fixada norma, com a produção de dóceis corpos, o intento do biopoder é filtrar corpos de um ajuntamento controlado de maneira estatística, que fundamentará a regra de controle.

Vale destacar que a partir dos mecanismos inaugurados com a biopolítica, inaugura-se uma perspectiva na qual se mostra medições globais, não modificando o fenômeno em especial, e sim, essencialmente, intervindo no nível do que são as determinações dos fenômenos gerais. Estabelece-se mecanismos de regulação a fim de manter um equilíbrio, uma média, com a instalação de ferramentas de previdência em torno do aleatório inerente a uma população de seres vivos, a fim de

¹²⁴ FOUCAULT, Michel. **Sécurité, territoire, population**: cours au Collège de France (1977-1978). Paris: Seuil/Gallimard, 2004, p.57-67.

¹²⁵ Foucault informa com clareza a presença concomitante, em que pese suas distinções, quando menciona: “Uma técnica que é, pois, disciplinar: é centrada no corpo, produz efeitos individualizantes, manipula o corpo como foco de forças que é preciso tornar úteis e dóceis ao mesmo tempo. E, de outro lado, temos uma tecnologia que, por sua vez, é centrada não no corpo, mas na vida; uma tecnologia que agrupa os efeitos de massas próprios de uma população, que procura a série de eventos fortuitos que podem ocorrer numa massa viva; uma tecnologia que procura controlar (eventualmente modificar) a probabilidade desses eventos, em todo caso em compensar seus efeitos. É uma tecnologia que vis, portanto não o treinamento individual, mas, pelo equilíbrio global, algo como uma homeóstase: a segurança do conjunto em relação aos seus perigos internos. Logo, uma tecnologia previdenciária ou regulamentadora; uma tecnologia que é mesmo, em ambos os casos, tecnologia do corpo, mas, num caso, trata-se de uma tecnologia em que o corpo é individualizado como organismo dotado de capacidades e, no outro, de uma tecnologia em que os corpos são recolocados nos processos biológicos em conjunto”. (FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.289.)

otimizar um estado de vida, regulando, dentre outros, produção e consumo. Propõe-se um equilíbrio a partir de instrumentos políticos de regulação da própria vida¹²⁶.

De acordo com a leitura de Gilles Deleuze, o que vê-se é a substituição do lugar da fábrica para a vertente da empresa. A primeira constituía a individualidade, corpo a corpo, com a constante vigilância patronal da massa e dos possivelmente resistentes sindicatos. A empresa, por sua vez, insere o elemento de rivalidade, colocando os indivíduos contra si, substituindo a escola pela formação permanente, e o exame por um controle permanente e contínuo. A disciplina que outrora moldava os trabalhadores e gerava força motriz para a produção capitalista é substituída – vide o próprio excesso destes – pela lógica prestacional, propulsionando uma vertente social que afasta a miserável massa, que filtra os efetivamente aptos a viver em sociedade¹²⁷.

Conferindo o devido respeito ao escrito de Michel Foucault, Giorgio Agamben menciona a existência, inserida na lógica da biopolítica, de uma classe específica de vidas que seriam deixadas e marcadas para morte, vidas dotadas de um significado próprio na sociedade atual: explicita-se o *homo sacer*. A fim de corroborar sua tese, o autor se direciona ao núcleo grego de linguagem, para demonstrar que a ausência de um unívoco termo acerca do que denomina-se e apreende-se como vida: utilizavam-se duas terminologias – morfológica e semanticamente distintas – que eram dirigidas a um étimo comum, quais sejam, *zoé*, que significava o fato de viver comum a todos os seres vivos, e *biós*, a forma pela qual se indicava a forma própria de viver de um grupo ou indivíduo¹²⁸.

O *homo sacer* é a figura que é julgada popularmente por um delito, não sendo lícito seu sacrifício – entretanto, quem o matar não será condenado por homicídio. Assim, era deixado para morte pelo próprio Estado por ser um homem impuro/malvado, *sacro*.¹²⁹ O que observa-se é a presença de uma “vida nua” inserida no contexto da

¹²⁶ FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.296-298.

¹²⁷ DELEUZE, Gilles. Post-scriptum sobre as sociedades de controle. In: _____. **Conversações**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1992, p.219-225.

¹²⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua**. Belo Horizonte: UFMG, 2002, p.9

¹²⁹ Idem, p.78-79.

biopolítica que reforça o discurso do abismo social, introduzindo uma atuação classista que observa na figura relatada um inimigo em potencial da circulação do capital e da “boa vida”¹³⁰.

Neste contexto, o Estado de Direito é substituído pelo Estado de Exceção¹³¹, uma conceituação limite, dotado de um caráter de permanência estrutural, pelo qual é válido o combate ao não sujeito, ao *homo sacer*. O inimigo dotado de “vida nua”, inserido na lógica de uma sociedade neoliberal pautada na própria desigualdade de classes, tem seus direitos ignorados na vertente da exceção permanente, sofrendo as iras da eficiência que enclausura a vida em si. Cita ainda Agamben o despreparo da teoria jurídica acerca da temática da exceção, uma vez que a maioria dos juristas a trata como *quaestio facti*.

Deste modo, o Estado de Exceção não é exterior ou interior ao ordenamento jurídico. A suspensão normativa não é sinônimo de sua abolição e a anomia por ela instaurada não é destituída de relação com a própria ordem jurídica. Não pode-se considerá-lo como um direito especial, mas sim como a suspensão da própria ordem jurídica, abrindo a possibilidade de uma lacuna fictícia a fim de salvaguardar o próprio ordenamento¹³².

No momento em que vislumbra-se a concretização da exceção como regra, a tese benjaminiana citada no início do trabalho se faz clara. Busca-se a expurgação do que se considera como inimigo do seio coletivo, e se corrobora um paradigma de gestão social próprio da nossa época, inclusive – e, principalmente – nos estados

¹³⁰ Agamben se vale do paradigma dos campos de concentração para reforçar seu argumento: “Justamente porque privados de quase todos os direitos e expectativas que costumamos atribuir à existência humana e, todavia, biologicamente ainda vivos, eles vinham a situar-se em uma zona-limite entre a vida e a morte, entre o interno e o externo, na qual não eram mais que vida nua. Condenados à morte e habitantes do campo são, portanto, de algum modo inconscientemente assemelhados a *homines sacri*, a uma vida que pode ser morta sem que se cometa homicídio. [...] O que aqui nos interessa especialmente, porém, é que, no horizonte biopolítico que caracteriza a modernidade, o médico e o cientista movem-se naquela terra de ninguém onde, outrora, somente o soberano podia penetrar”(AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua**. Belo Horizonte: UFMG, 2002, p.166)

¹³¹ Vale a citação de Agamben: “Embora, de um lado (no estado de sítio), o paradigma seja a extensão em âmbito civil dos poderes que são da esfera da autoridade militar em tempo de guerra, e, de outro, uma suspensão da constituição (ou das normas constitucionais que protegem as liberdades individuais), os dois modelos acabam, com o tempo, convergindo para um único fenômeno jurídico que chamamos estado de exceção”(AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004, p.17)

¹³² AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004, p.39-49.

ditos democráticos, com a presença de uma letal lógica de consumo legitimado da própria vida humana.

Insta mencionar, no presente momento, o dissertar de Slavoj Žižek¹³³. De acordo com o autor, uma nova política emancipatória somente brotará a partir de uma ação coletiva. O que une é o fato de, em contrastes com a imagem clássica do proletário, perder tudo, com a redução ontológica a sujeitos abstratos vazios, destituídos de todo o conteúdo substancial, um esbulho possessório da substância simbólica inerente à subjetivação, vegetando em um ambiente inóspito, daí a afirmação de Marx em *Grundrisse* da “subjetividade sem substância”. O desafio é o reconhecer nesta imagem, que de certo modo há a coletividade excluída, tanto da natureza quanto da substância, uma lógica na qual todos são potencialmente *homo sacer*¹³⁴.

A distinção feita pela noção de *homo sacer*, qual seja, dos que estão inseridos na ordem legal e os não inseridos é falsamente apenas uma cisão horizontal, mas também gradativamente uma distinção vertical entre duas maneiras – formas superpostas – de como lidar com os mesmos indivíduos. Perante a lei tratam-se como sujeitos legais, cidadãos, enquanto no obscuro plano do supereu da vazia lei, trata-se como *homo sacer*. Então a lógica de remissão ao início da “Interpretação dos Sonhos” feita por Žižek, talvez não seja plausível alterar o explícito conjunto de normalizações ideológicas, todavia, pode-se tentar alterar a gama subjacente de regulações obscenas não escritas¹³⁵.

Por isso a problemática não é apenas a frágil condição dos excluídos, mas o fato que, no nível basilar da nossa vivência, todos são “excluídos”, no sentido que a posição elementar, “zero”, é o de objeto da biopolítica, com os direitos políticos, bem como os de cidadania, conferidos de maneira secundária, segundo a estratégia visão da vertente bio-gestora. Isso esclarece a visão de Agamben sobre o *homo*

¹³³ Calha citar que Rex Butler, em seu “dicionário” acerca da obra de Žižek, informa uma postura básica do autor quanto ao *homo sacer* de Agamben: “Slavoj Žižek defende, por sua vez, a integridade do posicionamento de Agamben, que deve ser retirada de qualquer possível interpretação liberal resultante dos discursos políticos, reconhecendo que todos somos *homines sacri*, e concordando que a lei por si mesma já denota uma questão de exclusão, defendida por Žižek a partir de uma lógica hegeliana, bem como laciana (simbólico e real)” (BUTLER, Rex. **The žižek dictionary**. Londres: Acumen publishing, 2014, p.26)

¹³⁴ ŽIŽEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo, 2011, p.84.

¹³⁵ ŽIŽEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.47.

sacer, não se deve lutar pela inclusão, e sim reconhecer a “verdade” de todos, o que representa a posição zero¹³⁶.

É necessário realizar a indagação paulina – na medida em que “Vida” e “Morte” designam posições existenciais, e não fatos objetivos – no atual paradigma: “Quem está realmente vivo hoje?” E se for o caso de enquadrar-se como efetivamente vivo somente os comprometidos com uma intensidade excessiva que supostamente os colocaria como além de uma “vida nua”? Será que a concentração na simples sobrevivência, mesmo quando qualificada como “boa vida”, perde-se a vida na própria vida? E se o terrorista suicida a ponto de explodir-se estiver mais vivo do que um engajado soldado contrário que está de frente a um computador milhares de quilômetros distante do combate?

Acrescenta-se ao dito o fato de que o *homo sacer* hoje é o objeto privilegiado da biopolítica humanitária: quem é privado de humanidade completa, sendo sustentado com desprezo. Reconhece-se o paradoxo de serem os campos de concentração e os campos de refugiados duas faces, a “humana” e a “desumana”, de uma mesma matriz sociológica formal. Nos dois casos tem-se a redução da população à biopolítica, de modo que não basta apenas enumerar os exemplos atuais de *homo sacer* comumente relatados, como os habitantes de favela no Brasil, os *sans papiers* da França, ou a população dos guetos afro-americanos nos Estados Unidos, deve-se complementar esta lista com o lado humanitário, os que são vistos como recipientes de ajuda humanitária como também modernas figuras exemplificativas de *homo sacer*¹³⁷.

Interessante notar que o pensador esloveno cita, e aqui será utilizada a fins de conclusão, uma alusão pela qual ele inclusive pede perdão. Menciona que na antiga República Democrática Alemã era implausível um indivíduo mesclar três características: fé na ideologia oficial – ou melhor, convicção –, honestidade e inteligência. De maneira que, quem acreditava e era inteligente, não podia ser classificado como honesto; já quem era honesto e inteligente não acreditava; e, por fim, quem acreditava e era honesto não podia ser inteligente. O mesmo se aplicaria

¹³⁶ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.133.

¹³⁷ ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.108-112.

à ideologia liberal hegemônica, quem finge levá-la a sério não pode ser concomitantemente inteligente e honesto – é estúpido ou cinicamente corrompido –, desta feita, o que observa-se é que o modo de expressar subjetividade hoje é o *homo otarius*, que ao tentar manipular os outros acaba manipulado – quando se pensa que se ironiza ou zomba da ideologia dominante, o que efetivamente realiza-se é seu reforço¹³⁸.

Vale, portanto, reforçar a presença da biopolítica por uma matriz que não negue a criticar a perspectiva liberal do *homo otarius*, partindo da desconstrução das instituições políticas e jurídicas para fundamentar uma vertente que desconsidere a existência de um coletivo de sujeitos de direito, e que reconheça a vívida pulsação de *homini sacri* na teia de relações sociais.

Ao analisar-se a construção da figura do *homo sacer*, expõe-se a atuação do sistema penal, correspondendo aos influxos classistas que informam a artimanha biopolítica. A visão repressora estatal seleciona os indivíduos, potenciais *homini sacri*, que são o objeto por excelência da manufatura da desigualdade social. Punir em democracia, assim, torna-se um ato de suma importância política, correspondendo um expurgo de significado único. O inimigo encontra sua estrutura formal na moldura biopolítica, e a democracia cria seu próprio demônio a ser combatido.

3.2 METÁSTASES DO DISCURSO LIBERAL: SOBRE VETORES DE UM ENCILHAMENTO EM TORNO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DOS DIREITOS HUMANOS

Com a realidade da punição em um contexto classista informado pelo artifício biopolítico do Estado Democrático de Direito, resta indagar qual seria o papel dos direitos fundamentais e dos direitos humanos neste contexto. Havia espaço para a tutela dos ditos *homini sacri*?

¹³⁸ ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.90.

A concepção da coletividade abarcada por uma ordem constituinte vigente em um Estado Democrático de Direito deve ser, conforme já visto com os postulados críticos supracitados, revista. A noção de um “sujeito constitucional”, ou melhor, um “sujeito de direito” que mantém uma perspectiva cartesiana e planificada de direitos e deveres – ou, como coloca a ritualista manualesca, um ente físico ou moral que é suscetível de direitos e obrigações – que está tutelado pela Carta Política pertence ao colendo retórico material de teorias que universaliza o coletivo e que não consegue observar as particularidades sociais e a álea classista deve ser confrontada por ideias e teorias que retirem esse câncer acrítico.

Interessante notar a presença de autores como Michel Rosenfeld nos correntes estudos acerca da teoria jurídica – em especial no tocante aos direitos e garantias fundamentais – que tenta desvencilhar essa postura unívoca de sujeito a partir da lógica do reconhecimento, uma forma de releitura do próprio “sujeito de direito”. Em sua vertente, o constitucionalismo moderno não deveria observar o contraste do *self* com o outro em um contexto de pluralidade que lhe informa¹³⁹.

De acordo com a perspectiva do autor, haveria uma forma de congelamento do dito “sujeito constitucional”, algo que não seria aceitável, de modo que constantemente seria necessária uma reconstrução ou reformulação deste sujeito – de modo a conferir determinações parciais, em uma atividade cíclica que assimilaria as identidades outrora rejeitadas, uma incompletude que seria sanável pela ordem jurídica última, daí a importância da negação, bem como dos recursos linguísticos metafóricos, outrossim, a metonímia¹⁴⁰.

Tem-se mais um exemplo do que Slavoj Zizek denunciou: a incoerência das leituras em torno de autores fundamentais, como Lacan e Hegel. Na perspectiva do filósofo, com Hegel tem-se três leituras possíveis: as dos conservadores, a da esquerda, e um certo tipo de hegelianismo-liberal. A última, por sua vez, é uma pretensão de

¹³⁹ ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p.30.

¹⁴⁰ Idem., p.18-40.

ontologia ausente calcada apenas no discurso do reconhecimento mútuo¹⁴¹, como acontece não somente a partir da leitura de Rosenfeld, mas também na literatura de autores como Charles Taylor.

Na tese do pensador esloveno, a economia de mercado provoca uma forma fetichista na qual as relações entre as pessoas podem aparecer como relações de igualdade e liberdade reconhecidas mutuamente, sendo a dominação uma figura que não é mais diretamente visível e representada como tal. Portanto, o que enquadra-se é a vertente do reconhecimento – estimado entre os hegelianos liberais – como resposta liberal à dominação.

Os sujeitos do reconhecimento não são vistos como classes, são definidos por raça, gênero, dentre outros, deste modo, a política que prega o ato do reconhecer, em que pese situada no quadro da sociedade civil burguesa, não deve ser encarada como política de classes. Assim, o reconhecimento torna-se um risco em um coletivo de pluralidades de culturas na qual uma gama de grupos, pacífica e democraticamente pela via do voto, dividem o espólio¹⁴².

A grande ironia da tolerância multicultural é a forma como a cisão de classes está inserida dentro dela, mixando o ideológico insulto à agressão político-econômica, os indivíduos politicamente corretos das classes superiores reprimem as classes inferiores, por exemplo, por sua forma de “fundamentalismo” “caipira”. Dentre diversas formas de opressão racista – ou sexista –, uma das mais refinadas é a negação da definição dos valores identitários ao outro, impondo uma forma de ontologia. O multiculturalismo politicamente correto impõe e expande tal vertente, no momento em que membros de um antigo grupo étnico, a título exemplificativo, manifestam seu claro desejo de desfrutar os prazeres da “sociedade de consumo”; neste momento multiculturalistas condescendentes tentam realizar uma manobra de convencimento no sentido de demonstrar o quanto eles são vítimas de uma ideologia capitalista ocidental, devendo resistir a ela. Este ato condescendente pode

¹⁴¹ De acordo com sua reportagem publicada no Le Monde (ZIZEK, Slavoj. **L'inconscient, c'est la politique**. Disponível em: < http://cdsonline.blog.lemonde.fr/2011/08/31/linconscient-cest-la-politique/#xtor=RSS_32280322>. Acesso em 15 de maio de 2014).

¹⁴² ZIZEK, Slavoj. **Menos que nada: Hegel e a sombra do materialismo dialético**. São Paulo: Boitempo, 2013, p.639.

reverter-se, assim, em uma direta interferência na autodeterminação em si: em uma midiática discussão em um canal de TV de Minnesota, liberais brancos esclarecidos quiseram elucidar que seus colegas de programa – uma tribo indígena nativa – deveriam referir-se a si mesmos como “americanos nativos”, em que pese a insistência deles no sentido de preferência pela velha terminologia “índios”¹⁴³.

O que a leitura do reconhecimento, como a de Rosenfeld e a do “Multiculturalismo”, por exemplo, realizam é um tipo de iluminação liberal que não conhece da problemática em si, não realiza as indagações fundamentais, e valem-se da roupagem do declarado ato de reconhecimento a fim de tentar traçar uma lógica de respeito mútuo na sociedade capitalista, que, ao certo, se concretiza de maneira incoerente.

O substrato comum da teoria multicultural baseada no reconhecimento de múltiplas culturas dentro de uma mesma ordem social pode ser encarado como um tipo de vitória pelos autores destas correntes, como uma forma de respeito à alteridade e reconhecimento das diferenças, entretanto, nada disso vai além do próprio sucesso da autonomia hegemônica, uma das formas que a globalização e o capitalismo utilizaram-se para sua perpetuação¹⁴⁴.

O que vê-se, em verdade, é uma forma de racismo, uma violência que retirou o conteúdo positivo de qualquer forma de observância teórica dos discursos ao se colocar em posição de superioridade ao reconhecer o Outro, uma categoria necessária, tratando cada cultura local de maneira autônoma, da mesma vertente que o colonizador tratava seus colonizados – daí a ilação entre o antigo colonialismo imperialista e a auto-colonização proposta pelo capitalismo global¹⁴⁵.

Há a demanda, por parte da crítica da ideologia, em inverter a frase de Wittgenstein, na qual se menciona que “do que não se pode falar, deve-se guardar silêncio”¹⁴⁶,

¹⁴³ ZIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.182.

¹⁴⁴ ZIZEK, Slavoj.. **Arriscando o impossível**: conversas com Slavoj Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p.151.

¹⁴⁵ ZIZEK, Slavoj. **En defensa de la intolerância**. Madrid: Sequitur, 2008, p.56.

¹⁴⁶ WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus Logico-Philosophicus**. 2 ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1994, p.131.

para, “o que não se pode falar, não se pode calar”. No caso de manifestação sobre um sistema social, não se deve permanecer calado sobre seu reprimido excesso, isto não significa dizer toda uma dita “Verdade”, mas juntar ao oficial “Todo” o que denuncia e incomoda em sua falsidade. A menção de Horkheimer, feita em 1930, é de necessária observância: “Se você não quer falar sobre o capitalismo, então deveria ficar calado sobre o fascismo”¹⁴⁷. Esta lente traduz o fascismo como sintoma inerente – retorno do reprimido – do próprio sistema capitalista. O mesmo cabe na situação vigente: quem não quer sujeitar a democracia liberal e os erros de sua tolerância multicultural a uma análise crítica, não deve falar sobre violência e intolerância por parte da direita.

Interessante notar que, desde a Grécia Antiga a noção de “Democracia” sugere – ou deveria sugerir, conforme a explanação da multifacetada temática no capítulo anterior – a intrusão dos excluídos no espaço político-social. De acordo com as dúvidas expostas anteriormente, ainda é louvável se indagar se a terminologia é adequada para significar esta explosão igualitária. O que vislumbra-se é a presença de dois posicionamentos deveras distintos, de um lado a apressada rejeição democrática, que a encara como uma forma ilusória da aparência do seu oposto – ou seja, dominação de classe – e, de outro, a manifestação da democracia real – a que é vigente – como algo distorcido do que venha a ser a verdadeira democracia, no sentido do que Gandhi afirmou quando foi indagado sobre a civilização ocidental: “É uma boa ideia. Talvez devêssemos colocá-la em prática”¹⁴⁸.

Assim sendo, a devida indagação é como a democracia relaciona-se com a dimensão da personificada universalidade dos excluídos. O foco no muro que separa os incluídos dos excluídos (ou instituídos dos instituintes, oprimidos e opressores, dentre outros, a depender da preferência teórica que se siga) é comumente confundido pela vertente liberal-tolerante-multiculturalista citada – principalmente com a noção de uma “abertura”.

¹⁴⁷ ZIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.174-175.

¹⁴⁸ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo, 2011, p.89

É a racionalidade cínica denunciada por Safatle, que, ao referir-se a uma leitura de Jean-François Lyotard sobre Theodor Adorno – no caso, que estaríamos passando de um capitalismo trágico para um capitalismo cínico – que o capitalismo não oferece nada a crer, seu cinismo seria sua moralidade, não levando-se a sério – se o fizesse, denunciaria perpetuamente o valor de lei que ele auto-enuncia¹⁴⁹.

Não obstante, tem-se uma estratégia de deslocar o eixo do político para uma dinâmica de afirmação das diferenças e minorias. Esta era uma forma de universalizar direitos para grupos marginalizados socialmente, como homossexuais, imigrantes e negros. Objetivava-se a constituição de uma universalidade efetivamente existente na vida social, e não o reconhecimento que prega ser a sociedade uma composição de grupos distintos bem organizados do *topos* identitário.

A fim de complementação teórica, é de bom alvitre mencionar, a partir de Safatle, que a política move-se ao descentrar os sujeitos de suas identidades fixas, possibilitando um campo produtivo de indeterminação: nossa sociedade deve ser totalmente indiferente às diferenças – como sexuais, de gênero, acerca da nacionalidade, raça, ou religiosas – uma vez que o que constitui todos os sujeitos é o fato de serem sujeitos políticos, algo que está para além das diferenças. Esta tese prega não organizar o campo social a partir das diferenças.

Esta vertente crítica ao “Multiculturalismo” não guarda correspondência com o pavor causado pela ideia de um cosmopolitismo e relativismo cultural como fatores de erosão das bases dos valores ocidentais. Se critica a sociedade multicultural por sua permissividade democrática, uma mera deriva conservadora. As organizações sociais ditas multiculturais almejam somente a atomização da sociedade por intermédio de uma estática lógica do reconhecimento das diferenças – o que, ao ser observada criticamente, possibilita uma lente que ignora os fatores político e econômico. Assim, se efetivamente quiserem defender o intento de um possível “Multiculturalismo”, a sociedade deveria ser radicalmente universalista e indiferente às próprias diferenças.

¹⁴⁹ SAFATLE, Vladimir. **Cinismo e falência da crítica**. São Paulo: Boitempo, 2011, p.92.

Vladimir Safatle, então, afirma que a grande manifestação de um pensamento crítico – em seu caso, baseado nos ditames de uma esquerda atuante, que não teme dizer seu nome¹⁵⁰ – é o universalismo e internacionalismo. Nada faz-se com nacionalismos e fantasias identitárias que intentam reproduzir um discurso de risco dos “valores ocidentais” toda vez que se tenha uma situação na qual uma mulçumana jovem vai à escola utilizando seu tradicional véu. Que tal perceber que para esta menina os “valores ocidentais” não passam de uma vazia e inútil farsa, que mascara uma brutal marginalização dos imigrantes pobres, sem direito a voto ou, quando possuem o voto, sem representação no âmbito político.

Neste momento, deve-se lembrar de que a única forma de esvaziamento de conteúdo político da afirmação das diferenças é, concretamente, aceitá-las todas, uma vez que se voltam contra o Estado quando dão voz ao descontentamento de grupos sociais contra uma universalidade que exclui, ou seja, uma falsa universalidade. Busca-se, portanto, revitalizar a bandeira da igualdade radical e da universalidade, extinguindo qualquer modo de veleidade comunitarista ou entificação da diferença¹⁵¹.

O presente trabalho concorda com a perspectiva que segue a linha de pensamento atinente ao prisma de filósofos como Slavoj Žižek, e manifesta o posicionamento que acredita ser de uma impossibilidade fática crer que teorias que propagam “Multiculturalismo”, reconhecimento, ou, como a de Rosenfeld, que mencionam ser possível a “constituição do sujeito constitucional”, não guardam respaldo com a sociedade brasileira, e, outrossim, com a própria noção de sujeito que a atual modernidade informa. Talvez, a propagação destas teorias nas Universidades e nas Faculdades de Direito guardem correspondência com uma forma de sublimação do que pós-graduandos – em respeitável parcela, membros de carreiras públicas que, na práxis, acabam contrariando o próprio discurso com sua roupagem funcional,

¹⁵⁰ Algo que é comum na fala de Slavoj Žižek, mencionar: Com essa “esquerda” que se tem hoje, quem precisa de direita?. O autor esloveno refere-se ao mascaramento e enfraquecimento de um pensamento de esquerda crítico que não tema esconder seus reais valores e compromissos sociais.

¹⁵¹ SAFATLE, Vladimir. **A esquerda que não teme dizer seu nome**. São Paulo: Três estrelas, 2013, p.34-36.

reforçando o próprio abismo e existência do o “eu” e o “outro” – efetivamente pensam sobre as desigualdades sociais.

Ora, um estágio no morro pode informar mais, ser mais elucidativo, suba a favela para ver os inumanos jogados a sua própria sorte – a fim de averiguar a verdadeira desigualdade e fugir de proposições de uma metafísica discursiva que não consegue atacar a problemática em sua gênese –, ou melhor, passe um dia com alunos de graduação nas famosas visitas aos presídios – que, em verdade, muitas vezes são tratadas como visitas ao zoológico pelo corpo docente e discente que as realiza, reforçando ainda mais a faceta animalesca prisional – e fique após o apagar das luzes para ouvir o silêncio do sofrimento cumulado com a ausência de condições mínimas de vivência.

Deste modo, deve-se rever a própria noção de direitos fundamentais – ademais, sobre direitos humanos – a fim que delimite-se efetivamente quem são os sujeitos que são tutelados por tais imperativos.

Para tanto, vale tecer comentários acerca da dogmática constitucional destes preceitos acima citados. Define-se direitos fundamentais como direitos público-subjetivos, seja de pessoas físicas ou jurídicas, contextualizados em dispositivos constitucionais e, por conseguinte, dotados do caráter de primazia suprema frente o ordenamento jurídico estatal, adjetivados de finalidade cerceadora do poder do Estado em face da liberdade de seus ditos titulares¹⁵². Por sua vez, sustenta Alexy que os direitos humanos devem ser compreendidos como base da sociedade, um consenso que seria amplamente encontrado não somente em círculos filosóficos, mas também na política e no direito, com uma crescente e triunfante marcha que pode ser observada a partir do período pós-Segunda Guerra Mundial, na presença de tratados e convenções – bem como nas incorporações pelos ordenamentos

¹⁵² DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Artigo 5º, caput**. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (orgs.). *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.p.69.

jurídicos diversos. De modo que o autor afirma categoricamente ser a existência dos direitos humanos algo fora de questionamento¹⁵³.

A imprecisão e amplitude de tais definições guardam respaldo com crítica que pode ser feita a partir de trecho de obra do filósofo Slavoj Žižek. Ao se remeter ao capitalismo cultural, em especial ao fetichismo da mercadoria, Žižek afirma que dois rótulos novos fixaram-se recentemente no mercado de sucos e sorvetes: “frutas selvagens” e “polivitamínico”. Os dois sabores estão associados a um sabor que é definido claramente, entretanto, a conexão entre o rotulado e o que ele designa é contingente: o rótulo não pode se apresentar assentado no conteúdo que designa. Assim, uma mescla diferente de frutos selvagens geraria um sabor diferente, o mesmo sabor seria possível de ser criado artificialmente. Que imagine-se uma criança que, ao ser oferecido a esta um autêntico suco de frutos selvagens natural e feito na hora, reclame e diga que quer suco de frutas selvagens de verdade.

O que este privilegiado exemplo demonstra é um lacuna própria da linguagem como tal, há sempre um distanciamento entre aquilo que a palavra efetivamente quis dizer (o sabor “polivitamínico” reconhecido, por exemplo), e o sentido de sua funcionalidade literal (qualquer suco que possua múltiplas vitaminas). Uma maçã orgânica, por exemplo, pode ser comprada porque remete a uma vida saudável¹⁵⁴. Tem-se uma crescente lógica de mercado das experiências, os objetos materiais existem para servir de suportes para estas experiências.

Que diga-se, as definições amplas e vagas das terminologias constitucionais em comento podem ser facilmente enquadradas na lógica dos sucos acima delineada. Direitos e garantias fundamentais, bem como direitos humanos, acabam sendo rotulados, a consequente dificuldade de definição – que usualmente fica sob a responsabilidade, em sede neoconstitucional, da interpretação dos tribunais – em inúmeros momentos, de modo que, a pessoa pode perceber o “verdadeiro” conteúdo do “produto”. A Constituição e os tratados de direitos humanos são vistos muitas

¹⁵³ ALEXY, Robert. A existência dos direitos humanos. In: _____ (et al.) (orgs.). **Níveis de efetivação dos direitos fundamentais civis e sociais: um diálogo Brasil e Alemanha**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2013. p.67.

¹⁵⁴ ŽIŽEK, Slavoj. **Às portas da revolução: escritos de Lenin de 1917**. São Paulo: Boitempo, 2005, p.312-313.

vezes quase como instrumentos alienígenas ao coletivo populacional, que os conhece na maioria das vezes pelo discurso cotidiano alimentado pela mídia. De nada adianta alterar a literalidade constitucional se a lógica da rotulação-essência se mantiver subserviente ao macro imperativo da inefetividade do Direito frente os abismos sociais.

Daí, por exemplo, a dificuldade em definir-se, dentre outros, a própria dignidade da pessoa humana – que diga os professores de Direito Constitucional que, ao “enxugarem gelo”, almejam revitalizar o conceito que banalmente é utilizado como fundamentação plasticamente descartável. Em que pese a complexidade que envolve a conceituação, passando pela afirmativa kantiana¹⁵⁵ até a retomada por Schiller acerca da dominação dos instintos pela força moral como expressão de liberdade, o elemento historicidade¹⁵⁶ que deveria informar uma concreta definição, reconhecendo a existência da exploração classista, da miséria e exclusão, algo que a rotulação constitucional da dignidade, na maioria de seus discursos, resta por esquecer.

O retórico uso do discurso garantista que sustenta os direitos fundamentais e os direitos humanos esbarra na falha da práxis. Não há uso real para quem o próprio sistema acaba por excluir, o que faz destes imperativos uma mera promessa, que jamais conquistará espaço um de aplicação socialmente concreto. Possíveis discursos liberais – como os citados acima – apenas reforçam a lógica classista, reforçando o preconceito e a distinção simbólica dos cidadãos.

O ato de punir em democracia, assim, pressupõe a existência de um inimigo, o *homo sacer* de Agamben, que não possui direito algum. Fazendo com que as prescrições de garantia constitucionais sejam uma distante realidade, parte da superestrutura que não alcança quem o sistema pretende eliminar.

¹⁵⁵ De acordo com a teoria constitucional, é tomada na célebre frase: “Age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua, como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio.” (KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Porto: Editora Porto, 1995, pp.66).

¹⁵⁶ MAGAHLÃES, José Luiz Quadros de. **Artigo 1º**. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.p.21.

Que justifique-se pelas masmorras que denominamos como prisão, pelas condenações imaginárias feitas pela sociedade antes do trânsito em julgado das ações penais – inclusive, muito antes de se ter ação penal –, pelas atuações truculentas em certos recortes geográficos e censitários, dentre outros. Nestes espaços não há Estado de prestações positivas, de garantias, e sim um Estado de plena punição.

3.3 A DIFICULDADE DE UM DISCURSO CRÍTICO ACERCA DOS DIREITOS HUMANOS: QUANDO O CONTRARIAR SE TORNA UMA PROFANAÇÃO

O próprio discurso que assegura a existência dos direitos fundamentais e dos direitos humanos encontra-se mistificado. A existência da punição pressupõe uma atuação, em sede de sociedade capitalista, de seleção sistêmica. Punir se torna um ato supostamente democrático, assim, quando identifica o inimigo a ser eliminado, reforçando o imaginário punitivo pulsante. A existência de direitos humanos inaplicáveis na realidade, assim, encontra-se muitas vezes sujeita ao núcleo duro de sua gênese também classista. Razão pela qual é necessária uma manobra de “profanação”, que critique a própria origem destas normas de tutela do indivíduo.

Problemáticas em torno da teoria jurídica e da teoria do Estado na obra de Marx ocuparam um importante espaço. Estudante de jurisprudência na Universidade de Berlim, criticou radicalmente o conjunto de instituições legais, e, fora sua tese doutoral da juventude, teve como seu primeiro trabalho relevante justamente a “Crítica da Filosofia do Direito de Hegel”, de 1843. O interesse em torno do jurídico e do estatal manteve-se, por exemplo, em “Os manuscritos econômico-filosóficos”, de 1844, e em “A ideologia Alemã”, de 1846, no momento em que explicaram de forma detalhada e positiva a concepção de natureza humana, e sobre a relação indivíduo-Estado.

No conhecido prefácio à “Contribuição para a crítica da economia política”, de 1859, informou acerca da “superestrutura política e jurídica” inserida na dialética das inter-

relações na base material da sociedade – suas instituições e *modus vivendi*. O que observa-se, ademais, na “Crítica do programa de Gotha”, de 1875, é uma proposição positiva de um sistema de direitos orientado para o socialismo, modificando as estruturas e relações humanas reféns do capitalismo, a partir da lógica de uma sociedade qualitativamente distinta. O autor também pretendia dedicar um volume inteiro sobre o Estado em “O Capital”, algo que não chegou a acontecer¹⁵⁷.

Ao certo, uma leitura que utiliza da obra de Karl Marx – bem como de Slavoj Žižek, que será disposto a seguir no presente – como vetor de crítica ao discurso dos direitos humanos é, em si, algo que profana as atuais visões acerca das formais posições humanistas. Desta feita, parte-se deste prisma para realizar o que Giorgio Agamben mencionou ser uma abertura da possibilidade de uma forma especial de negligência, retirando um objeto da esfera do sagrado e colocando-o no meio humano: uma atitude de profanação¹⁵⁸.

Reconhece-se que o discurso dos direitos humanos acabou sendo dotado de uma sacralidade que reforça sua inaplicabilidade, um mito, que, muitas vezes, ganha inclusive um modo de jocosidade em torno da sua real aplicação – especialmente quando uma coletiva vitimização insta por tornar o processo penal, por exemplo, como um viés inquisitorial que não possibilita o réu ter direitos, sendo que os direitos humanos seriam algum tipo de válvula de escape para que o acusado não seja punido, algo que é uma fantasia social indescritivelmente presente. Entende-se, portanto, o discurso de “Direitos humanos para Humanos Direitos”, somente selecionados cidadãos tem o direito de ter tal classe de direitos, elevando ainda mais o caráter de inalcançável, mitológico, posto que estes cidadãos são dados como os que usualmente menos precisam destas prescrições assecuratórias.

João Maurício Adeodato, neste esquete, denuncia a complicação em torno da conceituação do que venha a serem “Direitos Humanos”, não somente no debate dos especialistas, mas, *a fortiori*, no debate da opinião pública – bruscamente informada pelo aparelho midiático –, inclusive ressuscitando questões como deve-se

¹⁵⁷ MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.157.

¹⁵⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Profanações**. São Paulo: Boitempo, 2007, p.65.

haver hierarquia entre tais imperativos e os direitos internamente positivados, uma discussão que reinventa-se na teoria constitucional contemporânea¹⁵⁹.

Assim, em uma lógica na qual o capitalismo é uma religião – respeitando a tradição benjaminiana, que atrela o regime do capital ao próprio conceito de culpa, uma religião de culto sem dogmas¹⁶⁰ –, fatores como o consumo, e, *in casu*, os direitos humanos, tornam-se elementos que são subtraídos do seio comum para um local inalcançável, sagrado, metafísico, o que justifica o posicionamento de profanação defendido.

A importância da proposta de Marx, neste sentido, é fundamental. Mészáros¹⁶¹ informa que em “Manuscritos econômico-filosóficos”, o filósofo menciona que o economista nacional – bem como a política nos seus direitos humanos – tende a reduzir tudo ao homem, ou seja, ao indivíduo, do qual extrai toda determinação, a fim de fixar como capitalista ou trabalhador¹⁶², comparando o panorama com as condições da propriedade feudal da terra. No feudalismo, a ilação entre proprietário e terra ainda não está reduzida ao estado de pura riqueza material, de modo que, a propriedade rural (*Grundstück*) individualiza-se com o senhor, sendo baronial com ele, que possui seus privilégios, sua relação política, jurisdição, entre outros.

Na esteira de pensamento dos “Manuscritos”, a propriedade, no feudalismo, aparece na condição de corpo inorgânico do senhor (*nulle terre sans maître*), expressando o modo de ser concrecente (*Verwachsensein*) da magnitude e da posse da terra. A

¹⁵⁹ ADEODATO, João Maurício. Teoria dos Direitos Subjetivos e o Problema da Positivização dos Direitos Humanos como fundamento da legalidade constitucional. In: BRANDÃO, Cláudio; CAVALCANTI, Francisco; ADEODATO, João Maurício. **Princípio da legalidade**: da dogmática jurídica à teoria do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 2009.p.84

¹⁶⁰ BENJAMIN, Walter. O capitalismo como religião. In: LÖWY, Michael. **O capitalismo como religião**. São Paulo: Boitempo, 2013, p.23.

¹⁶¹ Um adendo se faz necessário. Em termos de teoria marxista, Istvan Mészáros se aproxima da concepção outrora defendida por Nico Poulantzas, de que o marxismo acaba sendo muitas vezes encarado como um reducionismo econômico grosseiro, pelo qual o funcionamento do sistema normativo é determinado direta e objetivamente pelas estruturas econômicas da sociedade, algo que o autor discorda por encarar como uma interpretação liberal da rejeição radical de Marx à concepção jurídica liberal (In: MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.158).

¹⁶² MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. São Paulo: Boitempo, 2004, p.149. Deve-se atentar para o fato que Mészáros utiliza “direitos do homem” em vários momentos do seu texto como sinônimo para “Direitos Humanos”, contrariando uma possível distinção feita pela dogmática constitucional que vincula o último à sua positivização ao nível supranacional pela via de instrumentos de Direito Público internacional.

dominação da propriedade, assim, não aparece como dominação do mero capital, sendo uma espécie determinada e estreita (*engbrüstige*) de nacionalidade¹⁶³.

Este prisma demonstra como Marx apontou com precisão a figura ilusória em inúmeras teorias que mencionam os “direitos do homem”, quando realiza abstração das condições materiais de uma possível transformação radical da sociedade, representada pela mudança da *nulle terre sans maître* para *l’argent n’a pas de maître* (algo como “O dinheiro não tem senhor”), demonstrando como o último provérbio informa as condições nas quais predomina a imperiosa força da alienação – em todas estruturas econômicas e até nas relações pessoais íntimas dos indivíduos¹⁶⁴.

É possível afirmar que os “direitos do homem” não são mais do que um resultante linguístico de um postulado legalista-formal, que, não somente em última, bem como em primeira instância é vazio. O sarcasmo de Marx aflora na contradição radical que a aplicabilidade da igualdade de direitos à posse ocasionou, uma vez a consequência necessária de todos os outros da posse efetiva, que é restrita a somente um indivíduo. De acordo com os ditames dos “direitos do homem”, portanto, a única forma de alienação fundiária era a que transferia os direitos de posse para um limitado número de pessoas, mantendo a ficção da igualdade formal como um abstrato direito e excluindo o resto da gama populacional que não tinha acesso real.

Assim, a testemunhada abstração é uma contradição da própria estrutura da sociedade. As imposições das teorias burguesas na defesa abstrata dos “direitos do homem” defendem a alienabilidade universal e posse exclusiva, contradizendo e invalidando o discurso propagado. A prática social da qual ela detém sua gênese pode informar que o direito que serve como base normativa a toda cadeia de

¹⁶³ Idem, p.74

¹⁶⁴ MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.158. Uma observação: Que não se desconsidere o discurso burguês que opôs a lógica feudal com a alcunha dos “direitos do homem”, movendo a inalienabilidade fundiária e na igualdade sobre a posse e aquisição. Para maiores informações sobre a lógica da alienação na passagem histórica em comento, vale a leitura de MÉSZÁROS, Istvan. **A teoria da alienação em Marx**. São Paulo: Boitempo, 2006.

relações de exploração transforma, deste modo, os “direitos do homem” em uma obscena chacota de sua retórica.

Complementa-se o posicionamento de maneira a conferir algumas teses dos denominados contratualistas acerca da temática. Mészáros¹⁶⁵ informa que Thomas Hobbes mencionara, com certo tom de ingenuidade, que honrados são os ricos, a figura da pobreza é desonrosa, o valor do homem é proporcional a sua importância e ambas avaliadas pelo seu preço. Ademais, como acontece com as outras coisas, o que determina o preço do homem não é seu vendedor, e sim o seu comprador¹⁶⁶.

Com John Locke, a problemática é a racionalização da dominante desigualdade. O significado dos “direitos do homem” nesta perspectiva é visível no momento da desigualdade padrão que o contratualista informa aos pobres alvos do controle rígido¹⁶⁷, e, de outro lado, os que são responsáveis por essa camada populacional¹⁶⁸. Até mesmo Jean-Jacques Rousseau não consegue resolver a contradição, insistindo na necessidade de uma genuína igualdade ao condenar as vias pelas quais os ordenamentos jurídicos mantêm as desigualdades, opõe apenas um ideal moral contra as condições materiais existentes – deficiência que ocorre devido a sua impossibilidade de pensar a vida em sociedade sem a propriedade privada como força motriz e base fundamental¹⁶⁹.

¹⁶⁵ MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.158-159.

¹⁶⁶ HOBBS, Thomas. **Leviatã: ou matéria, forma e poder de uma república eclesiástica civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p.75 e ss.

¹⁶⁷ Remetendo ao texto de Locke “Project for the reform os the poor law in England”, Istvan Mészáros cita: “[...] aqueles que requerem passes especiais até para o “privilégio” de mendigar, com consequências terríveis para aqueles que infringem as regras: “Todo aquele que forjar um passe perderá as orelhas pela falsificação, da primeira vez que for considerado culpado de tal ato” “. (MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.159).

¹⁶⁸ Mais uma vez com a remissão ao texto de Locke determinado a citação acima, o filósofo informa a passagem do contratualista: “[...] se qualquer pessoa morrer por necessidade de socorro, em qualquer paróquia em que a pessoa deveria ser socorrida, seja a referida paróquia multada de acordo com as circunstâncias do fato e a atrocidade do crime.” (MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.159).

¹⁶⁹ A partir do prisma de Rousseau, destaca-se a obra “Discurso sobre a origem das desigualdades”, na qual, em seu apêndice, apresenta indagação clara acerca da impossibilidade de vida em sociedade – uma volta às florestas para viver entre os ursos – decorrente da extinção do meum e do tuum. (Vide ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem da desigualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2006). Ademais, em “Discurso sobre a economia política e contrato social”, menciona ser o direito de propriedade o mais sagrado de todos os direitos de cidadania, sendo até mais importante em alguns pontos que a própria liberdade, afirmando-se como a verdadeira base da sociedade civil, e a garantia real dos intentos dos cidadãos, de modo que, se a propriedade não fosse enquadrada às ações do indivíduo, seria de fácil execução burlar os deveres e tratar de forma jocosa

Dado as teorias contratualistas supracitadas como tipos contrários ao pensamento de Marx, afirma-se que direitos humanos como a liberdade, fraternidade e igualdade são, na visão do filósofo, não algo que possua uma essência, mas prescrições que existem em função do contexto histórico-social-econômico na qual surgiram – como postulados ideais abstratos e, indiscutivelmente, irrealizáveis –, contrapondo a egoística sociedade real, um ajuntamento no qual reina a competição antagônica desumana em busca dos implacáveis e incalculáveis ganhos, com conseqüente concentração de poder e riqueza¹⁷⁰.

Vale trazer à memória a genialidade de Roberto Lyra Filho, que outrora disse que a ausência de Marx acarretaria conseqüência em toda a sociologia e filosofia jurídicas, que estariam condenadas remover variantes dos modelos antigos; a visão marxista inaugura uma possibilidade de reflexão dialética acerca do Direito, não tratando seus ensinamentos como algo sagrado, catecismos ou orações, mas encarando o que ele possui de essencial, um campo para pensar com ele – e até mesmo contra ele quando necessário for¹⁷¹.

Mediante o conjunto discursivo acima vislumbrado, calha mencionar que a crítica de Marx se fortalece no momento em que este afirma serem os “direitos do homem” racionalizações pré-moldadas das estruturas que predominam e fundamentam a desigualdade e a dominação. Os axiomas de qualquer sistema de direitos devem ser vistos em termos da práxis que sujeita os indivíduos da sociedade, caso contrário, são meros esteios da parcialidade e da exploração, opondo-se ao interesse coletivo que anteriormente o justificou¹⁷².

Consoante à rejeição feita por Marx da concepção que o direito à propriedade privada constitui base dos direitos humanos, a teoria constitucional liberal vê-se envergonhada, testemunhando a destituição do basilar sagrado do direito em tela, e, ao mesmo tempo, encarando o autor como um inimigo de todos os direitos

as leis (De acordo com ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a economia política e contrato social**. Rio de Janeiro/Petrópolis: Vozes, 1996).

¹⁷⁰ MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.161.

¹⁷¹ FILHO, Roberto Lyra. **Karl, meu amigo: diálogo com Marx sobre o Direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1983, p.86.

¹⁷² MÉSZÁROS, Istvan. **Filosofia, ideologia e ciência social**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.161.

humanos. Ora, para a maioria dos indivíduos o que o direito de possuir representa a mera posse de possuir os “direitos do homem”, historicamente movendo uma manobra gradativa que impulsiona o abismo entre os que possuem e os que não possuem.

Segundo a “Contribuição à crítica da economia política”, em especial no seu prefácio, o filósofo afirma que é necessário situar as estruturas legais e políticas no visor da interação social, a anatomia da sociedade civil almeja ter seu princípio de análise ontogenético na própria economia política, tornando plausível soluções claras para indagações que mantêm-se escondidas nos véus de ideólogos que não conseguem explicar o desenvolvimento das teorias políticas, jurídicas, filosóficas, dentre outros¹⁷³.

Como afirma Mészáros, os “Direitos Humanos” como figura que guarda respaldo com a humanidade em seu coletivo não teria sentido se não fosse aplicado diretamente aos indivíduos. Seus infratores são indivíduos os grupos formados por indivíduos, que afetam não uma entidade impessoal coletiva, e sim condições de existência de particulares indivíduos, que incluem os próprios infratores. A atuação dos sistemas socio-econômicos que amedrontam com a possibilidade de extinção da humanidade também são operados por indivíduos, desempenhando atividades em prazos limitados e sob certas condições – vide, por exemplo, operações falimentares – que mascaram as consequências futuras de seus atos.

A visão do filósofo húngaro guarda certo respaldo com o pensamento de Joaquín Herrera Flores, que pretende problematizar as tradicionais e hegemônicas formas de trabalhar-se acerca da temática “Direitos Humanos”, desconstruindo todas as prescrições sobre o proposto que possam surgir independente da ação e intervenção no mundo¹⁷⁴. O autor maneja questões como o caráter paradoxal que informa serem os direitos humanos produtos culturais que exsurgem de um contexto próprio de problemas, e, ao mesmo tempo, vertentes que se apresentam sob a

¹⁷³ MARX, Karl. **Contribuição à crítica da economia política**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

¹⁷⁴ FLORES, Joaquín Herrera. **Teoria crítica dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.28.

justificação da universalidade protetora e globalizadora – são caracterizados como direitos humanos porque dizem respeito aos humanos¹⁷⁵.

Segundo o jusfilósofo espanhol, não deve-se compreender os direitos humanos como uma manifestação histórica de uma essência humana dotada de eternidade. Ademais, como dinâmicas e processos sociais, políticos, econômicos e culturais, inseridos em uma esteira apresentada pela historicidade que demonstram a estreita relação entre o surgimento e o desenvolvimento do capital e as relações sociais.

Em conformidade com o discurso crítico dos direitos humanos, Flores delimita que os processos de direitos humanos devem ser compreendidos como entes levados à prática do marco de relações sociais decorrentes do imperioso poder do capital, e não “em si mesmo considerados”, vertente que propaga uma consequência humanitária da eterna natureza do homem que foge das suas condições sociais e reais de existência¹⁷⁶, criando uma abstração imaginária.

Insta elucidar que os direitos humanos como produtos culturais, na vertente de Herrera, enfrentam no seu cotidiano uma proposta “cataléxico-cataléptica”, posto que os concretizem e eternizem em uma exploração estruturalmente guardada da ação humana que possua o adjetivo de rebelde e transformadora¹⁷⁷. Justifica-se a postura do autor ao conclamar uma constante luta diária pelos direitos humanos, estes não como dados inerentes à condição do homem como tal, e sim como construções que são frutos de uma constante batalha no seio social.

De maneira distinta as prescrições pautadas por Mézáros e Flores, que encaram após a desconstrução marxista do discurso liberal os direitos humanos como uma válvula de escape emancipatória, desde que fruto de uma reflexão e manobra social críticas, Slavoj Žižek trata a temática com um tom maior de ceticismo,

Em seu polêmico artigo “Against human rights” (“Contra os direitos humanos”), o autor esloveno diz que as retóricas contemporâneas em torno da temática, nas

¹⁷⁵ Idem, p.42-43.

¹⁷⁶ Idem, p.109-110.

¹⁷⁷ Idem, p..212-213.

sociedades liberal-capitalistas, baseiam-se em três suposições: a primeira é que as retóricas tem seu funcionamento na oposição a fundamentalismos que essencializariam ou naturalizariam contingentes traços históricos condicionados; a segunda repousa na ideia de que a liberdade de escolha e o direito de dedicar a vida em busca do prazer – ao invés de a sacrificar em prol de uma causa ideológica que o indivíduo considere maior – são os dois direitos mais fundamentais; a terceira, e última, menciona que a invocação dos direitos humanos por ter como substrato a formação de bases para uma defesa contra excessos no exercício do poder¹⁷⁸.

Indaga perspicazmente o filósofo ao relatar o tipo de politização do que intervêm em nome dos direitos humanos possuem frente os poderes que eles se opõem. Em um plano mais amplo, a distinção entre direitos humanos universais pré-políticos e direitos políticos próprios de um cidadão inserido em uma ordem política única¹⁷⁹ reforçam a argumentação de Balibar, da reversão da relação teórica e histórica entre homem e cidadão, sendo que o homem acaba sendo formado pela cidadania, e não a cidadania pelo homem¹⁸⁰.

Caminha-se ao relato de Giorgio Agamben sobre o *homo sacer* como alguém reduzido à “vida nua”. A partir da dialética hegeliana do universal e do particular, o ser humano deixa de ter o seu tratamento como humano no momento em que resta desprovido de uma particular sócio-política identidade que corresponde a uma determinada cidadania. Priva-se dos direitos humanos na perspectiva em que o ser é reduzido ontologicamente a um ser humano “em geral”, podendo ser o ideal portador de “direitos humanos universais”, pertencentes independente de sexo, cidadania, religião, profissão, dentre outros¹⁸¹.

No momento em que os direitos humanos são direitos do *homo sacer*, dos que estão fora da comunidade política, não sendo úteis, consequência de se encararem como direitos daqueles que não têm direitos e são vistos como não humanos, observa-se uma clara inversão dialética, como informa Jacques Rancière. Quando não mais

¹⁷⁸ ZIZEK, Slavoj. Against human rights. In: **New Left Review**. n.34. jul/ago. Londres: 2005, p.115.

¹⁷⁹ Idem, p.126-127.

¹⁸⁰ BALIBAR, Etienne. Is a Philosophy of Human Civic Rights Possible? In: **South Atlantic Quarterly**. v. 103, n. 2-3. Durham: 2004, p.320-321.

¹⁸¹ ZIZEK, Slavoj. Against human rights. In: **New Left Review**. n.34. jul/ago. Londres: 2005, p.127.

úteis são, o que faz-se é o mesmo que as caridosas pessoas fazem com roupas velhas, doam aos pobres. O mesmo acontece com os direitos que soam como inúteis e são relocados, como roupas e remédios, para pessoas que não tem tais bens.

Se quem sofre com uma desumana repressão vê-se incapaz de decretar que os direitos humanos são seu final recurso, então alguém deve os herdar para decretá-los em outro lugar. Rancière denomina isso de “direito de interferência humanitária”, frente os postos como vitimizados, e, com grande frequência, contra recomendações das próprias organizações humanitárias –, o último em termos de política internacional. Tal direito é, em verdade, uma forma de “devolução ao remetente”, o que não for usado vai ser enviado aos carentes em direitos¹⁸².

Mais uma vez Slavoj Žižek manifesta seu posicionamento crítico ao relatar que a questão em tela resulta em uma postura de crítica ideológica que proporciona dois comuns e opostos erros. O primeiro é o ponto sintomático – antagonismo, excesso, autonegação – de um campo reduzido a imperfeição empírica, qual seja, a noção de direitos humanos universais de fato implica determinados conjuntos de axiomas culturais particulares – como o individualismo europeu – o que, necessariamente, significa dizer que toda universalidade é falsa.

Outrossim, em um segundo e oposto erro, o fato do campo entrar em colapso no seu sintoma, a liberdade burguesa e a igualdade são somente e diretamente máscaras ideológicas com finalidade de dominação e exploração, os direitos humanos universais são estratégias discursivas que possibilitam intervenções e a atuação do próprio capitalismo. Enquanto a primeira perspectiva é, de acordo com o autor, parte do senso-comum da crítica ideológica, o segundo é comumente negligenciado, sendo o mais perigoso. A vertente marxista crítica da liberdade formal é extremamente refinada, a liberdade burguesa é estritamente formal, entretanto, como tal, apresenta-se como a exclusiva forma de aparência da liberdade efetiva – de modo a possuir o seguinte pêndulo: se fosse o caso de abolir a liberdade formal, também perderia-se o potencial da liberdade efetiva. Em sua própria abstração a

¹⁸² RANCIÈRE, Jacques. Who is the Subject of the Rights of Man? In: **South Atlantic Quarterly**. v. 103, n. 2-3. Durham: 2004, p.307-309..

liberdade formal ofusca a efetividade e, abre espaço para a visão crítica da não liberdade efetiva¹⁸³.

Autoriza-se um discurso de intervenção política, cultural, e econômica, que faz referência à fórmula de Lacan sobre a comunicação, o discurso dominante intervencionista está recebendo de volta do vitimizado sua própria mensagem de maneira verdadeira. Assim, o homem portador dos direitos humanos é fruto de um conjunto de práticas políticas que consubstanciam a cidadania, os “Direitos Humanos” são uma falsa universidade ideológica, que legitima e mascara uma vertente imperialista, intervencionista, e, em última análise, segregacionista no paradigma neocapitalista vigente¹⁸⁴.

Seriam, assim, os sujeitos objeto do sistema penal, os *homini sacri*, passíveis de serem membros da comunidade resguardada pelos direitos humanos? A desconstrução marxista – bem como a feita por autores como Zizek e Rancière – demonstra que em termos de atualidade democrática, os direitos humanos são frutos de uma ideologia que os contamina em sua própria gênese. Como conclamar sua concretização se a ideologia que informa estes instrumentos de defesa é a mesma da que sustenta a postura biopolítica de cisão social?

3.4 HAVERIA UM SEGREDO EM TORNO DO FETICHISMO DO SUJEITO DE DIREITO?

A fim de complementar a proposta elencada pelo tópico supraescrito, calha retornar ao momento anterior da afirmação de um sujeito de direito tutelado pelos direitos humanos. Deve-se voltar ao próprio momento de criação da figura do “sujeito de direito”, a fim de demonstrar que sua própria conceituação “contradiz” com a lógica do capital e da superestrutura normativa, sendo a mais útil e ilusória ficção jurídica já criada.

¹⁸³ ZIZEK, Slavoj. **Menos que nada**: Hegel e a sombra do materialismo dialético. São Paulo: Boitempo, 2013, p.640-641.

¹⁸⁴ ZIZEK, Slavoj. Against human rights. In: **New Left Review**. n.34. jul/ago. Londres: 2005, p.128-129.

A conceituação de Karl Marx em “O Capital” sobre “O caráter fetichista da mercadoria e seu segredo” é uma aposta distinta, quase literária, que traz elementos metafóricos, lúdicos, imaginativos e emotivos, com menções a mágica, necromancias, e mistérios. Isto justifica o porquê interessados em estudar uma teoria político-econômica com precisão metodológica usualmente enxergam o fetichismo como algo estranho. No entanto, aqueles dotados de convicção mais filosófica veem no conceito uma forma essencial dentro da teoria do autor de percepção do mundo.

A concepção acerca do fetichismo deve remeter ao modo como características fundamentais do sistema econômico-político são veladas, escondidas, ou até mesmo confundidas por meio de contradições e antinomias entre, a título exemplificativo, os pormenores da mercadoria-dinheiro, por um lado, e os valores fantasmagóricos universalizados, de outro. Devido a sua presença em inúmeras partes de “O Capital”, o conceito, na leitura de David Harvey, é fundamental tanto para a economia política como para a própria obra de Marx em sua totalidade¹⁸⁵.

Interessante manifestar a posição de Slavoj Žižek. Para o autor, tanto em Marx bem como em Freud havia a presença de formalização¹⁸⁶. Na sua análise acerca do fetichismo da mercadoria, há a afirmação de que o mistério da forma-mercadoria é inscrito na forma em si, e não em seu conteúdo oculto, algo que ecoa o comentário freudiano, inserido em “A interpretação dos sonhos”¹⁸⁷, de que a especificidade do sonho mora em sua forma como tal, e não em seu conteúdo codificado. Neste diapasão, o desenvolvimento da forma-mercadoria pelo autor no primeiro capítulo de “O Capital” não é uma narrativa (*Vorstellung*), e sim um desenvolvimento de uma estrutura interna do próprio universo da mercadoria (*Darstellung*) – sendo a narrativa

¹⁸⁵ HARVEY, David. **Para entender O Capital**: livro 1. São Paulo: Boitempo, 2013, p.46.

¹⁸⁶ “A noção propriamente dialética da Forma assinala precisamente a impossibilidade dessa noção liberal de Forma: a Forma não tem nada a ver com “formalismo”, com a ideia de uma Forma neutra, independente de seu conteúdo contingente particular; ela significa, isso sim, o núcleo traumático do Real, o antagonismo que “colore” todo o campo em questão. Nesse sentido preciso, a luta de classes é a Forma do Social: cada fenômeno social é sobredeterminado por ela, de modo que não é possível se manter neutro em relação a ela.” (ŽIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.201).

¹⁸⁷ Para maiores informações FREUD, Sigmund. **A interpretação dos sonhos**. São Paulo: Imago, 1999.

a história da acumulação primitiva, mito que o próprio capitalismo impõe em sua declarada existência. Na mesma linha, a “Fenomenologia do Espírito”¹⁸⁸ de Hegel não implica uma grande narrativa do nascimento e desenvolvimento da subjetividade, e sim a forma da subjetividade, conforme o próprio autor demonstra no prefácio, *das Formelle*.¹⁸⁹

Neste contexto, se valendo das lições de Marx e Pashukanis, Celso Naoto Kashiura Júnior desenvolve alguns comentários sobre um possível fetichismo do “sujeito de direito”. De certo, a crítica marxista ao fetiche mercadológico trabalha questões envolvendo a dinâmica das formas sociais, que são dotadas de autonomia, tendendo a parecer como naturais – um movimento de formas sociais que não encaram-se como histórica e socialmente vagas, entretanto, tendo em observância sua gênese na realidade social, demonstra-se que tal movimento não é algo mecânico.

Assim, o observar da mercadoria na sociedade capitalista pode aparentar uma mera obviedade, e este é o ponto de crítica de Marx. O capitalismo transforma todas as coisas em mercadoria – inclusive o próprio homem, junto com todos os objetos do trabalho humano – que aparece em sua forma universal e trivial, algo natural e comum a todos os períodos históricos. Este fator vela a infinitude de contradições e complicações, exprimindo uma lógica que faz com que a mercadoria domine o próprio homem, trazendo consigo o segredo da organização social.

No momento em que se reduz à forma de mercadoria todas as coisas, concretiza-se a condição *sine qua non* para que a mercadoria possa se confundir com a natureza própria das coisas. A forma mercadológica iguala qualitativamente todas as coisas, de modo que todas podem ser colocadas diante de outras para serem trocadas, com variação apenas quantitativa relativa a medida de trabalho abstrato que possuem nuclearmente. A coisa qualificada formalmente como mercadoria tem sua utilidade

¹⁸⁸ Vide o prefácio de “Fenomenologia do Espírito”. (HEGEL, G. W. F. **Fenomenologia do espírito**. Rio de Janeiro: Vozes, 2009).

¹⁸⁹ ZIZEK, Slavoj. **Às portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.200-201.

como um invólucro de valor, o qual permite o referir dos produtos independente da vontade dos produtores – baseando-se na lei do valor¹⁹⁰.

Porém, como bem acentua Kashiura, a mercadoria é um produto das relações humanas que lança um feitiço sobre os homens que a criam. Em “O Capital”, Karl Marx afirmou que o misterioso da forma mercadológica é o fato de que ela reflete aos homens características sociais do trabalho realizado como objetivos dos produtos em si, como propriedades naturais¹⁹¹. As relações sociais capitalistas estão, como apresentadas, de cabeça para baixo.

Calha destacar, em movimento tempestivo no presente escrito, que Pashukanis não realiza mera analogia ao tratar o sujeito de direito frente ao supradisposto acerca da mercadoria. Este coincide com esta quanto à posição que ocupa como categoria.

O jusfilósofo percebe que a categoria em debate traz algo de misterioso, uma real fantasmagoria, também um feitiço. Da mesma maneira que todas as coisas assumem forma de mercadoria, com a crescente do capitalismo, todos os homens assume forma de “sujeitos de direito”. Esta universalidade traz o caráter ilusório de que ser “sujeito de direito” é algo que guarda conexão com a própria condição humana, retirando a historicidade deste, de modo que seria impensável refletir sobre uma sociedade na qual não existisse a categoria em discussão como algo social universal.

Esta obviedade acima delineada faz parte da imensa rede de relações de troca engendrada pela circulação do capital. Se retirassem o “sujeito de direito” deste contexto, ele seria apenas um vulto, o “ovo da serpente”. Ele nasce da relação de troca de mercadorias, que faz surgir a noção de um portador universal de direitos e deveres – abstraindo a figura do proprietário das mercadorias.

Neste prisma, a troca é a relação chave das duas absurdas formas em tela. Ela é condicionada à pretérita existência de “sujeitos de direito”, uma vez que ela só

¹⁹⁰ JÚNIOR, Celso Naoto Kashiura. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês**: ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p. 125-126.

¹⁹¹ MARX, Karl. **O capital**. Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1988, p.71.

ocorre entre estes, algo que somente é possível quando houve a homogeneidade da circulação mercantil no núcleo social, que resulta no fetiche, que, como o fator religioso, transforma criador em criatura. Assim, não há nada de natural na figura em discussão, este apenas fecha um círculo sendo a formalidade jurídica do isolamento dos produtores, reduzindo os homens a um aspecto microfísico universalmente idênticos.¹⁹²

A mágica relacionada ao “sujeito de direito” parece reverter a realizada pela mercadoria, no momento em que surgida de relações nas quais os homens submetem-se a coisas, o sujeito de direito como forma quer manifestar significante o qual traz a ideia de que as coisas se submetem aos homens¹⁹³. A vontade destes corrobora quase nada, não obstante aparentar erroneamente dispor sobre tudo, apenas animando o inanimado, porém, tendo em vista a organização social vigente, os que supostamente têm alma permanecem submetidos aos que não têm, ou seja, homens às coisas¹⁹⁴. O “sujeito de direito” personaliza o reificado, assegurando a reificação do social, sendo também algo “fisicamente metafísico”, com uma contradição que é real¹⁹⁵.

Assim, o sujeito em comento encontra-se fetichizado pelo próprio sistema. Daí a conceituação de Aganbem, do *homo sacer*, ser mais condizente com o que pode-se conceber como a verdadeira face da subjetividade vigente. Não há, assim, realmente “sujeito de direito”, uma vez que este é confundido com objeto, o *sacer*, de um sistema que destituiu o substrato do ser, retirando sua própria libido social, conformando a superestrutura jurídica como um braço ativo da lógica de

¹⁹² JÚNIOR, Celso Naoto Kashiura. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês**: ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p. 127-130.

¹⁹³ Vide PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.86 e ss.

¹⁹⁴ JÚNIOR, Celso Naoto Kashiura. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês**: ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p. 131. Daí a afirmativa de Pashukanis que após ter ser submetido a uma dependência do escravo em face às relações econômicas que surgem como lei do valor, o sujeito econômico ganha uma “compensação” enquanto sujeito jurídico, um presente visto na vontade juridicamente presumida que o torna “livre e igual” entre os proprietários de mercadorias (In: PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p.86-87).

¹⁹⁵ JÚNIOR, Celso Naoto Kashiura. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês**: ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p. 132

discrepância social. O sistema seleciona os sujeitos confundidos com objetos, sacrificáveis, matáveis, e indesejáveis, a clientela perfeita para o ato de punir na biopolítica atual.

3.5 BEM-VINDO AO “PALÁCIO DE CRISTAL NORMATIVO” DO SUJEITO PÓS-TRAUMÁTICO

Após as contribuições de Giorgio Agamben e de Karl Marx, indagando a figura de um “sujeito de direito”, e sua inserção na lógica garantista proposta pela Carta Política vigente, frente à biopolítica de uma exceção permanente que verifica no ato de punir um expurgar do inimigo, resta perguntar: qual seria a definição de sujeito na ordem jurídica constitucional que saia das fabulações de um “senso comum teórico” ideologicamente comprometido, outrora mencionadas por Warat, e aqui justificadas na presença da biopolítica, do *homo sacer*, dos classistas direitos do (in)humano, ou no fetichismo do próprio sujeito?

A resposta dá-se, justamente, no esvaziamento da possibilidade de discussão na esfera jurídica pela propagação de um “fim da história”. Zizek afirma que é fácil zombar da concepção de Francis Fukuyama acerca do “fim da história”, entretanto, hoje a maioria das pessoas é “fukuyamista”, aceitando o capitalismo democrático-liberal como a maneira pela qual finalmente se encontrou a melhor sociedade possível, sendo o máximo que ainda pode-se fazer é torná-la mais tolerante, justa etc¹⁹⁶. No movimento especulativo do dinheiro que gera dinheiro, inserido em uma sistemática que somente sobrevive se revolucionando de maneira constante quanto às suas condições, o capitalismo reinventa-se e sobrevive no seu excesso¹⁹⁷.

A fortiori, embasando-se na afirmação do autor, pode-se afirmar que na esfera jurídica o “fim da história” é reforçado por uma postura que enquadra as atuais teorias em torno dos direitos fundamentais e dos direitos humanos, como o “Multiculturalismo”, as “Teorias do reconhecimento”, o “Neoconstitucionalismo” como

¹⁹⁶ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo, 2011, p.80.

¹⁹⁷ ZIZEK, Slavoj. **A visão em paralaxe**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.392.

as formas por excelência de uma teoria jurídica burguesa. É difícil pensar para além do pensamento que alastra-se na esfera jurídica e que não percebe as contradições internas do próprio Direito como elemento superestrutural.

A cultura jurídica doutrinária e jurisprudencial não se encontra preparada para criticar as temáticas legitimadas pela própria logística da ordem normativa inserida no contexto neoliberal, como as ideias da biopolítica, do *homo sacer*, do fetichismo do sujeito e dos direitos humanos “profanados”. O que se cria é um “palácio de cristal normativo”, extremamente belo em sua retórica tolerante e garantista, porém frágil, facilmente desconstruído pelo impacto social e pela presença do que denominar-se de “sujeito pós-traumático”.

Para analisar a figura deste “sujeito pós-traumático”, é necessária remissão à crítica do filósofo quanto à concepção do *homo sacer* de Giorgio Agamben. O problema que circunda a noção proposta do pensador italiano é sua inscrição na vertente da dialética do esclarecimento”, de Adorno e Horkheimer, ou do poder disciplinador e do biopoder, de Michel Foucault. Deste modo, as temáticas dos direitos humanos, domínio do direito, da democracia, dentre outros são reduzidos em análise última a uma máscara enganosa para a atuação dos disciplinares mecanismos do biopoder, que possui como expressão última os campos de concentração do século XX¹⁹⁸.

Quanto à vertente de Agamben não é plausível negar o caráter radical do questionar da própria noção democrática, qual seja, a noção de *homo sacer* não deve ser vista como elemento de um projeto radical-democrático que possua como objetivo redefinir e renegociar os limites da dualidade exclusão e inclusão, abrindo o campo simbólico às vozes dos que foram excluídos pela lógica hegemônica do discurso público. Daí a leitura de Judith Butler sobre Antígona, uma vez que a limitação que esta defende é o limite para qual não é possível defesa muito menos representação traduzível, o vestígio de uma alternativa legalidade que atua assombrando a esfera pública consciente como seu escandaloso futuro¹⁹⁹. A personagem formula sua tese em prol daqueles que, como os moradores de favela no Rio de Janeiro ou em São Paulo, por exemplo, não possuem uma faceta socio-ontológica definida e completa.

¹⁹⁸ ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.115.

¹⁹⁹ BUTLER, Judith. **Antígona's claim**. Nova Iorque: Columbia University Press, 2000, p.38-41.

De volta ao pensamento de Agamben, Zizek reforça o argumento do primeiro quando menciona não haver espaço para o projeto “democrático” de uma renegociação do limite que separa o cidadão de pleno direito – o sujeito de direito – do *homo sacer*, para permitir que sua perspectiva seja gradualmente respeitada. Pelo contrário, na “pós-política” atual o espaço público democrático é uma máscara que esconde o fator de todos serem *homo sacer*²⁰⁰.

Calha indicar neste momento a perspectiva que é conferida por Slavoj Zizek quanto ao que é denominado de “sujeito pós-traumático”. Em geral, um trauma nas sociedades ocidentais é visto como uma intromissão momentânea que perturba a vida cotidiana, como um assalto, uma tentativa de estupro, desastres naturais, dentre outros. O que mencionar, então, sobre aqueles para quem o trauma é um estado permanente de coisas, um *modus vivendi*, reforçando a vertente de uma exceção permanente e da pluralidade *sacri*? Quem não consegue se proteger da experiência traumática não pode sequer afirmar que é perseguido pelo próprio espectro resultante, pois o que resta é, efetivamente, o trauma em si, que persiste.

Atualmente, as vítimas de traumas sociopolíticos apresentam perfil semelhante as de catástrofes naturais. No momento em que a violência dos eventos traumatizantes isola o sujeito de sua reserva de memória a “doença” desses “pacientes” não se faz uma forma de verdade com relação à história pretérita de um sujeito, seu discurso não possui valor algum. Os conflitos sociais são destituídos de sua dialética de luta política, tornando-se tão anônimos quanto às catástrofes naturais²⁰¹.

Assim, o sujeito pós-traumático não pode ser explicado nos termos de Freud da repetição de um pretérito trauma, uma vez que o choque traumático acaba por apagar os vestígios do passado. Quando um sujeito humano é submetido a uma intromissão traumática, cria-se a vazia figura do “morto-vivo”²⁰². Afirma-se, neste sentido, que os sujeitos pós-traumáticos podem ser vistos nas figuras cinematográficas e literárias dos zumbis, dos mortos-vivos, dentre outras formas de

²⁰⁰ ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.118-120

²⁰¹ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.201-202.

²⁰² Vide os filmes de George A. Romero, em especial “O despertar dos mortos” (“*Dawn of the dead*”, 1978).

manifestação do esvaziamento do sujeito²⁰³. Insta destacar que o aparecimento deste sujeito que sobrevive de sua própria “morte” está relacionado com o que Naomi Klein denominou de “Doutrina do choque”, esta face do capitalismo globalizado.

As concepções de biopolítica de Foucault e Agamben – bem como sua vertente sobre o *homo sacer* – são extremamente válidas e elucidativas, servindo como aporte necessário para crítica. Todavia, são teorias que não são suficientes, todas detalhadas elaborações dos mecanismos regulatórios do poder da dominação, presente na riqueza conceitual de palavras ou termos como excluídos, vida nua, *homo sacer*, etc., devem ser obrigatoriamente motivadas – ou mediadas – pela centralidade exploratória. Sem a referência econômica, a luta contra dominação permanecerá como uma luta moral ou ética em sua essência, que gera apenas revoltas pontuais ou atos de resistência, e não à modificação do modo produtivo em quanto tal²⁰⁴.

A figura de um sujeito pós-traumático considera e eleva a própria noção do *homo sacer* à categoria de uma formulação que tem sua subjetividade extirpada por uma fabril e mimética consequência de atos traumáticos. Atualmente a doutrina jurídica constitucional não leva em consideração a existência de tal categoria de subjetividade, trabalhando uma vertente na qual os direitos fundamentais e direitos humanos possuem uma aplicação coletiva acima de qualquer cisão de poder e econômica.

Discursos como os de Rosenfeld, que mencionam a existência da “identidade do sujeito constitucional” não observam as informações conferidas por detrás das máscaras que a própria sociedade veste. A existência do pós-trauma demonstra a insuficiência do paradigma constitucional vigente, deste “fim da história”, que pretende valer-se de um discurso planejado como modo de alterar a realidade estruturalmente estática. O que tem-se, efetivamente, na lógica da gestão da vida na

²⁰³ Idem, p.218.

²⁰⁴ ZIZEK, Slavoj. **Menos que nada**: Hegel e a sombra do materialismo dialético. São Paulo: Boitempo, 2013, p.638.

sociedade brasileira é a presença de sujeitos que sofreram tantos traumas que não veem mais na Constituição uma válvula de garantias.

Com uma memória socialmente comprometida, o “sujeito pós-traumático” é inserido na lógica legal como um mero espectador do impossível. Seu “palácio de cristal normativo” desmorona no momento em que consegue ver as promessas que o constitucionalismo liberal trouxe como efetivamente são, uma gama pertencente ao modo de funcionamento da ilusão jurídica. É assim que os indivíduos que são elencados pelo seletivo e classista sistema penal são vistos no Brasil, não como “sujeitos de direito”, muito menos como “sujeitos constitucionais”, as engrenagens do sistema capitalista punitivo são, em verdade, “sujeitos (in)constitucionais pós-traumáticos”, o substrato de uma sociedade movida pela esfera econômica e política que elenca um necessário – principalmente em termos democráticos – inimigo.

Conclui-se que o sujeito pós-traumático é a nova forma de subjetividade que impera na biopolítica do neocapitalismo atual. As rupturas causadas por diversos fatores impulsiona as definições de *homo sacer*, do (in)humano, e do sujeito de direito fetichizado como categorias necessárias à compreensão da atual faceta de quem é hoje vítima do sistema classista de punição.

O sujeito pós-traumático apresenta-se como o objeto de consumo por excelência do sistema penal. Sacrificável e fetichizado pela ilusão normativa, verifica na repetição biopolítica uma impossibilidade de concretização constitucional, com uma história constante de traumas que tiram sua condição de inserido no sistema, sendo apenas uma representação real e simbólica do inimigo que é combatido pela sociedade.

4 OS QUATRO CAVALEIROS DO APOCALIPSE PENAL MODERNO: OS SAGRADOS SINAIS DA LÓGICA INQUISITORIAL

4.1 A ABERTURA DOS CÉUS: O CARÁTER SINTOMÁTICO DA IDEOLOGIA E A IMPORTÂNCIA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA COMO MATRIZ DO PENSAMENTO PENAL CRÍTICO

Inserida como um dos momentos fundamentais da escatologia cristã, a figura do “Apocalipse” é, não obstante um elemento essencial das escrituras sagradas, um acontecimento de importância cultural. Atualmente, há pelo menos três versões do “apocaliptismo”, quais sejam, a fundamentalista cristã, a tecnodigital pós-humana, e a da Nova Era. Em que pese todas se aproximem de uma básica noção do ponto zero que resultará em uma transmutação social, seus prismas ontológicos são distintos.

A vertente tecnodigital ecoa os confins do naturalismo científico, identificando no nível evolutivo humano as vias da transmutação. A faceta da Nova Era confere a transmutação um axioma espiritual, interpretando como uma passagem de “consciência cósmica” para outra – a postura mecanicista-dualista para uma imersão holística. Por fim, os cristãos fundamentalistas observam o evento apocalíptico a partir de uma hermenêutica bíblica literal, buscam e encontram no atual mundo sinais do “fim dos tempos”, com a batalha final entre Cristo e o Anticristo muito próxima – em que pese ser considerada por muitos ridícula, é a que mais se aproxima de uma lógica emancipatória radical²⁰⁵.

Slavoj Zizek identifica que o capitalismo encontra-se direcionado à sua crise final, ao seu apocalipse próprio. A partir desta alegoria utilizada pelo autor, sustenta-se que o sistema penal encontra-se também em colapso que indica o seu – constante – fim, de modo que pode-se enquadrar, inserido na lógica em tela, quatro cavaleiros que

²⁰⁵ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.228-229.

trazem os significantes da autofagia sistêmica da lógica punitiva brasileira²⁰⁶: o ensino jurídico, o neoliberalismo, o medo e a mídia.

Calha indagar: se o apocalipse do sistema penal inserido no neocapitalismo parece tão próximo, como ainda atua-se coletivamente como se não houvesse esta possibilidade? Neste ponto encontra-se a relevância da discussão em torno da ideologia.

Ao se analisar um histórico conceitual perpetuado pelas ciências humanas e sociais, percebe-se que a terminologia “ideologia” não encontra apenas uma definição unívoca, pelo contrário, é possível, conforme fizeram filósofos como Terry Eagleton e Slavoj Zizek, traçar verdadeiras cartografias conceituais em torno do seu significado para diversas matrizes de pensamento.

Para fins de se fixar uma opção para o presente escrito, a visão de Slavoj Zizek é imprescindível. Lembra Glyn Daly que o filósofo esloveno em *The sublime object of ideology*, inverteu a comumente citada concepção da terminologia – “consciência falsa” –, ao mencionar que a ideologia não oculta nem distorce qualquer tipo de realidade subjacente – como a natureza humana, ou os interesses sociais, dentre outros –, mas a própria realidade em si, que não consegue ser reproduzida sem a mistificação ideológica²⁰⁷. Proporciona-se a interpretação simbólica da realidade – uma forma de fantasia suprema –, de modo a se escapar dos efeitos traumáticos do Real. Sendo assim, a realidade não passa de uma apropriação virtual do Real, que nunca o efetiva nem chega à homeostase²⁰⁸.

Esta fantasia pode ser observada, por exemplo, na hipótese citada anteriormente inserida na constituição de um sujeito pós-traumático que não consegue encontrar respaldo defensivo nas pseudo-prescrições positivadas inseridas em diversos imperativos dos direitos e garantias fundamentais, bem como dos direitos humanos. Encenações normativas que se valem da força institucional para resguardar uma

²⁰⁶ O autor se utiliza da crise ecológica mundial, dos desequilíbrios no sistema econômico, da revolução biogenética e do crescimento das divisões e rupturas sociais como os quatro cavaleiros em sua proposta.

²⁰⁷ ZIZEK, Slavoj. *The sublime object of ideology*. Londres: Verso, 1989, p.26 e ss.

²⁰⁸ DALY, Glyn. Introdução. In: ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.18.

possível promessa constitucional ideologicamente comprometida, que formulam um Real defendido pelas instituições e até mesmo por inúmeras posições acadêmicas²⁰⁹.

Afirma o filósofo esloveno que é possível observar como primeira crítica moderna da ideologia o livro de Jó, inserido na Bíblia Sagrada cristã. Slavoj afirma que alguns padres já chegaram a afirmar que o livro em tela não pertence realmente à Bíblia, e que se houvesse uma possibilidade de reedição desta, o livro seria o primeiro a ser sacado. Quanto ao aspecto ideológico, Jó é, conforme conhecido pelo relato bíblico, um homem devoto e um varçao modelo, que sem maiores explicações vê-se rodeado de calamidades. Ao ser visitado por três amigos de formação teológica, é apresentado a possíveis justificativas das áleas que estão lhe sendo causadas. Esses amigos acabam por incorporar a ideologia em seu aspecto puro, tentando simbolizar – seja pela justificativa de Deus o punindo, ou de Deus o testando, etc. – o sofrimento de Jó, lhe dando um sentido.

O que tenta afirmar Zizek é uma outra maneira de visualizar a pacífica figura de Jó, que é conhecido por ser um homem paciente que suporta os infortúnios com fé e dignidade frente a Deus. Em verdade, Jó reclama o tempo todo, diretamente a Deus, não admitindo que seu sofrimento tenha algum sentido, não encara o fator de que em um plano divino/metafísico haja qualquer tipo de justificativa para o que está passando. No fim, quando Deus aparece para Jó, afirma que seus amigos estavam errados, e que tudo o que ele havia dito e reclamado estava certo.

O nível zero da crítica da ideologia é justamente este, o momento no qual não se atribui nenhum significado a ela, ou, no caso bíblico, no momento em que se admitiu o sofrimento como algo que não possuía um sentido mais profundo, sendo possível lutar contra ele, combatê-lo. Um distanciamento sábio e irônico no qual se ri de

²⁰⁹ “Outrossim, pontua Daly que Zizek adiciona uma nova forma de observar a ideologia na evolução de seu trabalho conceitual. Ela não apenas constrói uma determinada imagem de realização – como a “Cidade da Razão platônica”, por exemplo –, mas também se coloca em uma posição de reforço do distanciamento dela. Em termos psicanalíticos e filosóficos, tem-se a fantasia ideológica da reconciliação com a Coisa (da realização total), e, em contraposição, o fator de não aproximação desta em demasia. A forma lacaniana de se observar esta situação é que quanto mais se aproxima da Coisa, mas ela desaparece, evapora, ou provoca uma angústia inigualável.”(DALY, Glyn. Introdução. In: ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.18-19).

tolices que acreditamos fielmente: no momento do riso libertador, quando se olha de cima de um absurdo calcado na fé – em diversos elementos, como o capital – se é puro sujeito de ideologia, o momento em que ela exerce o domínio mais profundo²¹⁰.

Assim, esse aspecto da herança escatológica cristã deve ser levado em consideração. A lógica do livro de Jó é a lógica do capitalismo globalizado, nos quais os apregoadores atuais que atuam com grande semelhança aos três amigos teólogos de Jó, ou seja, afirmam que as pessoas estão sofrendo – não negam a obviedade, ao contrário, a reforçam –, todavia, afirmam que isso faz parte da reestruturação, uma problemática contingencial da atual fase de desenvolvimento do capital, que irá logo melhorar.²¹¹

A postura de crítica, portanto, é se aproximar mais da vertente de Jó. No campo jurídico, a atuação da ideologia neste sentido é visível, com o reiterado discurso pelo qual se afirma que os direitos e garantias fundamentais possuem o condão de modificar a estrutura social viciada na discrepância do capital – inclusive na sua esfera punitivista, alvo deste escrito –, não observando que a própria forma jurídica é um instrumento constituído a partir de uma ideologia calcada nos ditames liberais. A defesa, portanto, da ordem constitucional, vira uma atitude dos três amigos teólogos de Jó, uma promessa de que tudo estará bem, e que a democracia brasileira logo colherá seus frutos se os tribunais, instituições políticas e sociedade agirem em prol do dito “desenvolvimento social”, impulsionando “invisivelmente” a mutação entre forma jurídica e mercadoria no contexto da globalização neoliberal a um nível extremo²¹².

²¹⁰ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.19.

²¹¹ ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.199-200.

²¹² Evitando se aproximar de uma postura também que somente tece uma crítica, porém não resiste, apenas confirmando a ideologia. Sobre isto, vale a citação de Zizek sobre o privilegiado exemplo inserido em *Shrek*: “O grande sucesso em desenho animado da Dreamworks, *Shrek* (de Andrew Adamson e Vicky Jenson, 2001), expressa perfeitamente esse funcionamento predominante da ideologia: é uma história de fadas padrão (o herói e seu assistente simpaticamente confuso vão derrotar o dragão e salvar a princesa de suas garras) embalada em engraçados “estranhamentos” brechtianos (quando assiste ao casamento na igreja, a multidão recebe instruções quanto à forma de reagir, tal como na falsa espontaneidade da TV: “Rir!”, “Silêncio respeitoso!”), desvios politicamente corretos (depois do beijo, não é o ogro quem se transforma no belo príncipe, é a linda princesa quem se transforma numa garota gordinha e comum), cutucadas irônicas na vaidade feminina (enquanto espera o salvador, a bela princesa adormecida arruma rapidamente o cabelo para se apresentar mais bela), reversões inesperadas de personagens maus em bons (o dragão malvado se revela uma fêmea carinhosa que mais tarde ajuda os heróis), até referências anacrônicas a costumes modernos

A fim de complementar a noção de ideologia que está sendo adotada pelo presente trabalho, calha indicar o modo pelo qual Zizek informa a precisão de Jacques Lacan no momento em que informou que seria Karl Marx quem supostamente teria “inventado” a concepção (freudiana) de “sintoma”. Tanto para Marx, como para Freud, o caminha para a verdade de um certo sistema – a sociedade, ou a psique, por exemplo – passa pelo que se apresenta necessariamente como algo distorcido de maneira “patológica”, acidental e marginal de tal sistema: sonhos, lapsos, sintomas, crises econômicas²¹³.

De acordo com o psicanalista, o termo “sintoma” encontra em Marx não sua definição terminológica, mas sim sua dimensão plena. O que fez com que o filósofo crítico do capital tenha “inventado” o “sintoma” é o fato de que sua leitura sobre o capital tenha sido feita a partir justamente do aspecto sintomático – as frustrações do proletário²¹⁴ –, afinal para Lacan a verdade do capitalismo é o proletariado.

Desta feita, Marx “inventou o sintoma” no momento em que identificou a assimetria, a fissura, de um desequilíbrio de caráter patológico que torna falso o universalismo dos direitos e deveres da teoria jurídica perpetuada pela ideologia burguesa. Tal assimetria funciona em seu aspecto constitutivo, no “sintoma”, que subverte seu próprio fundamento universal, uma espécie que acaba por subverter seu gênero. O método marxista da crítica da ideologia é, assim, “sintomático”, pois detecta um elemento de ruptura heterogêneo para uma certa gama ideológica, e, ao mesmo tempo, necessário para que esta gama siga em sua forma acabada²¹⁵.

e cultura popular. Em vez de aplaudir açodadamente esses deslocamentos e reinscrições como potencialmente “subversivos” e elevar Shrek à condição de mais um “lugar de resistência”, devemos focalizar o fato óbvio de que, por meio de todos esses deslocamentos, contou-se a mesma velha história. Em resumo, a verdadeira função desses deslocamentos e subversões é exatamente tornar relevante para a nossa era “pós-moderna” a história tradicional – e dessa forma evitar que ela seja substituída por uma nova narrativa. É natural, portanto, que o final do filme seja uma versão irônica de “I’m a Believer”, velho sucesso do Monkees da década de 1960: hoje, os crentes são assim – zombam da suas crenças, apesar de continuar a praticá-las, ou seja, apoiar-se nelas como a estrutura oculta de suas práticas diárias.” (ZIZEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.89-90).

²¹³ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo, 2011, p.90.

²¹⁴ Vide: LACAN, Jacques. **O Seminário 19: [2ª parte] o saber do psicanalista [1971-1972]**. Recife: Publicação não comercial exclusiva para membros do CENTRO DE ESTUDOS FREUDIANOS DO RECIFE, 1997.

²¹⁵ “Esse processo implica, pois, uma certa lógica da exceção: todo Universal ideológico – por exemplo, a liberdade, a igualdade – é “falso” na medida em que necessariamente inclui um caso

Anexo a atenção dada por Zizek, na identificação do caráter sintomático e na reformulação da conceituação da ideologia, fica a seguinte atenção: o cuidado é necessário para não se confundir a ideologia dominante com a ideologia que parece dominar²¹⁶, principalmente no discurso jurídico, que muitas vezes se perde em uma incongruência teórica e ideológica.

Frente o supramencionado, é de bom alvitre dizer que uma vez estabelecida a definição de ideologia, vale mencionar a importância da “Criminologia Crítica” como vetor de interpretação do processo de criminalização da sociedade, e, conseqüentemente, metodologia de abordagem social dos fenômenos do mundo que leve em consideração os influxos ideológicos de maneira crítica – ou seja, que realize uma crítica da ideologia em sua análise.

A “Criminologia Crítica”, portanto, caracteriza-se como forma de observação do fenômeno criminal que adota uma postura materialista, na qual a natureza e o conteúdo do crime e da lei não devem ser interpretados de maneira afastada de uma perspectiva histórica que conclame a primazia das condições materiais como determinantes das alterações normativas, bem como das prescrições legais criminais em especial.

Sendo assim, a vertente teórica acima citada concretiza uma análise social que tende a adotar o materialismo como método, incorporando avanços de teorias conflituais e rotulacionistas, afastando as explicações microssociológicas e alterando o prisma de observância da investigação penal para à atuação das agências, e,

específico que rompe sua unidade, que expõe sua falsidade. A liberdade, por exemplo: é uma noção universal que abrange várias espécies (liberdade de fala e de imprensa, liberdade de consciência, liberdade de comércio, liberdade política, etc.), mas também, por uma necessidade estrutural, uma liberdade específica (a de o trabalhador vender livremente sua força de trabalho), que subverte essa noção universal. Ou seja, essa liberdade é o próprio oposto da liberdade efetiva: ao vender “livremente” sua força de trabalho, o trabalhador perde sua liberdade – o conteúdo real desse livre ato de venda é a escravização do trabalhador ao capital. O aspecto crucial, é claro, é que essa liberdade paradoxal, a forma de seu oposto, é precisamente o que fecha o círculo das “liberdades burguesas”. (ZIZEK, Slavoj. Como marx inventou o sintoma?. In:_____. **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p.306).

²¹⁶ ZIZEK, Slavoj. **As portas da revolução**: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005, p.176.

además, a atuação conjunta da estrutura política e do controle social, a partir da observância do poder ideológico inserido nas instituições sociais.

Por fim, faz-se necessário mencionar que a “Criminologia Crítica”, fundada no marxismo clássico, resulta por abordar as temáticas que contornam o presente trabalho, como lei, classe e Estado, se distanciando de uma agenda positivista, que possui pressupostos criados a partir de racionalidades subservientes à lógica criminógena do capital²¹⁷.

A partir dos influxos de crítica ideológica que a “Criminologia Crítica” se propõe, a possibilidade de sumular o dito até então pelo presente se apresenta como necessário. Conforme já visto, uma perspectiva jurídica crítica – como a de Pashukanis ou de Warat – ecoa em uma vertente de análise da criminalidade que assegura um prisma materialista de observância do fenômeno social, em especial do processo de criminalização e de seu tratamento institucional, qual seja, a punição. Desta feita, não é equivocado dizer que todo o escrito em tela se filia à matriz teórica da “Criminologia Crítica”, em especial a de vertente marxista, e também respeitando os debates em torno da teoria social que foram desenvolvidos por teóricos como Slavoj Žižek e Giorgio Agamben, a fim de estabelecer uma nova forma de crítica da ideologia punitivista pós-moderna.

Na alegoria inicialmente citada – do apocalipse penal –, pode-se mencionar que o sinal de “abertura dos céus” é visto na crítica ideológica perpetuada pela “Criminologia Crítica”. Ela é a possibilidade que expõe a fissura, o “sintoma”, de uma forma de sufocamento social. Neste momento, passa-se a continuação da alegoria com a elucidação dos quatro cavaleiros do apocalipse penal, outrora citados, que serão pormenorizados abaixo.

4.2 A MORTE DO ENSINO JURÍDICO: INQUISITORIALISMO SE APRENDE EM SALA

²¹⁷ CARVALHO, Salo de. Criminologia crítica: dimensões, significados e perspectivas atuais. In: **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 21. Vol.104. Set-Out. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.284-285.

Ensinar teoria penal em pleno século XXI, nas Universidades e Faculdades brasileiras, é um trabalho semelhante ao de Sísifo. Isto se dá não somente pelo estelionato ideológico realizado pela maioria dos profissionais da área, que atuam em prol de uma didática vazia que reforça a circulação de teorias em frente a criminalização capitalista, mas também pela própria construção do conhecimento na academia jurídica, cada vez mais padronizada em moldes esquematizados e simplificados, retirando a carga humanística e o debate social que deveriam ser a tônica do estudo normativo.

Disciplinas como “Teoria Social” (Sociologia), “Antropologia”, “Ciência Política”, “Filosofia”, “Psicologia Jurídica”, dentre outras que possuem matriz mais reflexiva também estão sendo alvo de, no mínimo, possíveis três fatores que podem ser elencados. O primeiro é o descaso didático e metodológico que estas disciplinas vem submetendo-se na crescente reformulação acadêmica nacional, sendo delegadas em muitas instituições à modalidade de ensino à distância (EAD); o segundo fator é a forma pela qual os profissionais que ministram tais disciplinas se veem no conjunto da obra docente, ou seja, delegados à uma posição secundária, uma acessoriedade nata ao próprio funcionamento de um curso jurídico; o terceiro fator se dá pelo desinteresse discente em disciplinas zetéticas, uma vez a gana simbólica de deixar-se seduzir previamente pela letra fria da lei, um desejo quase que cru que encontra seu ponto orgásmico no primeiro contato com um Vade Mecum – ainda que não sirva para nada em um primeiro momento – e nem em momentos seguintes, na maioria das vezes.

A negação das disciplinas de formação básica acima delineadas faz com que a potencialidade crítica, e conseqüente importância social, do curso de Direito seja subtraída, expurgada. Não seria equivocada falar que o curso em si termina no primeiro ano, no qual a maioria das matérias acima mencionadas é esgotada na grade, e passa-se ao contínuo estudo da pangeia normativa inserida no ordenamento jurídico nacional, reforçando, na maioria das vezes – claro que existem louváveis exceções – o que já foi descrito como “senso comum teórico dos juristas”.

Ao se enquadrar isso na esfera do ensino das denominadas “Ciências Criminais”, a situação ganha novos contornos. Em verdade, como se sabe, a paixão pela esfera penal é passível de ser identificada nos olhos dos alunos nos primeiros dias de faculdade, uma vez ser uma esfera que trabalha com graves situações, problemáticas fortes do ponto de vista social e afetivo, no qual o homem defronta-se com temáticas como a violência e os impactos jurídicos das desigualdades sociais. Todavia, a experiência vem demonstrado que o entusiasmo geralmente é substituído por algum desinteresse ou padronização, transformando o estudo da área criminal em algo mecânico, classista e manualesco.

Além do debate em torno de técnicas pedagógicas e disciplinares, há também uma espécie de ruído na comunicação entre a esfera docente e discente, que não tenta compreender qual a inabilidade do professor em se fazer entender, em demonstrar interesse e motivar o aluno. A estrutura de ensino não acolhe, e sim afasta o aluno em uma forma de esteira produtiva mental que induz a uma forma de desconsideração do próprio campo jurídico.

O curso de Direito acaba se tornando, assim, um curso técnico de legislação. Basta olhar a plúrima educacional presente no Brasil hoje. O “boom” de cursos jurídicos que presenteiam a sociedade com um número cada vez maior de “formandos que não se formam”, muitos inclusive com dificuldade nos aspectos básicos da língua portuguesa, como leitura, interpretação de texto e escrita.

Outro fator é a fixação messiânica em torno do exame da ordem. Se a faculdade de Direito “acaba” no primeiro ano, com o esgotar das disciplinas zetéticas, ela se afunda no completo abismo pedagógico no último ano. Os alunos, em grande maioria, “abandonam” a faculdade em busca de cursinhos preparatórios, na linha de pré-vestibulares para a Ordem. Daí a constante reclamação do corpo discente, que durante os cinco anos de ensino não absorveu muitos dos tópicos em inúmeras disciplinas e, como em um passe de mágica, a partir de uma pedagogia *fast food*, “aprende” tudo o que não foi lhe dado em sua faculdade nas instituições de preparação para o exame da OAB.

Assim, o aluno no último ano de formação, que deveria representar não somente uma conclusão necessária à sua constituição, mas um balanço subjetivo de constituição de um indivíduo frente a sociedade excludente, é transformado em uma corrida desenfreada pela busca da carteira da ordem. Desta feita, o exame nacional promovido pela Ordem dos Advogados acaba por ditar a pauta acadêmica. As instituições de ensino, percebendo o impacto da demanda discente já vem transformando as grades do curso a fins de adequá-la para o futuro exame.

Em termos econômicos, as instituições privadas valem-se da lógica do mercado para ofertarem ao consumidor o melhor produto – em termos de clara eficiência neoliberal²¹⁸. Logo, o professor é transformado em um ser de repetição mimética, que promove o decorar, e cada vez é visto mais desconsiderado, desvalorizado e ironizado pelo próprio sistema que o não valoriza. O profissional não fomenta no aluno a vontade de abandonar os livros esquematizados para concurso, a teoria compactada de maneira pós-moderna e imbecil, e olhar para a janela da sala de aula, para a realidade que embriaga a discrepância social na qual um dia ele estará inserido com um diploma de ensino superior.

O campo jurídico ainda lida com outro problema, em termos de corpo docente. É visível o despreparo da maioria do corpo educacional, muito pelo simulacro de competência por trás da roupagem jurídica. Em outros termos, muitas instituições ainda valorizam o docente não pela sua efetiva formação e conhecimento, mas pelo cargo que ocupa. Não é estranho observar em muitas instituições de ensino cargos docentes ocupados por inúmeros profissionais que vivem uma espécie de “vida dupla” – respeitado os limites que a carreira lhe impõe, na maioria das vezes –, na qual a academia vira uma espécie de vitrine profissional. Que fique claro, não se é

²¹⁸ É que a área jurídica tem passado por um extraordinário crescimento no Brasil, a princípio impulsionado pela política de ampliação de vagas na Universidade por parte do governo militar, que as incrementou nas ditas ciências humanas e sociais, de implantação mais barata. Depois, pela decadência do ensino superior público trazida com a democratização, sobretudo neste atual governo, quando também continuam a ampliação de vagas e as instituições privadas passam a ter importância fundamental. Ora, pelo mesmo motivo de menores custos, a área de humanas e sociais continua em geral crescendo mais que as outras; o dado novo é que direito destaca-se ainda mais dentro dessa área, pois sua alta demanda social oferece retorno financeiro certo em relação aos baixos investimentos e as perspectivas de lucro rápido atraem os empresários do ensino.” (ADEODATO, João Maurício. A expansão da pós-graduação em Direito e a necessidade de novas regras – A experiência o programa de pós-graduação em Direito da UFPE. **Cadernos da Pós-Graduação em Direito da UFPA**. Jul/Dez 1988-89. N.14. vol.6. Belém: Programa de Pós-Graduação em Direito, 2000.p.43-44).

contra o profissional que cumula outra atividade com a docente, e sim contrário ao profissional que se vale da sua roupagem funcional como única forma de capacitação frente a esfera didática.

Esta simbiose acima mencionada possui um impacto direto no ensino das ciências criminais. A roupagem funcional, na sua grande maioria das vezes, é acompanhada pela ideologia que ela carrega. Raros são os casos nos quais o indivíduo consegue separar o dever funcional da ideologia inserida na instituição que ele representa, como acontece na herança inquisitorial presente nas delegacias e varas criminais²¹⁹.

Slavoj Zizek oferece exemplo privilegiado que consegue exprimir o dito acima. O filósofo questiona: em termos filosóficos – em especial heideggerianos – , qual seria o significado preciso do “é” quando se lê em anúncios de filmes blockbuster afirmações como “Sean Connery é James Bond”, ou “Matt Damon é Jason Bourne”? Ora, não seria apenas uma identificação íntima do personagem com o ator, de modo a não se conseguir imaginar outro o interpretando – como acontece com atores fadados à personagens únicos, como Mark Hamill, de Star Wars. O que se deve identificar não é a pretensão de identidade somente, mas a imagem que é passada na tela, para muito além da descrição do personagem e do ator: por exemplo, John Wayne ou Clint Eastwood como sujeitos durões do velho oeste. É essa imagem, e não o ator real, que identifica-se com o personagem²²⁰.

Ao certo, a profissão jurídica (o personagem) é identificada com a imagem que ele reproduz: a imagem de um delegado de polícia; de um juiz criminal; ou de um advogado de “porta de cadeia”. Cada personagem carrega, consigo, um simulacro representacional que está mergulhado em uma ideologia propagada pelo próprio imaginário repressivo. Desta feita, antes de ser um indivíduo que atua no campo jurídico, dotado de constituição subjetiva própria, ele “é” delegado, juiz, promotor,

²¹⁹ Neste ponto, vale a citação de Amilton Bueno de Carvalho sobre a magistratura: “Fique claro: as eventuais críticas à magistratura representam, antes de mais nada e acima de tudo, profunda declaração de amor a ela: acredito que o juiz pode e deve ser agente do processo de democratização da sociedade com potencialidade muito maior do que os próprios pensadores percebem. É amor e não ódio (ou “amoródio”, como diria um psicanalista). É respeito e não desdém, é confiança na dignidade da função.” (BUENO DE CARVALHO, Amilton. O juiz e a jurisprudência: um desabafo crítico. In: BONATO, Gilson (org.). Garantias constitucionais e processo penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p.4.)

²²⁰ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.106.

advogado. O mesmo vale para a percepção que a sociedade possui do indivíduo que cometeu algum tipo de crime, o rótulo de criminoso²²¹.

Resta dizer que o intuito do presente escrito não é oferecer uma proposta miraculosa acerca da punição no Estado democrático de direito brasileiro. Não há solução que não parta de uma análise crítica e transdisciplinar da sociedade – e não exclusivamente do Direito. Refletir e acreditar que como um movimento de Harry Houdini os preceitos normativos terão o condão de alterar substancialmente a sociedade e concretizar a democracia em sua plenitude é reflexo sintomático de um vício em manuais e livros de auto-ajuda do campo jurídico, que constantemente alienam e confirmam os preconceitos e o “senso comum teórico” sem reconhecer as mazelas sociais nas quais se está inserido.

Fugir da ferida narcísica jurídica atual é confirmar um projeto ultraliberal de um mundo ilimitado, que se insere em um saber cada vez mais fragmentado, e numerizado, que encontram-se presos pelas mentes dos ditos “especialistas”, que, *per saltum*, precisam de outro especialista²²². Assim, dirige-se a tal especialista com saber científico de maneira quase sagrada, religiosa²²³. Neste espeque, os juristas, ainda entendendo que o direito deve seguir os ditames dos costumes, colocam-se

²²¹ Atenção deve ser dada à pontuação de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. A impossibilidade de separação entre o dever funcional e a atividade pedagógica, por inúmeras vezes, produz uma corja de “homens bons”, falsos moralistas que propagam práticas bárbaras e impulsionam a violação de preceitos de defesa do indivíduo a partir de um discurso calcado na defesa social: “O grave, porém, são os mercadores das imagens; homens da ordem; e da lei se lhes interessa; maniqueístas interesseiros porque, pensando-se do bem (são sempre os donos da verdade, que imaginam existir embora, cada vez mais, mostre-se como miragem), elegem o mal no diferente (em geral nos excluídos) e pensamos, no estilo nazista, em coisas como um Direito Penal do Inimigo. Personalidades débeis, vendem a alma ao diabo (ou a um deus qualquer como o mercado) para operar em um mundo de ilusão, de aparência, e seduzir os incautos. Parecem pavões, com belas plumas multicoloridas, mas os pés cheios de caracas” (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Prefácio. In: LOPES JR, Aury. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p.XVI.)

²²² MELMAN, Charles. **O homem sem gravidade**: gozar a qualquer preço. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2003, p.71.

²²³ “A utilização da ciência como uma religião em lugar e posto da utilização do trabalho de elaboração da ciência como função paterna em exercício dá o modelo mesmo da configuração nova: dirigir-se ao saber como ao pai, antes que contar com a elaboração do saber como operação do terceiro. Ao nos dirigirmos à Ciência como antes nos dirigíamos ao Pai, uma confusão se instala: pois, se não fizemos o trabalho de identificar que, em seus enunciados, trata-se sempre do resultado de um trabalho de enunciação, é a um saber materno que de fato nos dirigimos. Por isso, o que o dispositivo social organizado em torno da ciência moderna privilegia é, no melhor dos casos, um endereçamento à função paterna da mãe, antes que um endereçamento ao pai.” (LEBRUN, Jean-Pierre. **Um mundo sem limite**: ensaio para uma clínica psicanalítica do social. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004, p.164).

na produção de manuais de felicidade, na certeza de sua pretensa investigação científica, dotados de um método e um objeto que futuramente proporcionarão uma fórmula conclusiva para a distribuição das necessárias liberdades e direitos fundamentais para os sujeitos úteis à circulação e reprodução das democracias de mercado²²⁴.

A preocupação, portanto, é como o saber criminal está preso na realidade pedagógica atual. Os estudos realizados sobre o ensino do direito vem informando a defasagem acima citada, e os impactos diretos desta discrepância no seio social. Se é dado irrefutável que a formação do jurista vem prescindindo das demandas sociais contemporâneas, é fato que este modelo encontra respaldo na realidade da norma penal, que lhe oferece sustentáculo para continuar se desenvolvendo²²⁵.

Frente a ideologia e prática inquisitorialista que ainda encontra reprodução na academia – reforçando a lógica simbiótica da forma jurídica e da forma mercadológica como influxos ao aparato repressivo, uma leitura da “Criminologia Crítica” –, a alternativa proposta por Marcelo Ricardo Pereira, quanto à atividade pedagógica, parece acertada. Talvez o ato de ensinar deva ser mais provisório do que absoluto, mais contingente do que necessário, circunstancial que planejado.

Quem ensina exerce a função de “mestre”, de resguardar a capacidade humana de reflexão, de produção de conhecimento, não tanto com base em técnicas pedagógicas recomendadas, que inflacionam muito mais do que conquistam, mas lastreado pela experiência que a vida proporciona, é ela que restitui a memória, as escolhas a lei, e induzem aos desejos. A autoridade do “mestre” não está no modo pelo qual ele supostamente detém um saber categórico e imutável – na hipótese do ensino das ciências criminais, não se dá também no fato da posição funcional o qual ocupa –, ou em um código moral inviolável, mas o modo pelo qual ele propulsiona o desejo do saber por também o deseja-lo: isto não reproduz, mas produz o pensamento²²⁶.

²²⁴ PHILIPPI, Jeanine Nicolazzi. A fora e a força da Lei: reflexão sobre um vazio. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (org.). **Direito e psicanálise: interseções a partir de “O estrangeiro”** de Albert Camus. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.107-108.

²²⁵ DE CARVALHO, Salo. **Anti-manual de criminologia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.17.

²²⁶ PEREIRA, Marcelo Ricardo. **A impostura do mestre**. Belo Horizonte: Argumentum, 2008, p.200.

O ensino jurídico é, assim, na alegoria que se está trabalhando, o primeiro cavaleiro do apocalipse penal. Traz consigo um câncer no seu último grau de metástase, que infesta cada vez mais o organismo no qual está inserido com uma mecânica na qual o pensamento crítico evapora – ou aonde ele nunca existiu e jamais irá aparecer. O fantasma ideológico está presente na prática docente, no ensino da esfera penal, como um refém nato do punitivismo nacional²²⁷.

4.3 A FOME NEOLIBERALISTA: INFLUXOS DE UM SISTEMA ECONÔMICO QUE ECOA SEU IMPERIOSO PODER DE SEGREGAÇÃO SOCIAL

Dany-Robert Dufour, em seu livro “A arte de reduzir as cabeças”, inicia o debate psicanalítico em torno do neoliberalismo afirmando que é comum acreditar que o capitalismo, conforme mostra-se nos dias atuais, é fundamentalmente “idiota”, ou seja, um sistema puro obstinado que visa o máximo lucro. Todavia, pouco antes da virada neoliberal – atual paradigma –, no início dos anos 70, Jacques Lacan, dotado da sua capacidade única, elucidar o sentido sob o sentido, informou aos seus politizados ouvintes uma interpretação distinta: que o discurso capitalista seria algo loucamente astucioso, e anda às mil maravilhas, não poderia, inclusive, estar andando melhor. Todavia, como anda rápido demais, acaba por se consumir.²²⁸

O capitalismo funciona muito bem, tão bem que um dia irá acabar se consumindo. Mas ele não se consumirá antes de levar tudo consigo, recursos, natureza, e,

²²⁷ “Ora, no fundo, o que é necessário é parar de viver esse sonho e tratar de acordar para a realidade. Parar de viver esse sonho que vivemos a partir da manipulação discursiva. Mais ou menos aquilo que a gente vê, na porta dos campos de concentração dos nazistas. Pois saibam que o que mais me chocou no campo de concentração de Dachau, perto de Munique, na Alemanha, não foram os fornos crematórios, não foi o museu com aquele célebre frase de Santayana: *Coloro che non si ricordano del passato sono dondannati e reviverlo*. Não! O que mais me chocou foram os dizer na porta principal, que, por sinal, está escrito também, salvo engano, em Buchenwald, *arbit macht frei* – o trabalho liberta. Não há nada no mundo que seja mais significativo do que o golpe de linguagem; do que o giro de discurso; do que isso que está aí como lobo em veste de cordeiro.” (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel da jurisdição constitucional na realização do Estado Social. In: **Revista de Estudos Criminais**. N.10, .Porto Alegre: 2003, p.57.)

²²⁸ “Consomme-se, de modo que se consuma” (LACAN, Jacques. **Conference à l’université de Milan**. 12 de maio de 1972, aula inédita).

inclusive, os indivíduos a que lhe servem. Mais uma vez o psicanalista indicou que, na lógica do capital, o escravo antigo foi substituído por homens reduzidos ao estudo de produtos, consumíveis tanto como os outros²²⁹ – daí expressões como “material humano”, ou “sociedade de consumo”. Em uma vertente surrealista, lembra Dufour, que no momento da vitória completa do capitalismo, e conseqüente celebração do “capital humano”, da gestão dos “recursos humanos”²³⁰, as falas maliciosas guardariam seu sal, não revelariam que o capitalismo também consome o homem: “comam o homem, é bom”²³¹.

Conforme lembra Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, dentre os muitos obstáculos à concretização dos preceitos de defesa do homem inseridos na Carta Política nacional, um dos mais significativos é aquele denominado por Ignacio Ramonet como “pensamento único”, qual seja, o pensamento economicista/neoliberal, que acaba por ser tomado como forma epistêmica do mundo globalizado. Ora, conforme afirma Zizek, a problemática com o atual paradigma da globalização se dá pelo fato de que ela implica um excesso de exclusão, sendo falsa. Não apagam-se todas as diferenças particulares, uma vez o impulsionar das exclusões radicais²³².

Esta situação indica um equívoco duplo, o primeiro é ter por factível um “pensamento único” pautado nos ditames neoliberais, o segundo é creditar que esta forma de pensar não possui furos, produzindo resultados perfeitos, sendo sua possível imperfeição culpa dos operadores que não souberam conduzir de maneira correta. Ou seja, tem-se um golpe do imaginário, que cumpre uma função de

²²⁹ Vide LACAN, Jacques. **O seminário 17: o avesso da psicanálise**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

²³⁰ "A globalização deu mais oportunidades aos extremamente ricos de ganhar dinheiro mais rápido. Esses indivíduos utilizam a mais recente tecnologia para movimentar largas somas de dinheiro mundo afora com extrema rapidez e especular com eficiência cada vez maior. Infelizmente, a tecnologia não causa impacto nas vidas dos pobres do mundo. De fato, a globalização é um paradoxo: é muito benéfica para muito poucos, mas deixa de fora ou marginaliza dois terços da população mundial." (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as conseqüências humanas**. Tradução de: Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999. p.79).

²³¹ DUFOUR, Dany-Robert. **A arte de reduzir as cabeças**: sobre a nova servidão na sociedade ultraliberal. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005, p.9-10.

²³² ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.191.

identificação²³³, mas também é o local do engano, do logro, da fraude. Nele está inserido o Direito, o que denuncia sua falta de compromisso com a verdade.

Nada do construído sobre a vertente neoliberal escapa do equívoco, denunciado pela fissura da incompletude inserida em seu bojo, como instrumento ideológico pelo qual muitos perdem e poucos ganham muito. A “conclusão correta” do “pensamento único” é o mote pelo qual se perpetra a eficiência da ação, sendo que os fins justificam os meios. Assim, os neoliberais, em uma clara posição de arrogância, colocam-se como “senhores da verdade”²³⁴, a partir de um marco fixado pela “filosofia da consciência”, suportam-se por ações perversas, não se movendo a partir da diferença radical que sustenta as relações democráticas de homens ditos clivados²³⁵.

Ilimitada, ao certo, a globalização da economia de mercado²³⁶ é o resultado sintomático do pensamento neoliberal, possível somente devido à racionalidade totalitária²³⁷. Esta racionalidade despreza o homem, e o faz assim não somente por

²³³ Vide a primeira aula sobre “Joyce e o Sinthoma” (e a conseqüente elucidação do nó borromeo lacaniano, do simbólico, imaginário e real) em LACAN, Jacques. **O seminário 23: o sintoma**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

²³⁴ “É assim que hoje, “as únicas coações justificáveis são as das trocas de mercadorias”. O exclusivo e único imperativo admissível é que as mercadorias circulem. De modo que toda a instituição, vindo interpor entre os indivíduos e as mercadorias suas referências culturais e morais, é doravante mal vinda. Em suma, o novo capitalismo muito rápido identificou o partido que podia tirar da contestação. É assim que o neoliberalismo promove hoje um “imperativo de transgressão de interditos” que confere a esse discurso um “perfume libertário”, fundado na proclamação da autonomia de cada um e na “ampliação indefinida da tolerância em todos os campos”. É por isso que ele porta com ele a desinstitucionalização: é preciso não apenas “menos Estado”, mas menos de tudo o que poderia entrar a circulação da mercadoria.” (DUFOUR, Dany-Robert. **A arte de reduzir as cabeças: sobre a nova servidão na sociedade ultraliberal**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005, p.197).

²³⁵ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O furo inevitável do pensamento único. In: _____ (org et al.). **Constituição e estado social: os obstáculos à concretização da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p.170-172.

²³⁶ “Em segundo lugar, a tensão entre capitalismo e democracia desapareceu, porque a democracia começou a ser um regime que, em vez de produzir a redistribuição social, a destrói. É o modelo neoliberal de democracia imposto pelo Consenso de Washington. Uma democracia sem redistribuição social não tem nenhum problema com o capitalismo; ao contrário, é o outro lado do capitalismo, é a forma mais legítima de um Estado fraco. Essa é a razão pela qual o Banco Mundial e o FMI proem e impõem essa forma de democracia.” (SANTOS, Boaventura de Sousa. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. São Paulo: Boitempo, 2007, p.87-88.)

²³⁷ “En la filosofía política actual, por la situación de profundo pesimismo entre la izquierda desde el fin de la llamada ‘Gerra fría’, la posibilidad de la crítica se há tornado casi imposible. Hay como una incapacidad radical de iniciar una crítica cabal al estado de cosas en el que la humanidad há caído, en las manos irresponsables de un capitalismo tardío globalizado sin limites de ningún tipo, llegando a un salvajismo que nos arrastra al suicidio colectivo ecológico y al genocidio de las multitudes más pobres en el Sur – a las cuales se le asigna el destino de su simple extinción, dado que no pueden competir en el ‘mercado’ (nuevo espacio cai-metafísico desde Adam Smith hasta Friedrich Hayek, que

admitir sem preocupação os excluídos, mas porque, a partir de um desmonte de Estado, furta-lhe a possibilidade de exercer a função do Pai, apoiando-se no mercado egocêntrico²³⁸.

O que se observa é a conclusão sistêmica em defesa de um pensamento unívoco neoliberal impregnando a esfera jurisdicional: o pensamento de ter-se encontrado a fórmula salvadora na fase atual do capital gera uma postura de “fim da história”, nos moldes de Fukuyama²³⁹. Isto gera impacto direto no sistema de controle social perpetuado pelas esferas penais, uma vez que o sistema penal de uma certa sociedade não deve ser encarado como um fenômeno isolado, sujeito apenas à suas próprias e endógenas leis. É parte de um sistema social complexo, compartilhando aspirações, defeitos, e sendo alvo das pressões ideológicas nos diversos campos de poder. Neste sentido, a futilidade de uma punição cruel e severa serão testadas inúmeras vezes, e aceita pela sociedade que clama por uma resolução rápida dos problemas sociais que lhe são apresentados, sendo a repressão o caminho mais fácil é o mais aceito, possibilitando uma ilusão de segurança que encobre os sintomas da doença social²⁴⁰.

Em verdade, desde Malthus, seguido por Marx, tem-se a denúncia – que Lacan caracterizou como sintomática – das crises inerentes ao capitalismo. A crise que abala a sociedade é uma crise do capitalismo, ou melhor, uma “crise estrutural do capitalismo”, segundo o diagnóstico de Gerárd Duménil e Dominique Lévy. As bolhas especulativas são as novas figuras que acentuam os resultados da

pretende tener el derecho de juzgar la realidad o irrealidad de la existencia y la vida humana) de manera ‘eficaz’” (DUSSEL, Enrique. *Hacia una filosofía política crítica*. Bilbao: Desclée, 2001, p.9.)

²³⁸ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Jurisdição, psicanálise e o mundo neoliberal. In: _____. (et.at.). **Direito e neoliberalismo**: elementos para uma leitura interdisciplinar. Curitiba: EDIBEJ, 1996, p.56-68.

²³⁹ “É claro que não concordo com Fukuyama, mas deparei com uma ironia reveladora num exemplar da resenha anual da Nesweek (uma daquelas edições idiotas que especulam sobre o futuro), na qual, por acaso, foram publicados textos de Huntingdon e Fukuyama. À primeira vista, eles se opõem claramente: Huntingdon enuncia sua tese do “choque de civilizações”, enquanto Fukuyama afirma o fim da história e a extinção de todos os choques básicos e dos lembretes ideológicos. Nenhum dos dois é um pensador sério, mas, apesar disso, chegamos a um resultado interessante: a verdade deles está em lê-los juntos, como idênticos. Ou seja, o choque das civilizações é a política do fim da história. Quando já não existem lutas político-ideológicas propriamente ditas, qualquer luta só pode afigurar-se, de maneira totalmente mistificada, como um choque étnico ou religioso de civilizações. É essa a verdade básica da posição dos dois.” ((ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.196).

²⁴⁰ RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2 ed. Rio de Janeiro: 2004, p.282.

mundialização feliz dos apóstolos da política de globalização neoliberal que dominam a atual esfera político-econômica global²⁴¹. O setor financeiro impera e demanda, o que faz com que as instituições políticas e jurídicas sigam um caminho em torno do capital muitas vezes escuso: o impacto na esfera da instituição de controle social – polícia e direito penal – pode ser visto recentemente com a “pacificação” de inúmeras regiões no Rio de Janeiro.

O discurso declarado das agências de controle era de levar pacificação à regiões conflituosas na Guanabara, tomadas pelo controle paralelo dos traficantes que “aterrorizavam” à região impondo regras próprias de convívio social. Atualmente, com a “pacificação” (leia-se, invasão) de inúmeros morros do Rio de Janeiro²⁴², houve a modificação da vida social: para os mais ricos. Os moradores das favelas continuam sendo vítima de truculência da própria agência de controle, que permanece no local com policiamento ostensivo, a fim de conferir segurança para quem agora ocupa os locais “privilegiados” das favelas. Os terrenos que possuem vistas magníficas para regiões privilegiadas da cidade hoje fazem parte da bolha especulativa imobiliária, tendo elevação considerável de preço. As próprias atividades festivas, como “bailes funk”, atualmente frequentados por pessoas de classe média alta do Rio de Janeiro, daí os preços abusivos e proibitivos para os moradores da comunidade.

Este aspecto reforça o fator de gestão que o neoliberalismo impõe ao aparato penal, uma gestão da miséria em prol da circulação plena do mistificado mercado. A face terrífica do controle social após a era industrial indica que as agências sancionatórias seguem uma pauta específica, determinada pela ideologia neoliberal, que monta um programa específico ao Estado e seus agentes, que cada vez mais adquirem função policialesca²⁴³.

²⁴¹ NUNES, António José Avelãs. A crise atual do capitalismo: crise esperada e quase programada. **Revista dos Tribunais**. Ano 101. Vol.918. Abril/2012. São Paulo: Revista dos tribunais, 2012, p.186.

²⁴² “[...] as elites que sempre governaram o país usaram-nos historicamente, enquanto funcionários do estado, para os serviços mais difíceis, mais brutais e brutalizantes, inclusive algumas vezes para serviços sujos; usaram-nos e mantiveram-nos bem longe de qualquer coisa importante; bons para a porta da garagem, porém sem nenhum acesso à sala de visitas.” (BATISTA, Nilo. **Punidos e mal pagos**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 170-171)

²⁴³ CARVALHO, Salo de. Tântalo no Divã (Novas críticas às reformas no sistema punitivo brasileiro). **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Ano 12. Set-Out. n.50. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.117.

Desta maneira, o Direito vira o reflexo do império da ideologia econômica vigente. O conceito de consumidor pode, assim, variar, substituindo a noção de cidadão ou de “sujeito de direito”, no qual a inclusão deixa de ser a esfera jurídica e passa a ser a solvência em si²⁴⁴. Para que se acorde deste “sonho dogmático capitalista” e ver esta forma de apropriação ontológica proporcionada pelo capitalismo, deve-se voltar à velha frase de Brecht em “A ópera dos mendigos”, na qual ele indaga o que seria o roubo de um banco comparado à fundação de um novo banco? Afinal, o que seria roubar uma quantia inimaginável de dólares e ir para cadeia, em comparação com a especulação financeira – ajudada pela generosidade sublime estatal – que acaba por privar inúmeras pessoas de suas casas e economias? O que seria um chefe guerreiro congolês em comparação com o *chairman* de uma empresa ocidental que é sensível ao problema do meio ambiente? Saramago, neste ponto, talvez foi o mais lúcido quando sugeriu que os responsáveis pela crise financeira global fossem indiciados por crimes contra a humanidade, e julgados no Tribunal de Haia²⁴⁵.

Inserido na alegoria do apocalipse, o neoliberalismo em sua faceta atual é um elemento que carrega sua ideologia de eficiência aos campos institucionais. Isto faz com que a afirmação da “Criminologia Crítica” de cunho marxista esteja correta, o sistema penal está sim às ordens dos interesses econômicos, tutelando os bens jurídicos que possibilitem a circulação plena do capital. Todavia, esta concepção ainda é impulsionada pela sustentação epistemológica de um pensamento cada vez mais “único”, com a eficiência da exclusão social, que retira do âmbito de discussão a própria superação do capitalismo, possibilitando a atrocidade de um “fim da história” cada vez mais próxima.

4.4 A PESTE DO MEDO: A CRIAÇÃO DE UM SIMULACRO DE INSEGURANÇA COMO PADRÃO DE COESÃO SOCIAL

²⁴⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. Os processos de globalização. In: _____(org.). **Globalização e as ciências sociais**. 4 ed. São Paulo: Cortez, 2011, p.34-35.

²⁴⁵ ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.93

Dentro da alegoria sustentada – do “apocalipse penal” – um importante “cavaleiro” do apocalipse seria o medo, como fator de constituição de efeitos concretos – ainda que simbólico. Neste ponto, a figura de Ulrich Beck urge na discussão da denominada “Sociedade de Risco”, principalmente a partir do lançamento de sua conhecida obra *Weltrisikogesellschaft: auf der Suche nach der Sicherheit verlorenen* (“Sociedade global de risco: na busca da esperança perdida”).

Para o sociólogo, o risco tem uma dupla vertente, de oportunidade e de perigo. Esta ambiguidade é revelada pela necessidade de decisão que ele implica, que sopesa oportunidades e perdas. A possibilidade, portanto, da existência do risco ultrapassa a vertente de certezas, e incertezas, a dualidade é substituída por um trato com as incertezas, que demanda uma nova divisão de trabalho entre ciência, política e economia²⁴⁶.

Justamente a partir da constante do risco, é visível a percepção pela qual o aspecto político apropria-se desta categoria para criar, no real e no simbólico, uma nova forma de biogestão. O fator “medo” é retomado com força máxima, principalmente pela esfera de controle social. Daí a constante discussão sobre maximização do Direito Penal – “Direito Penal do Inimigo”, “Terceira Velocidade do Direito Penal”, dentre outras propostas –, que surgiria como um elemento que daria o simulacro de segurança e respaldo a sensação de receio que embasa a vida social.

Este “amor pelo Direito Penal” é justificado psicanaliticamente. O conservadorismo liberal de Pierre Legendre sustentou um posicionamento interessante. O discurso jurídico é, por si só, um discurso de totalidade, somente possível a partir de um dogmático instrumento infalível: a “crença de amor”: mitos, ficções jurídicas, de um sujeito jogado no mundo e amparado pela esperança, pela crença²⁴⁷.

A partir do exposto, é interessante notar a crítica que Slavoj Žižek realiza quanto ao posicionamento de Beck. De acordo com o filósofo, a própria terminologia já encontra-se equivocada. Não existem escolhas, e quando há riscos, estes são

²⁴⁶ BECK, Ulrich. *Weltrisikogesellschaft: auf der Suche nach der verlorenen Sicherheit*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2007, p.23.

²⁴⁷ LEGENDRE, Pierre. *O amor do censor*: ensaio sobre a ordem dogmática. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.7-8.

passivos. Por exemplo, o colapso das companhias americanas Enron e Woldcom, seria injusto caracterizar o que aconteceu apenas nos termos da “sociedade de risco”, uma vez que os empregados pobres não se dispuseram a correr risco algum, o que desautoriza a ideia de que hoje se é livre para escolher, e conseqüentemente correr riscos²⁴⁸.

Insta mencionar que a proposta de Beck que gira em torno de como a postura do indivíduo pós-moderno passou de “tenho fome” para “tenho medo” é revista por Žizek. Atualmente o que supostamente geraria medo não é a transparência causal das ameaças, mas a sua imanência (não se sabe até que ponto a coletividade provocou o perigo). Não torna-se impotente diante de um Outro divino ou natural, torna-se impotente excessivamente e sem entender o próprio poder da coletividade. Beck, nesta tese, acerta no momento em que diz que surge como científico o problema, e, neste momento, abre-se possibilidade para novos riscos – os causados, justamente, pela ciência: a expressão de Wagner *Die Wunde schliesst der Speer nur, der Sie schlug* (“A ferida só pode ser curada pela lança que a causou”) ganha nova relevância²⁴⁹.

Neste contexto, Slavoj Žizek utiliza-se de um exemplo cinematográfico para elucidar a questão da ficção em torno do mundo real. De acordo com o pensador, a mais recente paranoica fantasia americana é de um indivíduo que vive em um vilarejo paradisíaco da Califórnia, e que sem maiores justificativas, inicia uma indagação em torno da realidade do mundo no qual vive, que talvez seja tudo falso, um espetáculo montado para o convencer que vive em um mundo real, e que todos que vivem com ele são atores e extras em um espetáculo gigantesco. Isto é o que se vê no filme “O show de Truman”, de 1998, com Jim Carrey, e em obras como a de Philip K. Dick *Time out of joint*.

O que tais exemplos artísticos demonstram em seus relatos é que a hiper-realidade criada nos paraísos artificiais é irreal, sem substância e matéria, um real de

²⁴⁸ ŽIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Žizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.135.

²⁴⁹ ŽIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.252.

consumismo puro, inclusive consumo do que é o mundo em si²⁵⁰. A crescente ordem do medo propulsionada pelos aparelhos ideológicos estatais, como a escola e a mídia – melhor trabalhada no próximo subtópico –, e pelo próprio simulacro social é uma nova espécie de paranoia nos moldes do relatado acima. O indivíduo fica preso em uma espécie de vetor sentimental constante: o de que algo extremamente negativo pode acontecer a qualquer momento, logo, deve ele evitar ao máximo o risco.

Todavia, deve-se afirmar: o risco frente à esfera penal faz com que haja inúmeras manobras que violam preceitos de defesa do ser humano, a partir de uma logística, de uma gestão da miséria, que eleva a repreensão, o controle, sem buscar suas causas. Assim, a tese de Žižek, de que os riscos são criados pelas próprias pessoas que sofrem as consequências de seu simbolismo é extremamente precisa. A reação impensada contra o medo que circunda a sociedade pode ser vista nas condenações feitas cada vez mais pelos meios virtuais, com divulgação de imagens e consequente linchamento – eventos cada vez mais comuns, que expurgam não somente a revolta causada pelo simulacro de injustiça no Brasil [dizer que o Direito Penal não funciona é inverídico, ele funciona, para certa parcela populacional], mas também a vontade de reagir ao “medo” que circunda à sociedade²⁵¹.

E assim, a partir do simulacro de medo que é propagado, em uma “sociedade de risco” cada vez mais pulsante, reforça-se a segregação social, de territórios e de classes. Nas metrópoles dos países periféricos a segregação é uma estratégia de frieza social visível, naturalizando as violentas relações das classes subalternas, a partir de uma economia básica de distribuição dos espaços físicos e sociais²⁵².

Ao certo, o fator medo deve ser superado a fins de se observar a aterrorizante barbárie impetrada pelo Estado penal, uma forma de assustar-se com as próprias consequências construídas pela sociedade, um misto de vergonha, terror e

²⁵⁰ ŽIŽEK, Slavoj. **Bem-vindo ao deserto do real**. São Paulo: Boitempo, 2003, p.27.

²⁵¹ Conter a irracionalidade de um poder punitivo exercido sem limites é um capítulo conhecido da aventura humana. A expropriação da vingança das vítimas não se realizou para o exercício público da mesma vingança, mas sim para a utopia cambiante da justiça, lugar onde a celeridade, afora os erros que fomenta, costuma-se chamar linchamento” (BATISTA, Nilo. Justiça e linchamento. In: **Discursos sediciosos**. N.12. Rio de Janeiro: 2002, p.166).

²⁵² MENEGAT, Marildo. **Estudos sobre ruínas**. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p.11.

coragem, postura que Marx já apontava – no tocante à sociedade alemã – em “Crítica da Filosofia do Direito de Hegel”²⁵³.

4.5 A GUERRA MUDIÁTICA: A CONFORMAÇÃO DE UMA “INDÚSTRIA CULTURAL” QUE TRANSFORMA A PUNIÇÃO EM MERCADORIA

Uma grande dificuldade para o docente da área penal, ao certo, é ensinar não somente a dogmática, mas a política criminal e a criminologia – e suas conseqüentes críticas – para uma turma de alunos que fazem parte de uma gama populacional submetida à uma programação midiática diária que sustenta medidas incoerentes com os preceitos de defesa do homem. Desde condenações prévias, ao comum ato de rotular e denegrir a imagem do até então acusado – maioria dos casos se passa em delegacia, com o inquérito ainda em aberto -, tudo pela audiência.

A mídia responde ao simulacro do medo com excelência, confere a ele um conforto próprio da comodidade da casa (a verdadeira prisão social do século XXI), o espetáculo da punição, no qual qualquer um pode ser o algoz do *homo sacer* que aparecerá na tela. Por isso a mídia ocupa lugar fundamental na construção da alegoria do “apocalipse penal”.

Sábua a lição de Wacquant, quando menciona que as autoridades responsáveis pela ordem pública de inúmeros governos acabam por reproduzir, com repetição fabril, mesmas medidas de controle social: blitz em busca de motoristas embriagados; patrulhas em estações de metrô; invasões em morros com fins de pacificação – em especial as UPP’s –; uma batida de drogas transformada em espetáculo didático, dentre outras. Estas manobras visam uma advertência espetacular e viril frente os

²⁵³ “É preciso tornar a pressão efetiva ainda maior, acrescentando a ela a consciência da pressão, e tornar a ignomínia ainda mais ignominiosa, tornando-a pública. É preciso retratar cada esfera da sociedade alemã como a *partie honteuse* [parte vergonhosa] da sociedade alemã, forçar essas relações petrificadas a dançar, entoando a elas sua própria melodia! E preciso ensinar o povo a se aterrorizar diante de si mesmo, a fim de nele incutir coragem.” (MARX, Karl. **Crítica da filosofia do Direito de Hegel**. São Paulo: Boitempo, 2010, p.148).

malfeitores, para que eles se comportem perante a moral social, lançando-os em faróis que iluminam seus desvios. Outrossim, chamam a atenção da sociedade para uma paranoia subjetiva, que identifica em traficantes, drogados, mendigos, imigrantes, prostitutas, dentre outros rótulos inseridos na vida cotidiana, a fábula criminológica do “homem criminoso” lombrosiano, que se acumulam nas calçadas do século XXI, para o desespero dos cidadãos “respeitáveis”²⁵⁴. Essas medidas ganham atenção espetacular da mídia, que as usa claramente como forma de expurgo social.

O que pode-se observar é que a mídia transforma o crime, o criminoso e a punição em mercadoria, cria-se uma “indústria cultural da punição”²⁵⁵, no qual o aspecto jornalístico da informação dá lugar a uma série de proposições classistas e deletérias que reforçam a punição da classe alvo por excelência da máquina penal estatal.²⁵⁶

O espetáculo punitivo ganha contorno estético, sendo veiculado e vendido como mercadoria a ser consumida pelo telespectador, que assiste às novas sessões de execução em praça pública: a televisão²⁵⁷. E a própria ideologia punitivista acaba

²⁵⁴ WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos** [A onda punitiva]. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p.10.

²⁵⁵ Mutatis mutandi, a concepção de “Indústria cultural” de Theodor Adorno é utilizada aqui de forma alegórica, uma vez que sua tese se direcionava à obra de arte e sua apropriação pelo mercado: ““O consumidor não é rei, como a indústria cultural gostaria de fazer crer, ele não é o sujeito dessa indústria, mas seu objeto. O termo *mass media*, que se introduziu para designar a indústria cultural, desvia, desde logo, a ênfase para aquilo que é inofensivo. Não se trata nem das massas em primeiro lugar, nem das técnicas de comunicação como tais, mas do espírito que lhes é insuflado, a saber, a voz de seu senhor. A indústria cultural abusa da consideração com relação às massas para reiterar, firmar e reforçar a mentalidade destas, que ela toma como dada apriori e imutável. É excluído tudo pelo que essa atitude poderia ser transformada. As massas não são a medida mas a ideologia da indústria cultural, ainda que esta última não possa existir sem a elas se adaptar” (ADORNO, T. W. “Indústria Cultural”. In: COHN, Gabriel (org). **Adorno: Sociologia**. 2. ed. São Paulo: Ática, 1994, p. 93).

²⁵⁶ Raphael Bolt cita “indústria do crime” em seu livro. Em que pese a concordância com esta terminologia, prefere-se o uso da expressão “indústria cultural da punição”, tendo em observância a manutenção da ideia de Adorno como base e sua consequente transformação em sustentáculo para consumo simbólico. (Vide BOLT, Raphael. **Criminologia midiática**. Curitiba: Juruá, 2013).

²⁵⁷ “No que se refere aos grandes canais de televisão, o jornal das 20 horas transmudou-se em crônica dos noticiários judiciais, que parecem subitamente formigar e ameaçar em toda parte; lá, um professor pedófilo; aqui, uma criança assassina; mais adiante, um ônibus depredado. Os programas especiais se multiplicam nos horários nobres, como esta edição de “Çapeut vous arriver”²⁵⁷, a qual, sob a rubrica das “violências escolares”, desfia a trágica história de um grui que se suicidou após uma chantagem, molecagem de pátio de escola primária, caso totalmente aberrante mas prontamente erigido a paradigma para as necessidades da audiência.” (WACQUANT, Loïc. Sobre a “janela quebrada” e alguns outros contos sobre segurança vindos da América. In: PIOVESAN, Flávia;

por alcançar novos ares: não é veiculada somente nos programas dito “policiais”, “mundo cão”²⁵⁸.

Hoje quase todo programa matinal – ainda que de culinária – tem sua parcela destinada à discussão, ou pequenas chamadas de repórteres, em torno do espetáculo penal, algum aspecto sempre é evocado, principalmente quando ocorre casos de propensão maniqueísta²⁵⁹ os quais a mídia reforça seu poder de império: João Hélio; Nardoni; Goleiro Bruno; dentre outros.

A situação chegou a um ponto, que se todos os comentadores de processo penal forem honestos com a realidade e força do aparelho midiático, colocariam como o “novo” sujeito processual a mídia. Incontáveis são os casos que apenas por força da pressão que ela exerce os indiciados tiveram seus direitos suprimidos, uma atrocidade que acompanha-se ao vivo, que dá audiência.

O crime e, *in casu*, sua punição são transformados em mercadoria pela mídia – que é o quarto cavaleiro do “apocalipse penal” – é um fator essencial na presente dissertação. Quando o aspecto punitivo se torna mais um objeto a ser consumido,

GARCIA, Maria. **Teoria Geral dos Direitos Humanos**. Vol.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.1312).

²⁵⁸ “Os enunciados fantásticos, difundidos na Idade Média em versões bem populares garaças à predicação sobre as consequências penais do pecado, significam mais ou menos isto: ‘Vejam as coisas terríveis que lhes acontecerão, se vocês seguirem a inclinação de seus desejos; se vocês fizerem o que a Lei proíbe, e se vocês não se acusarem por serem culpados diante do seu confessor, nada poderemos por vocês’. O pecador que sofre de seu desejo é assim convidado a procurar substitutos; o objeto de substituição por excelência, ideal e sublime, é a própria Lei, transformada em objeto de amor”.(LEGENDRE, Pierre. **O amor do censor**: ensaio sobre a ordem dogmática. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.127).

²⁵⁹ “A divisão clássica e maniqueísta entre o ‘bem’ e o ‘mal’, apesar da secularização do Estado, é mais de fachada do que se pensa. E a eterna luta imaginária entre o bem e o mal serve para aplacar a falta de todos os dias. Decorrencia disto é que a lógica da Inquisição se repete, mas como objetivo renovado: castigar de maneira exemplar os excluídos do sistema neoliberal com duas finalidades: a) relegitimação do sistema repressivo (Cirino dos Santos); b) assassinato sob o pálio da lei (Herkenhoff) dos expurgos do sistema. Lembre-se que os ricos são doentes e os pobres criminosos, sendo que a mídia fomenta o ‘pânico moral’ com interesses nem sempre confessáveis. Partindo do argumento de Legendre, a ‘propaganda possui’, desde a sua criação pela Igreja, um objetivo bem definido: propagar e reiterar a ‘crença de amor’: é a cruzada de Satã. A ciência do sorriso ganha espaço para fazer sujeitados amarem o Poder, apontando o ‘Mal’ a ser perseguido/aniquilado em nome do ‘Bem’, palavra do enunciador, claro, divulgando-se a existência inata, em cada ser humano, da distinção entre o bem aventureiros e os recalitrantes Diretamente – sempre Adão e Eva –: entre os pecadores e os inocentes, porque parar estes últimos paraíso estaria reservado. (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional**: princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.14.).

tem-se o gozo: o “gozo pela punição”, ou melhor, o gozo pelo consumo da punição. Esta é a tese a ser trabalhada no próximo capítulo.

5 O GOZO DO CONSUMO PUNITIVO: A MODULAÇÃO PUNITIVA EM OBJETO MERCADOLÓGICO

5.1 A SOCIEDADE DE CONSUMO PUNITIVO: A FORMAÇÃO DE UMA ECONOMIA POLÍTICA DO SIGNO REPRESSOR

Na construção de sua análise sociológica sobre a preocupação em torno da segurança nos Estados Unidos em “Punir os Pobres”, Wacquant faz um importante alerta. Para compreender como a preocupação se deu no final do século XX na maioria dos países pós-industriais, o autor lança a hipótese de que houve uma reação, um desvio e uma negação à generalização da insegurança social e mental gerada pela propagação do trabalho assalariado dessocializado. Com o intuito de promover esta análise, é necessária uma visão materialista – como a que vem sendo realizada pelo presente escrito –, como feito por grande parte da criminologia radical, que respeite os impactos das mudanças temporais e materiais de cada época frente as relações entre o sistema penal e o sistema econômico. Outrossim, calha também uma análise simbólica, na esteira de autores como Bourdieu, e, na dissertação em tela, Baudrillard, que esteja atenta ao modo pelo qual a máquina estatal possui em traçar limitações sociais salientes, em uma ontogênese da realidade social por meio de categorias e eficientes classificações.

Qualquer pensamento que procure distanciar as duas formas acima descritas de maneira hostil não é um acidente acadêmico. De modo que a presente dissertação também buscou, aproximando-se da postura de Wacquant, em sustentar não apenas o aspecto materialista, como também o aspecto simbólico, de grande valia no estudo dos impactos do neoliberalismo na esfera penal²⁶⁰.

O esclarecimento metodológico e teórico supramencionado é de grande valia para o capítulo em discussão. Sendo o último capítulo da dissertação, ele busca unir os elementos até então trabalhados, tecendo uma crítica final – o que não significa que é finita, ou completa, pelo contrário, apenas embrionária – da temática adotada.

²⁶⁰ WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p.8-12.

Conforme dito até agora, o ato de punir no Brasil encontra-se fadado ao seu sequestro pela ideologia capitalista. O Direito confirma-se como um elemento classista, indicando não apenas a miséria de seu ensino, como também de sua vivência, de sua aplicação, e de sua utilidade social.

Ao final do último capítulo, foi delineado o que se denominou de “apocalipse penal”. Dentro dele, os elementos citados demonstraram a razão pela qual o sistema penal está, conforme diz Vera Pereira de Andrade, inserido na “eficácia invertida” do neoliberalismo. A defesa do sistema se traduz pela apresentação de uma crise infraestrutural de eficiência, a partir de distorções conjunturais de operacionalização do poder punitivo – o que justifica o clamor social por cada vez mais punição²⁶¹.

Esta leitura epidérmica da crise está inserida em um marco datado de ciências penais integradas, a qual não apenas reforça o conceito estereotipado, seletivo e etiquetador da pobreza – Criminologia Etiológica –, como segue por reproduzir as ideologias da “defesa social” e da “nova defesa social”. A culpa em torno da crise, portanto, nasce de um discurso midiático e institucional em torno do déficit de controle quantitativo da criminalidade.

Daí a conclamação de discursos como o “Direito Penal do Inimigo”²⁶², ou “Lei e ordem”, que são utilizados de maneira perspicaz pelas agências de controle social a

²⁶¹ “No imaginário social a herança da Escola Positiva é indissociável e opera no nível inconsciente ou mesmo consciente daquels que optam por acreditar ainda no determinismo etiológico de fachada. E não são poucos. Os membros do movimento da “Lei e ordem” podem ser denominados de legatários e, em tempos neoliberais de globalização, de “Escola Positiva Criminológica *for Windows*”. (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional: princípios e garantias constitucionais**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.14.)

²⁶² “Quien no presta una seguridade cognitiva suficiente de un comportamiento personal, no sólo no puede esperar ser tratado aún como persona, sino que el Estado no debe tratarlo ya como persona, ya que de lo contrario vulneraría el derecho a la seguridad de las demás personas. (...) “Quien por principio se conduce de modo desviado no ofrece garantía de un comportamiento personal; por ello, no puede ser tratado como ciudadano, sino debe ser combatido como enemigo. Esta guerra tiene lugar con un legítimo derecho de los ciudadanos, en su derecho a la seguridad; pero a diferencia de la pena, no es derecho también respecto del que es penado; por el contrario, el enemigo es excluído” (JAKOBS, Günther; CANCIO MELIÁ; Manuel. **Derecho penal del enemigo**. Madrid: Civitas, 2003, p.47).

fim de tutelar os interesses escusos da lógica do capital. Estrutura-se, assim, um eixo de expansão contínua da esfera penal, com um cíclico reformismo normativo²⁶³.

Neste panorama, a punição ganha contorno simbólico de rito sacrificial: seja institucional – pela ritualística elencada a partir do ordenamento jurídico, no Brasil, o Código de Processo Penal²⁶⁴ –, ou de maneira extradogmática, como a crescente onda de linchamentos no Brasil, é visível a representação simbólica do expurgo social, da punição, e da conseqüente “eliminação” do dito “mal”.

Sobre a temática, Marta Gerez-Ambertín, em sua obra “Entre dívidas e culpas: crítica da razão sacrificial”, informa que o sacrifício é algo a ser analisado como elemento constitutivo na realidade e na psique, justamente pela reincidência em todas as sociedades, a partir de manifestações sacrificiais que mostravam a “miséria psicológica” da massa. Defende a autora que no ocidente, as práticas sacrificiais estão cada vez mais desprovidas de mitos e rituais, assim, dessacralizadas e degradadas²⁶⁵.

Ao certo, em que pese a ritualística ser cada vez mais desprovida, o sacrifício em sua essência simbólica permanece. Inclusive, pode-se chamar de sacrifício a maioria das casas de custódia pelo Brasil, mesmo após a ritualística dogmática positiva inserida na legislação processual, a qual supostamente respeita os ditames dos direitos e garantias fundamentais, bem como dos direitos humanos.

²⁶³ “De fato, o que está em curso na era da globalização neoliberal, ainda que em meio a modelos e práticas minimalistas, abolicionistas e/ou garantistas, é a mais gigantesca expansão e relegitimação do sistema penal, orquestrada pelo eficientismo penal (ou “Lei e ordem”), a partir de uma leitura epidérmica da crise do sistema penal como crise conjuntural de eficiência. Engessada em velhos roteiros, a política criminal é cada vez mais punitiva, paliorepressiva, panrepressiva (tanto no nível instrumental quanto nos níveis simbólico e espetacular), colonizando e criminalizando a política social, e cada vez mais distanciada de uma integração orgânica com uma política de transformação social e penal.” (ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia**. Rio de Janeiro: Revan, 2013, p.287-289.)

²⁶⁴ No qual acentua Franco Cordero, ainda vive-se “o primado das hipóteses sobre os fatos”. (CORDERO, Franco. **Guida alla procedura penale**. Torino: 1986, p. 51). Ademais, Jacinto Nelson assume que: “Com ele (caso penal) estamos diante de uma incerteza, de dúvida, quanto à aplicação da sanção penal ao agente que, com sua conduta, incidiu no tipo penal. Em não sendo auto-executável a sanção, não há outro caminho que o processo para fazer o acerto do caso penal. A jurisdição, ademais, é indefectível e atua, até o acerto positivo, de condenação, alheia a elementos de ordem subjetiva.” (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A lide e o conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá, 1989, p.135).

²⁶⁵ GEREZ-AMBERTÍN. **Entre dívidas e culpas: sacrifícios – crítica da razão sacrificial**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008, p.13.

Esse elemento sacrificial simbólico reforça a criação, como já dito, de um constante consumo punitivo. Resta mencionar, portanto, a razão pela qual o título do trabalho é “Do gozo pela punição”. A inspiração vem de artigo denominado “O gozo pela punição (em face um Estado sem recursos)”, de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, no qual o autor faz uma defesa da gana punitivista em face de um Estado Social fadado à falência por não conseguir concretizar suas promessas²⁶⁶.

Todavia, em que pese a clara inspiração no título do brilhante artigo do professor Coutinho, o presente trabalho parte para uma outra vertente. A partir do exposto acima, trabalha-se com a noção de que a punição – e toda sua ritualística sacrificial transformada em espetáculo – tenha transformado-se em mercadoria simbólica, um signo, por parte da mídia. Desta feita, o indivíduo não goza com a punição em si, e sim goza ao consumir a mercadoria punitiva.

A tese sustentada pelo presente, portanto, é de que há o gozo a partir do consumo simbólico da punição, que foi transformada em mercadoria por parte de uma cultura midiática e social que retira a carga de subjetividade do indivíduo e do acontecimento, padronizando os casos com crueldade e revolta.

Para poder sustentar teoricamente esta hipótese, defende-se a teoria de uma sociedade de consumo punitivo, todavia, este consumo seria simbólico, na esteira de uma “economia política do signo”, nos moldes da teoria de Jean Baudrillard. Para o sociólogo, em termos de crítica da economia política, os seres inseridos em uma sociedade de consumo não consomem necessariamente o produto, e sim o signo que ele representa²⁶⁷.

Assim, um objeto não é consumido nem por sua materialidade, muito menos por sua utilidade. Como o homem nunca está satisfeito plenamente, a história sempre se repete, uma vez que o sistema não controla apenas o aparelho de produção, mas

²⁶⁶ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O gozo pela punição (em face de um estado sem recursos). **Estudos Constitucionais** (Organização de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, José Luis Bolzan de Moraes e Lênio Luiz Streck). Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 137-150

²⁶⁷ Lembrar da pontuação feita por Bauman: “Na sociedade de consumidores, ninguém pode se tornar sujeito sem primeiro virar a mercadoria, e ninguém pode manter segura sua subjetividade sem reanimar, ressucitar e recarregar de maneira perpétua as capacidades esperadas e exigidas de uma mercadoria vendável.” (BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007).

também o aparelho de consumo. Desta feita, as necessidades não existem por si só, e sim a partir de um sistema de representações, signos, uma vez que os objetos reais muitas vezes sofrem o constrangimento da finitude. Assim, nesta tese, a forma-mercadológica de Marx vira forma-signo²⁶⁸.

Aplicando o supracitado à tese em discussão, percebe-se que o sistema da forma-signo citado por Baudrillard encontra guarida na defesa de um consumo simbólico da punição. Consume-se o signo punitivo, constantemente e todos os dias, a partir de situações renováveis e infinitas, apresentadas por inúmeros programas e meios de comunicação. O gozo advém justamente desta constante, do constante consumo, o que justifica as elevadas audiências de programas desta estirpe²⁶⁹. É interessante notar que este é o objeto de consumo que está se tornando a preferência simbólica do que Zizek denominou de “consumistariado”²⁷⁰.

Ao certo, o que se faz é, não somente reforçar o caráter de consumo simbólico da punição, mas corroborar a ideologia punitivista, e, conseqüentemente, toda a lógica escusa por trás da tutela do capital pela máquina repressiva. Desta forma, goza-se com um consumo punitivo que reforça a condição de objeto à qual é reduzido a maioria da população brasileira, ou melhor, um signo.

Cria-se, assim, um sistema econômico baseado no signo punitivo. O consumo da punição como mercadoria, uma constante no imaginário repressor nacional, que se utiliza de um mutável Outro – um homo sacer/pós-traumático qualquer – para gozar e expurgar os males cotidianos e as angústias institucionais. Para tanto, a utilização de discursos passionais é ferramenta essencial do aparato midiático, sem o qual não alcançaria a potencialidade romântica do bem e do mal.

²⁶⁸ Vide BAUDRILLARD, Jean. **Para uma crítica da economia política do signo**. Lisboa: Edições 70, 1995.

²⁶⁹ Interessante notar que, em Lacan, o gozo é elemento jurídico. (LACAN, Jacques. **O seminário 20**: mais ainda. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985, p.10-11).

²⁷⁰ “O “consumistariado” (isto é, a ideia de que, nas sociedades desenvolvidas, a classe baixa não é mais o proletariado, mas consumidores que se satisfazem com mercadorias produzidas em massa e, por isso, baratas, desde alimentos geneticamente modificados até a cultura digital de massa) torna-se realidade com a renda básica: os excluídos da produção recebem a renda básica não apenas por solidariedade, mas também para que sua demanda alimente a produção e, assim, previna crises.” (ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. São Paulo: Boitempo, 2012, p.192.)

Tudo agora resulta em um influxo contínuo da decadência penal. Desde o simulacro de direitos e garantias fundamentais, passando pela origem classista da norma jurídica, bem como pela ineficácia do ensino jurídico e o paradigma neoliberal de sustentação econômica e política. Os elementos juntam-se proporcionando os significantes e significados necessários para o gozo do consumo punitivo.

5.2 O GOZO NEOLIBERAL E A PERSECUÇÃO CRIMINAL: A ILAÇÃO AUTOFÁGICA DO SISTEMA PUNITIVO

Conforme lembra Wacquant, logo no início da obra “Punir os Pobres”, a gestão da segurança pública possui sua gênese em prol de uma expressa finalidade exibicionista, a fim de ser vista e examinada. Em outras palavras, torna-se um espetáculo, o espetáculo punitivo. Desta feita, cria-se uma ritualística na qual os signos, terminologias, expressões e cenas ganham contornos hiperbólicos e metafóricos, em busca de uma dramatização de um ato que carrega discrepâncias estruturais e materiais ocultas.

Ao certo, pode-se afirmar que a crueldade da exibição do ato de punir remonta um despir quase que pornográfico. O autor chega a afirmar que causa-se uma certa confusão pela aproximação entre o cinema pornô com os rituais punitivos – nada semelhante à possíveis relações com masoquismo ou sadismo –, qual seja a repetição mimética das confusões pré-carnais que estão presentes no cinema pornô e as situações que estão inseridas nos relatos midiáticos do crime e da pena: momentos repetitivos, mecânicos, uniformes e, mais que isso, previsíveis.

A manipulação de discursos como a lei e ordem está para a criminalidade na mesma proporção que a pornografia está para as relações amorosas. Em outros termos, o que se vê é um espelho que deforma o real até o seu grotesco, extraindo artificialmente os comportamentos delinquentes de uma já escrita trama das relações sociais, ignorando suas causas e sentidos em prol de um *instant-made* enraizado no simulacro fático social. Reduz-se o tratamento dos casos penais à uma

série de iniciativas previsíveis e acrobáticas, inverossímeis, que abandona uma análise pragmática do real em face de um ideal cultuado.

O dito “combate à criminalidade”, neste contexto, não passa de um titilante teatro burocrático-midiático, que alimenta e satisfaz os fantasmas do eleitorado, e que corrobora a ideologia inserida na retórica material. Ao reafirmar a inigualável força do aparato estatal racionalista, insere constantemente a força e a autoridade estatal através de seus signos e seus ritos, elencando a pena privativa de liberdade como a última e possível salvadora de um sistema em ruínas.²⁷¹

Gera-se uma sociedade cada vez mais acostumada com o *voyeur* penal, de fazer inveja não somente aos relatos “hitchcockianos”, mas também aos de Sade. Um certo tipo de atração pela programação que expurgue os atos do cotidiano nos *homini sacri* do dia, o inimigo que é constituído no imaginário punitivo. O interesse de ver-se a punição em casa, no conforto de um sofá ou de uma cama, a partir de comentários de indivíduos que fomentam os significantes penais modernos, é visivelmente crescente. O impulso que a televisão e os meios eletrônicos tiveram nos últimos 10 anos denunciam a quantidade de programas denominados “mundo cão”. Herdeiros de atrocidades jornalísticas como “Aqui, agora” são vistos hoje com grande audiência e clamor popular.

O exercício da ideologia punitivista e classista fica, assim, exercida em sua plenitude mais irônica. Se a gama populacional está sujeita a ser enquadrada como *homo sacer* (ou sujeito pós-traumático), e esta consome a punição como mercadoria simbólica, o que se observa é, em verdade, uma autofagia, um canibalismo causado no desértico real do cotidiano. Impulsiona-se a punição, veda-se a garantia constitucional do trânsito em julgado, a partir de discursos que antecipam a pena, condenando o indivíduo submetido ao cárcere social da condenação estrutural²⁷².

²⁷¹ WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p.9-11.

²⁷² “[...] os governos civis se limitam a administrar a injustiça, fraudando as esperanças de mudança, em países onde a democracia política se despedaça constantemente contra os muros das estruturas econômicas e sociais inimigas da democracia.” (GALEANO, Eduardo. **De pernas para o ar** – a escola do mundo ao avesso. São Paulo: LPM, 2000, p.208).

Impossível não lembrar de uma obra cinematográfica estadunidense no momento. Datada de 1973, “No mundo de 2020” (*Soylent Green*) contorna metaforicamente o dito até então. Na película de Richard Fleischer, no ano de 2022, o personagem de Charlton Heston deve investigar um assassinato em uma empresa alimentícia que produz a comida da classe pobre e desempregada, a partir de extrato de algas, denominada “Soylent Green”. Somente as pessoas de classes mais abastadas tem acesso aos alimentos reais, como carnes, frutas e legumes.

Em que pese o seguinte *spoiler*, o que se observa no final desse futuro distópico inserido no filme é algo que não somente transformou o roteiro em algo memorável aos fãs de ficção científica, mas que acaba por casar com a temática presente. O detetive descobre ao final do filme que “Soylent Green” é um alimento desenvolvido não a partir de algas, e sim feito a partir de pessoas. O que fazia-se na fábrica era reduzir a gama populacional da classe desempregada e pobre²⁷³, que efetivamente se consumia, uma autofagia aterrorizadora, chocante.

Insta dizer que o exemplo artístico acima mencionado mantém relação de semelhança assustadora com o descrito pelo presente. A própria ideologia da punição, embasada pelos ditames de um neoliberalismo predatório que se utiliza da máquina penal estatal para resguardar seus fins e sua moral, faz com que os *homini sacri* não vejam que estão se consumindo, lentamente. Ao consumir a punição do Outro o indivíduo goza, todavia, este gozo pode ser de um Outro no dia seguinte, gerando um ciclo interminável de satisfação em torno do objeto repressivo, alvo de um fetichismo midiático e de uma cultura punitiva enraizada no preconceito racista e classista.

Forma-se uma cíclica de saneamento social da miséria²⁷⁴ e encarceramento das classes que inviabilizam o discurso moralizante do capital. E como em uma partida

²⁷³ “O Código Penal serve para reprimir a gentalha que quebra a cara, enquanto a high-society navega com seus iates para Ilha de Caras”. (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. O Juiz (Garantista) e a Execução Penal: por uma racionalidade consequencialista (MacCormick). In: CARVALHO, Salo. **Crítica à Execução Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002,p.412)

²⁷⁴ “Mantendo a divisão de dois mundos, do ‘bem’ versus o ‘mal’, herdada, ademais, da Inquisição (Legendere e Warat), mas sob ‘nova direção’: a ciência. Assim é que o argumento se articula da seguinte forma: a) eu sou normal e você doente; b) sendo superior, é meu dever moral desenvolver os mais primitivos; c) o padrão de normalidade é o meu; d) se o ‘desviado’ resiste à normalização,

de seu time favorito no estádio mais lotado, a torcida da população que assiste o espetáculo é sempre a de ter o insumo a ser consumido simbolicamente, o indivíduo encarcerado nas novas masmorras do século XXI, as atuais prisões brasileiras – isso sem contar a pena antecipada e a pena posterior, o *label* de criminoso que é imputado ao ser, que, em uma vertente essencialista inserida no discurso comum, muito antes de *ser* alguém, é criminoso.

estou legitimado a excluí-lo [...]; e) eventuais vítimas são necessárias à cura dos demais, no sentido de quase um ritual de sacrifício, até para impor um padrão de 'normalidade'; f) o 'criminoso' tem culpa de resistir e pela 'medida socioeducativa' pode ser perdoado; g) Ao final, neste processo de normalização, os custos – sofrimento e sacrifícios – são inevitáveis e até mesmo necessários à cura dos primitivos. Por isso a iminência democrática de negar este discurso sobranceiro que beira a 'raça pura' do 'nazismo' e que se encontra na prática forense, principalmente na aplicação das medidas socioeducativas" (ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional:** princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.12-13.)

6 CONCLUSÃO: A PUNIÇÃO COMO MERCADORIA SIMBÓLICA POR EXCELÊNCIA DO SISTEMA CAPITALISTA

A presente dissertação buscou, a partir de uma leitura transdisciplinar, tecer um pensamento crítico embrionário no tocante ao atual paradigma da lógica repressiva penal brasileira. Para tanto, foi desenvolvida pesquisa que preocupou-se em observar o caráter retórico da punição, o qual, de acordo com a tese aqui defendida, tornou-se um signo, referente a construção de uma mercadoria simbólica punitiva. Assim, reconhecendo a dificuldade em abordar de maneira crítica a temática, buscou-se a interdisciplinaridade entre os campos jurídico, psicanalítico, filosófico e sociológico.

Enfrentar o problema de pesquisa proposto significou uma desconstrução que parte da ruptura paradigmática inserida na crítica ao modelo punitivo nacional. Percebeu-se que, ainda que se viva sob o rótulo de um Estado Democrático de Direito, o controle social inspira-se em uma ideologia neoliberal classista, que justifica e embasa uma manobra biopolítica que constitui a tônica discursiva de um Estado policialesco, eficiente em seu combate aos *homini sacri* e sujeitos pós-traumáticos.

É neste panorama que a punição se transmuta em uma forma de mercadoria simbólica, consumida pela própria parcela populacional que está sujeita a suas iras, o que faz surgir uma nova maneira de autofagia social, marcada pelo preconceito e pela discrepância econômica-estrutural gritante. Exsurge um ciclo vicioso no qual cunha-se uma “indústria cultural”, informada por estruturas ideológicas como a mídia, transformando, como já dito, o ato de punir em objeto democraticamente consumível.

Neste sentido, a fim de sintetizar o exposto até então, apresenta-se uma conclusão sintética de cada capítulo construído a partir do raciocínio em debate.

Conforme se observa da leitura do primeiro capítulo, denominado “Ecos da epistemologia penal moderna frente o atual paradigma acadêmico brasileiro”, o atual panorama do ensino jurídico – na área penal – no Brasil encontra-se preso em uma

proposta baseada na padronização do discurso classista, que incute em repercussões ideológicas punitivistas, criando um panorama de metástase gradativa que consome uma possível vertente desconstrutivista – tão necessária ao campo jurídico.

Esta constatação corresponde à denúncia realizada pela teoria jurídica marxista, principalmente nas obras de Pashukanis e Stucka, que evidenciavam o momento ontogenético da norma jurídica, denunciando o caráter “sintomático” da ideologia burguesa, que sequestra as instituições de poder e controle social para tutela de seus respectivos interesses. Em outros termos, o Direito é, conforme Karl Marx já indicava, um elemento da superestrutura que cria e confirma a realidade social.

Neste sentido, a norma jurídica penal burguesa, inserida nos dispositivos normativos nacionais, encontra guarida acadêmica e prática. Razão pela qual Luiz Alberto Warat se faz necessário, uma vez que esta realidade denota a caracterização da terminologia “senso comum teórico dos juristas”, no momento pelo qual se percebe a gênese das representações e pré-conceitos inquisitoriais anunciados espontaneamente pelos ditos especialistas e estudantes do campo normativo. Assim, o ordenamento jurídico, e, conseqüentemente, a educação jurídica nacionais encontram-se presos em uma forma de fetichismo normativo, viciados desde seu momento de origem.

Finaliza-se mencionando um curioso trecho. Ao comentar a importância da filosofia de Slavoj Zizek – uma das principais referências do escrito em tela – Glyn Daly faz menção a uma anedota contada por Lacan em um comentário sobre Freud e Jung. Segundo Daly, ao serem convidados pela Universidade de Clark, os dois psicanalistas fizeram uma viagem para Nova Iorque. Ao chegarem na cidade, Freud apontou para a Estátua da Liberdade e disse que os habitantes daquele local não sabiam que eles estavam trazendo a peste.

Ponto seguinte, no segundo capítulo, “Deserto Democrático de Direito: primeiro como lei, depois como farsa”, a preocupação se apresentou, em um primeiro momento, na demonstração conceitual da relação permanente entre Estado e capitalismo, a fim de demonstrar a submissão “totêmica” que do primeiro em relação

ao segundo, reforçando a lógica econômica e produtiva que embasa a seleção penal dos denominados “bens jurídicos”, bem como da própria atuação dos aparelhos de repressão e controle.

Também debruçou-se sobre o Estado Democrático de Direito, um desejo em torno do proibitivo que encontra respaldo na lógica capitalista. Ademais, a expressão conta com um alto grau de indefinição conceitual e prática, ganhando ares de slogan vazio – mercadoria retórica no campo da política –, nada se assemelhando às propostas iniciais de Platão ou Aristóteles, sendo constantemente subvertido pelos interesses escusos das estruturas de poder.

O debate em torno da postura estatal continuou no capítulo intitulado “Em busca de um insignificante significado para a gestão da vida na vertente social atual”. Insta mencionar que esta parte do trabalho demonstrou que é imperiosa a atuação biopolítica do Estado de Direito, que avoca para si a constituição dos denominados *homo sacer*, é proporcionado a razão pela qual afirma-se viver em um “Estado de Exceção permanente”: a ficção que salvaguarda o ordenamento que virou regra. A manobra policialesca, dita “democrática”, elenca seus inimigos, demonizados e alvos do combate público.

Esta perspectiva demonstra que o discurso protetivo dos direitos e garantias fundamentais, bem como dos direitos humanos, se perde na incongruência ideológica de sua origem. As prescrições amplas e abstratas transformam a tutela do indivíduo em algo rotulado, destituído de um triunfo garantista contrário ao sistema legal vigente. Desta feita, desde as críticas marxistas, quanto aos direitos do homem, se observa que as prescrições de defesa encontram-se falhas em suas propostas, que ajuda a impulsionar a difusão da segregação da própria sociedade, ao invés de defendê-la.

O posicionamento supramencionado guarda conformidade com o próprio modo pelo qual o sistema jurídico observa o sujeito. Não como a ficção “sujeito de direito”, mas sim como um ser fetichizado pela superestrutura cotidiana, que é impulsionado à uma nova categoria: a de “sujeito pós-traumático”. Portanto, o “sujeito pós-traumático” é a forma de subjetividade que se vê alvo do sistema penal burguês,

bem como de uma gama de atrocidades que reforçam a ideologia capitalista por trás da forma jurídica.

Calha pontuar que no quarto capítulo, “Os quatro cavaleiros do Apocalipse penal moderno: os sagrados sinais da lógica inquisitorial”, buscou-se o seguimento ao pensamento construído pela forma de uma alegoria: a última crise do aparato penal. Para tanto, deu-se atenção ao potencial “sintomático” que a ideologia inquisitorial carrega em suas representações, sendo necessário o “nível zero da crítica ideológica” para se pensar de acordo com os ditames da sociologia criminal crítica (“Criminologia Crítica”, matriz teórica que, conforme já dito, embasou toda a dissertação).

Elucidando a alegoria acima indicada, elencou-se os quatro cavaleiros: o ensino jurídico; o sistema econômico neoliberal; a constituição simbólica do medo; e o aparelho midiático. Estas quatro figuras compõem um rol – não exaustivo – de uma alegoria que aponta para a iminente crise final da lógica punitiva, vivida por todos os sujeitos que atualmente encontram-se submetidos ao tortuoso sistema criminal vigente.

Por fim, o quinto capítulo “O gozo do consumo punitivo: a modulação punitiva em objeto mercadológico”, confirmou a hipótese central do escrito: a punição vem se tornando mercadoria simbólica em uma sociedade de discriminação classista e discrepâncias sociais. Forma-se, assim, uma economia política da pena, que encontra no signo repressor o insumo simbólico que proporciona uma nova forma de canibalismo social.

Há, assim, a demanda de uma sociedade de consumo punitivo, a qual se prende no mundo das representações ideológicas de maneira messiânica, realizando seu gozo constante e cíclico. O Outro, que é alvo da punição transformada em mercadoria, é, justamente, o *homo sacer*, ou melhor, o sujeito pós-traumático, uma forma de rotulação que encontra no preconceito do sistema econômico, e das relações de poder, seu sustentáculo por excelência.

Assim, conclui-se que desde o ensino da lógica repressiva positiva, destituído de crítica social e sistêmica, até sua prática, tem-se o reforço de preconceitos e modulações fictícias da norma jurídica burguesa. O ordenamento jurídico – refém ideológico – acaba por reforçar a defesa do capital como mote primordial, se valendo da ira repressiva como arma de tutela. No contexto da eficiência inserida no neoliberalismo, a punição se torna algo impulsionado, confirma-se a constituição subjetiva dos “sujeitos pós-traumáticos”, que irão consumir e serem consumidos por uma “economia política simbólica da pena”, impulsionada pelo discurso institucional e midiático.

A intenção da presente dissertação é similar a esta passagem narrada por Lacan. Não se objetiva trazer uma fórmula mágica, laboratorial, e de alto grau de redução ontológica que corresponda a uma verdade única que poderá transformar toda a esfera social a partir de uma resposta jurídica. Em uma cultura cada vez mais pós-moderna, a crítica deve ser a arma de maior construção, funcionando muito mais como um vírus de computador com o objetivo de romper com as aparências e com o comodismo da ideologia jurídica burguesa em sua plenitude. Este escrito é apenas um dos possíveis pontos de partida de um compromisso ético-político amplo, que proponha um universalismo emancipatório radical em prospectiva, que se oponha ao *loco* do capitalismo contemporâneo em sua faceta predatória, inserido nas prescrições jurídicas e nos preconceitos sociais²⁷⁵.

Daí a importância de um pensamento que leve em consideração o poder reflexivo da filosofia frente o campo jurídico. Não apenas uma “filosofia do direito”, mas uma filosofia crítica da própria esfera normativa. Neste ponto, mais uma vez Zizek se faz necessário: talvez o clamor pela filosofia exsurja precisamente na exceção, a necessidade do pensamento filosófico autêntico nasça nos momentos em que os demais componentes do edifício social não conseguem mais realizar uma forma de “papel adequado” ao complexo social tempestivo²⁷⁶.

²⁷⁵ DALY, Glyn. Introdução. In: ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível: conversas com Zizek**. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.7-8.

²⁷⁶ “E se o espaço “apropriado” da filosofia consistir justamente nas brechas e interstícios abertos pelos deslocamentos “patológicos” do edifício social?” (ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível: conversas com Zizek**. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p.69).

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. São Paulo: Noeses, 2011.

_____. **Ética e retórica**. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **A retórica constitucional**: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. A expansão da pós-graduação em Direito e a necessidade de novas regras – A experiência o programa de pós-graduação em Direito da UFPE. **Cadernos da Pós-Graduação em Direito da UFPA**. Jul/Dez 1988-89. N.14. vol.6. Belém: Programa de Pós-Graduação em Direito, 2000.

_____. Teoria dos Direitos Subjetivos e o Problema da Positivização dos Direitos Humanos como fundamento da legalidade constitucional. In: BRANDÃO, Cláudio; CAVALCANTI, Francisco; ADEODATO, João Maurício. **Princípio da legalidade**: da dogmática jurídica à teoria do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 2009.pp.79-98.

ADORNO, T. W. “Indústria Cultural”. In: COHN, Gabriel (org). **Adorno**: Sociologia. 2. ed. São Paulo: Ática, 1994.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua**. Belo Horizonte: UFMG, 2002.

_____. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. *Introduction note on the concept of Democracy*. In: _____ (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.1-5.

_____. **Profanações**. São Paulo: Boitempo, 2007.

ALEXY, Robert. A existência dos direitos humanos. In: _____ (et al.) (orgs.). **Níveis de efetivação dos direitos fundamentais civis e sociais**: um diálogo Brasil e Alemanha. Joaçaba: Editora Unoesc, 2013. p.67-76.

ALTHUSSER, Louis. *La filosofía como arma de la revolución*. 25ed. Madrid: Siglo Venturino, 2005.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas mãos da criminologia*. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

ARISTOTLE. *Politics and the Constitution of Athens*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

BACHELARD, Gaston de. *O novo espírito científico*. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1968.

_____. Conhecimento comum e conhecimento científico. *Tempo Brasileiro* 28. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1972.

BADIOU, Alain. *The democratic emblem*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). *Democracy in what state?* Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.6-15.

_____. *The meaning of Sarkozy*. Nova Iorque: Verso, 2010.

BALIBAR, Etienne. *Is a Philosophy of Human Civic Rights Possible?* In: *South Atlantic Quarterly*. v. 103, n. 2-3. Durham: 2004, p.311-322.

BALLWEG, Ottmar. Retórica analítica e direito. In: ADEODATO, João Maurício; BITTAR, Eduardo C.B. . *Filosofia e teoria geral do direito*: homenagem a Tercio Sampaio Ferraz Junior. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p.965-974.

BARATTA, Alessandro. *Prefazione*. In: MOCCIA, Sergio. *La perenne emergenza: tendenze autoritarie nel sistema penale*. 2 ed. Milão: Edizione Scientifiche Italiane, 2002.

_____. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BAUDRILLARD, Jean. *Para uma crítica da economia política do signo*. Lisboa: Edições 70, 1995.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

_____. **Globalização: as conseqüências humanas.** Tradução de: Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BATISTA, Nilo. Justiça e linchamento. In: **Discursos sediciosos.** N.12. Rio de Janeiro: 2002.

_____. **Punidos e mal pagos.** Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BECK, Ulrich. **Weltrisikogesellschaft: auf der Suche nach der verlorenen Sicherheit.** Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2007.

BENJAMIN, Walter. Sobre o conceito de história. In: **Obras Escolhidas: Magia e Técnica, Arte e Política.** 2 ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.

_____. O capitalismo como religião. In: LÖWY, Michael. **O capitalismo como religião.** São Paulo: Boitempo, 2013.

BOLT, Raphael. **Criminologia midiática.** Curitiba: Juruá, 2013.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** São Paulo: Bertrand, 2003.

BOWMAN, Wayne D. **Philosophical Perspectives on Music.** Nova Iorque: Oxford University Press, 1998.

BROWN, Wendy. "We are all democrats now...". In: AGAMBEN, Giorgio (et.al. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.44-57.

BUENO DE CARVALHO, Amilton. O juiz e a jurisprudência: um desabafo crítico. In: BONATO, Gilson (org.). **Garantias constitucionais e processo penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

BUTLER, Judith. **Antigona's claim.** Nova Iorque: Columbia University Press, 2000.

BUTLER, Rex. **The zizek dictionary.** Londres: Acumen publishing, 2014.

CÁRCOVA, Carlos María. *Derecho y Narración*. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. **Direito e literatura: ensaios críticos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p.11-20.

CARVALHO, Salo de. Criminologia crítica: dimensões, significados e perspectivas atuais. In: **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 21. Vol.104. Set-Out. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.279-303.

_____. Tântalo no Divã (Novas críticas às reformas no sistema punitivo brasileiro). **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Ano 12. Set-Out. n.50. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Anti-manual de criminologia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CARVALHO, Thiago Fabres de. A bravura indômita da justiça penal: o imaginário punitivo à luz da ética da vingança. In: **Revista de direitos e garantias fundamentais**. Vol.8. Vitória: FDV, 2010, p.311-337.

CLAREMONT, Chris; BYRNE, John. **X-men: dias de um futuro esquecido**. São Paulo: Panini, 2014.

CORDERO, Franco. **Guida alla procedura penale**. Torino: 1986.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sonhocídio: Estragos neoliberais no ensino do Direito ou “la busqueda del banquete perdido”, como diria Enrique Marí. **Revista do instituto de hermenêutica jurídica**, Porto Alegre, vol.1, n.1, p.107, jan. 2003, p.101-107.

_____. **A lide e o conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá, 1989.

_____. O gozo pela punição (em face de um estado sem recursos). In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MORAIS, José Luiz Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz. **Estudos constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.137-150.

_____. Prefácio. In: LOPES JR, Aury. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p.XVI.

_____. Jurisdição, psicanálise e o mundo neoliberal. In: _____. (et.at.). **Direito e neoliberalismo**: elementos para uma leitura interdisciplinar. Curitiba: EDIBEJ, 1996.

_____. O papel da jurisdição constitucional na realização do Estado Social. In: **Revista de Estudos Criminais**. N.10, .Porto Alegre: 2003, p.47-59.

_____. O absurdo das denúncias genéricas. In: FISCHER, Octavio Campos (Coord.). **Tributos e direitos fundamentais**. São Paulo: Diatlética, 2004. p.136-157.

_____. O furo inevitável do pensamento único. In: _____ (org et al.). **Constituição e estado social**: os obstáculos à concretização da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DALY, Glyn. Introdução. In: ZIZEK, Slavoj. **Arriscando o impossível**: conversas com Zizek. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

DELEUZE, Gilles. Post-scriptum sobre as sociedades de controle. In: _____. **Conversações**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1992, p.219-226.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Artigo 5º, caput**. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (orgs.). **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.p.69-76.

DUFOUR, Dany-Robert. **A arte de reduzir as cabeças**: sobre a nova servidão na sociedade ultraliberal. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005.

DUSSEL, Enrique. **Hacia uma filosofia política crítica**. Bilbao: Desclée, 2001.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. 12 ed. São Paulo: Perspectiva, 1995.

FILHO, Roberto Lyra. **Karl, meu amigo**: diálogo com Marx sobre o Direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1983.

FLORES, Joaquín Herrera. **Teoria crítica dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Rio de Janeiro: Vozes, 1977.

_____. **Em defesa da sociedade:** curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. **Sécurité, territoire, population: cours au Collège de France (1977-1978).** Paris: Seuil/Gallimard, 2004.

FREUD, Sigmund. **A interpretação dos sonhos.** São Paulo: Imago, 1999.

GALEANO, Eduardo. **De pernas para o ar – a escola do mundo ao avesso.** São Paulo: LPM, 2000.

GEREZ-AMBERTÍN. **Entre dívidas e culpas:** sacrifícios – crítica da razão sacrificial. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008.

HARVEY, David. **Para entender O Capital:** livro 1. São Paulo: Boitempo, 2013.

HEAD, Michael. **Evgeny Pashukanis: a critical reappraisal.** Nova Iorque: Routledge, 2008.

HEGEL, G. W. F. **Estética.** Lisboa: Guimarães editora, 1993.

_____. **Fenomenologia do espírito.** Rio de Janeiro: Vozes, 2009.

HOBBS, Thomas. **Leviatã:** ou matéria, forma e poder de uma república eclesiástica civil. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

JAKOBS, Günther; CANCIO MELIÁ; Manuel. **Derecho penal del enemigo.** Madrid: Civitas, 2003.

JÚNIOR, Celso Naoto Kashiura. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês:** ensaios sobre Pashukanis. Campinas: Unicamp, 2009, p. 117-133.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes.** Porto: Editora Porto, 1995.

LACAN, Jacques. **O seminário 20**: mais ainda. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

_____. **O seminário 23**: o sintoma. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

_____. **O seminário 17**: o avesso da psicanálise. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

_____. **O Seminário 19**: [2ª parte] o saber do psicanalista [1971-1972]. Recife: Publicação não comercial exclusiva para membros do CENTRO DE ESTUDOS FREUDIANOS DO RECIFE, 1997.

_____. **O seminário 4**: a relação de objeto. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995.

_____. **Conference à l'université de Milan**. 12 de maio de 1972, aula inédita.

_____. **Escritos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

LEÃO, Emmanuel Carneiro. O sentido grego do caos. **SOFIA: Revista de filosofia da UFES**, Vitória, Ano 1. n.0, 1994..

LEBRUN, Gérard. Contrato social ou negócio de otário. In: _____. **A filosofia e sua história**. São Paulo: Cosac Naify, 2006, p.225-236.

LEBRUN, Jean-Pierre. **Um mundo sem limite**: ensaio para uma clínica psicanalítica do social. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004.

LEFORT, Claude. **A invenção democrática**. São Paulo: Brasiliense, 1983.

LEGENDRE, Pierre. **O amor do censor**: ensaio sobre a ordem dogmática. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

MAG AHLÃES, José Luiz Quadros de. **Artigo 1º**. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.7-26.

MARX, Karl. **O capital**. Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

_____. **Para uma crítica da economia política.** São Paulo: Abril Cultural, 1982.

_____. **Manuscritos econômicos-filosóficos e outros textos escolhidos.** São Paulo: Abril Cultural, 1978.

_____. **Manuscritos econômico-filosóficos.** São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. **Contribuição à crítica da economia política.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Crítica da filosofia do Direito de Hegel.** São Paulo: Boitempo, 2010.

MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e forma política.** São Paulo: Boitempo, 2013.

MAY, Todd. ***Contemporary political movements and the thought of Jacques Rancière: equality in action.*** Edimburgo: Edinburgh University Press, 2010.

MELMAN, Charles. **O homem sem gravidade: gozar a qualquer preço.** Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2003.

MELOSSI, Dario. A questão penal em O Capital. In: **Margem Esquerda.** Vol.4. Out. São Paulo: Boitempo, 2004, p.124-140.

MENEGAT, Marildo. **Estudos sobre ruínas.** Rio de Janeiro: Revan, 2012.

MÉSZÁROS, István. **Estrutura social e formas de consciência: a determinação social do método.** São Paulo: Boitempo, 2009.

_____. **O poder da ideologia.** São Paulo: Boitempo, 2012

_____. **Filosofia, ideologia e ciência social.** São Paulo: Boitempo, 2008.

_____. **A teoria da alienação em Marx.** São Paulo: Boitempo, 2006.

MOORE, Alan; GIBBONS, Dave. **Watchmen**. São Paulo: Abril, 1999.

MORIN, Edgar, LE MOIGNE, Jean-Loius. **A inteligência da complexidade**. São Paulo: Petrópolis, 2000.

NANCY, Jean-Luc. *Finitude and infinitude democracy*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.58-75.

NUNES, António José Avelãs. A crise atual do capitalismo: crise esperada e quase programada. **Revista dos Tribunais**. Ano 101. Vol.918. Abril/2012. São Paulo: Revista dos tribunais, 2012.

PASHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. A teoria marxista do direito e a construção do socialismo. In: NAVES, Márcio Brilhantino. **O discreto charme do direito burguês: ensaios sobre Pashukanis**. Campinas: Unicamp, 2009, p. 137-152.

_____. **A teoria geral do direito e o marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.

_____. *The marxist theory of State and Law*. In: BEIRNE, Piers; SHARLET, Robert (orgs.). **Pashukanis: selected writings on marxism and Law**. Londres: Academic Press, 1980, p.273-301.

PEREIRA, Marcelo Ricardo. **A impostura do mestre**. Belo Horizonte: Argumentum, 2008.

PHILIPPI, Jeanine Nicolazzi. A fora e a força da Lei: reflexão sobre um vazio. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (org.). **Direito e psicanálise: interseções a partir de "O estrangeiro" de Albert Camus**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

_____. **A lei** – uma abordagem cruzada entre direito e psicanálise. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

PLATO. **The Republic**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

POULANTZAS, Nico. **Hegemonia y dominacion en El Estado Moderno**. 2 ed. Buenos Aires: Siglo Venturino, 1973.

_____. **Estado, poder y socialismo**. 9 ed. Madrid: Siglo Venturino, 2005.

RANCIÈRE, Jacques. **Política, policía, democracia**. Santiago: LOM Ediciones, 2006.

_____. **O desentendimento**: política e filosofia. São Paulo: Editora 34, 1996.

_____. As desventuras do pensamento crítico. In: CARDOSO, Rui Mota. **Crítica do contemporâneo**: conferências internacionais. Porto: Fundação Serralves, 200, p.75-98.

_____. **Hatred of democracy**. Nova Iorque: Verso, 2009.

_____. *Who is the Subject of the Rights of Man?* In: **South Atlantic Quarterly**. v. 103, n. 2-3. Durham: 2004, p.297-310.

_____. *Democracies against Democracy*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.76-81.

_____. **O mestre ignorante**: cinco lições sobre emancipação intelectual. São Paulo: Autêntica, 2010.

ROCHA, Leonel Severo; PÊPE, Albano Marcos Bastos. **Genealogia da crítica jurídica**: de Bachelard a Foucault. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

ROCHA, Leonel Severo; COSTA, Bárbara Silva. Ensino do Direito e percepções discentes: contribuições waratianas para a construção da pedagogia do novo. In: SILVEIRA, Vladmir Oliveira da; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Napolini; COUTO, Mônica Bonetti. **Educação jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2013, p.273-294.

ROSA, Alexandre Moraes da; LOPES, Ana Christina Britto. **Ato infracional**: princípios e garantias constitucionais. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

_____. O Juiz (Garantista) e a Execução Penal: por uma racionalidade consequencialista (MacCormick). In: CARVALHO, Salo. **Crítica à Execução Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p.410-432.

ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

ROSS, Kristin. *Democracy for sale*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.82-99.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **The social contract**. Cambridge: Cambridge University Press,, 1997.

_____. **Discurso sobre a origem da desigualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

_____. **Discurso sobre a economia política e contrato social**. Rio de Janeiro/Petrópolis: Vozes, 1996.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2 ed. Rio de Janeiro: 2004.

SAFATLE, Vladimir. **Cinismo e falência da crítica**. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. **A esquerda que não teme dizer seu nome**. São Paulo: Três estrelas, 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **O discurso e o poder**: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris.

_____. **Para um novo senso comum**: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. São Paulo: Boitempo, 2007.

_____. Os processos de globalização. In: _____(org.). **Globalização e as ciências sociais**. 4 ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SCHWARTZ, Germano. **A Constituição, a Literatura e o Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006,

SIMON, Paul. **The sound of silence**. Disponível em: <<http://www.vagalume.com.br/simon-garfunkel/the-sounds-of-silence-traducao.html>>, Acesso em 14 de maio de 2014.

STRECK, Lenio Luiz. Faltam grandes narrativas no e ao Direito. In: STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. **Direito e literatura**: da realidade da ficção à ficção da realidade. São Paulo: Atlas, 2013, p.227-231.

STUCKA, Petr Ivanovich. **Direito e luta de classes**: teoria geral do Direito. São Paulo: Acadêmica, 1988.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. **Direito e literatura**: reflexões teóricas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p.11-68.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

_____. Sobre a “janela quebrada” e alguns outros contos sobre segurança vindos da América. In: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria. **Teoria Geral dos Direitos Humanos**. Vol.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

WARAT, Luiz Alberto. **Introdução ao estudo do Direito**: a epistemologia jurídica da modernidade. Vol.II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.

_____. **Introdução ao estudo do direito**: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Vol. 3. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

_____. **Introdução ao estudo do Direito**: interpretação da lei, temas para uma reformulação. Vol.I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

_____. A condição transmoderna do desencanto com a cultura jurídica. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.35-26.

_____. Confissões e ilusões: manifesto para contradogmáticas. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito**: o sonho acabou. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.97-104.

_____. *Pálpitos epistemológicos para el siglo XXI*. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.15-26.

_____. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.27-34.

_____. Manifestos para uma ecologia do desejo. In: WARAT, Luiz Alberto. **Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade**. Vol.1. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.187-289.

_____. *La forntune du pot*. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.105-114.

_____. Utopias, conceitos e cumplicidades na interpretação da lei. In: WARAT, Luiz Alberto. **Epistemologia do Direito: o sonho acabou**. Vol.2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p.351-360.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus Logico-Philosophicus**. 2 ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1994.

ZIZEK, Slavoj. **Menos que nada: Hegel e a sombra do materialismo dialético**. São Paulo: Boitempo, 2013.

_____. **A visão em paralaxe**. São Paulo: Boitempo, 2008.

_____. **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2010.

_____. *From democracy to divine violence*. In: AGAMBEN, Giorgio (et.at. org.). **Democracy in what state?** Nova Iorque: Columbia University Press, 2011, p.100-120.

_____. **Arriscando o impossível: conversas com Slavoj Zizek**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

_____. *The sublime object of ideology*. Londres: Verso, 1989.

_____. *The year of dreaming dangerously*. Nova Iorque: Verso, 2012.

_____. *Às portas da revolução*: escritos de Lenin de 1917. São Paulo: Boitempo, 2005.

_____. Como marx inventou o sintoma?. In: _____. *Um mapa da ideologia*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

_____. *Primeiro como tragédia, depois como farsa*. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. *En defensa de la intolerancia*. Madrid: Sequitur, 2008.

_____. *L'inconscient, c'est la politique*. Disponível em: <
<http://cdsonline.blog.lemonde.fr/2011/08/31/inconscient-cest-la-politique/#xtor=RSS32280322>>. Acesso em 15 de maio de 2014

_____. *Against human rights*. In: *New Left Review*. n.34. jul/ago. Londres: 2005, p.115-131.

_____. *Vivendo no fim dos tempos*. São Paulo: Boitempo

_____. *Bem-vindo ao deserto do real*. São Paulo: Boitempo, 2003.