

DISCENSO

Conselho Editorial

Prof.^a Dr.^a Jeanine Nicolazzi Philippi, Ana Carolina Ceriotti, Carla de Avellar Lopes, Diogo Gonçalves Andrade, Domitila Villain Santos, Glenda Vicenzi, Marcelo Born, Marja Mangili Laurindo, Murilo Rodrigues da Rosa, Rafael Luiz Innocente, Renata Volpato, Rodrigo Alessandro Sartoti, Victor Cavallini.

Centro de Ciências Jurídicas

Diretora: Prof. Dr. Luis Carlos Cancellier de Olivo

Vice-Diretor: Prof. Dr. Ubaldo Cesar Balthazar

Programa de Educação Tutorial (PET-DIREITO-UFSC)

Tutora: Prof.^a Dr.^a Jeanine Nicolazzi Philippi

Bolsistas: Ana Carolina Ceriotti, Carla de Avellar Lopes, Diogo Gonçalves Andrade, Domitila Villain Santos, Glenda Vicenzi, Marcelo Born, Marja Mangili Laurindo, Murilo Rodrigues da Rosa, Rafael Luiz Innocente, Renata Volpato, Rodrigo Alessandro Sartoti, Victor Cavallini.

Projeto Gráfico

Karina Silveira

Capa

Victor Cavallini, sobre ilustração de Colin Eadie (www.colineadie.com)

Revisão

Bolsistas do PET-DIREITO-UFSC

Diagramação

Jamile Munaier

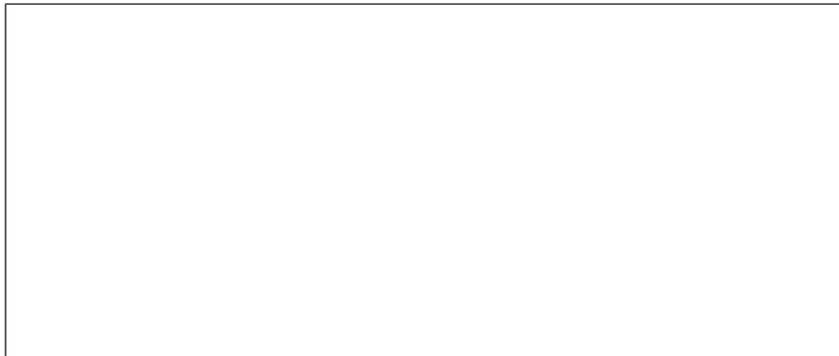
Endereço

Campus Universitário Trindade, Centro de Ciências Jurídicas, Sala 108

Florianópolis, Santa Catarina, Brasil

CEP: 88036-970 – Telefone: (48) 3721-6522

<http://petdireito.ufsc.br/> - petdirufsc@gmail.com



Catlogação na Publicação por:

DISCENSO

Revista de Graduação do PET – Direito – UFSC



Florianópolis, 2013

Sumário

Apresentação	9
Opinião	11
Entrevista com os Professores Drs. Efrain Echevarria e Alie Pérez Por: <i>Murilo Rodrigues da Rosa</i>	15
Entrevista com o Professor Dr. Edson Luis de Almeida Teles Por: <i>Domitila Villain, Glenda Vicenzi e Carla de Avellar Lopes</i>	35
Debate	43
Estado de exceção e capitalismo: ação política transformadora e repressão estatal Por: <i>Allan Mohamad Hillani</i>	47
Cidadania e republicanismo: o dilema pluralista sob a égide constitucionalista Por: <i>Carla Danyelle Desidério Freitas e Humberto Henrique Rufino de Miranda</i>	75
A decadência da mentira: um estudo sobre a questão democrática a partir da obra de Slavoj Žižek Por: <i>Marja Mangili Laurindo</i>	103

Contribuições para a compreensão do Direito como uma nova relação com a política Por: <i>Rafael Luis Innocente</i>	121
Cultura para todos como terra de ninguém Por: <i>Victor Cavallini</i>	139
Dossiê	157
Os direitos humanos como interdição da política: uma leitura a partir de Giorgio Agamben Por: <i>Glenda Vicenzi</i>	161
<i>Oikonomía</i> e Economia: ontologia e práxis na fundação da democracia Por: <i>Guilherme Milkevicz e Renata Volpato</i>	177
A tarefa política da humanidade quando o estado de exceção se torna paradigma jurídico político Por: <i>Melissa Mendes de Novais</i>	197
Artigos	207
<i>Law and Economics</i> : o discurso da exceção no Direito Por: <i>Ana Carolina Ceriotti</i>	211
Do criminoso nato ao estigma do delinqüente: heranças das teorias lombrosianas no sistema penal brasileiro Por: <i>Clara Flores Seixas de Oliveira</i>	229
Uma análise do sistema penitenciário à luz da teoria barattiana Por: <i>Domitila Villain Santos</i>	251

Aspectos jurídicos da radiodifusão no Brasil: uma abordagem crítica Por: <i>Edson Ricardo Scolari Filho</i>	277
Tolerância é violência: em defesa da restrição da liberdade de expressão Por: <i>Guilherme Milkevicz</i>	305
Redução da maioria penal: uma medida imediatista e acrítica Por: <i>Renan Teixeira Sobreiro</i>	323
Base e superestrutura: superar o reconhecimento no Direito Por: <i>Renata Volpato</i>	347
Cultura e Arte	377
Brasileiro surdo: comentários sobre o filme “O som ao redor” Por: <i>Felipe Dutra Demetri</i>	381
Filhos da terra Por: <i>Leonísia Moura Fernandes</i>	385
Tic-Tac Por: <i>Victor Cavallini</i>	389
Espaço Público	397
O que as câmeras não mostram Por: <i>Rafael de Deus Garcia</i>	401

Apresentação

Em tempos em que os ditos *direitos sociais* foram convertidos em *prestações de serviços*, há que se perguntar: qual o papel do Direito enquanto regulador destas relações entre mercado e população? E, ainda, que tipo de democracia ele sustenta?

O PET-Direito apresenta o quarto número de sua Revista *Discenso*, em que procura, se não dar respostas, compreender o significado de tais perguntas e a engrenagem sociopolítica da qual faz parte o Direito, a partir de sua função reguladora e da possibilidade da construção de uma *real* democracia no âmbito das relações sociais.

Resultado de uma série de esforços do grupo, iniciados com o lançamento da Revista *Discenso* de nº 1, este número consiste na concretização dos projetos desenvolvidos ao longo do ano de 2012 que tiveram como tema as relações possíveis entre Direito e Democracia, em especial o grupo de estudos e o Seminário de mesmo nome. A Revista permanece com suas tradicionais divisões, quais sejam: Debate: destina-se aos trabalhos que discutam, sob viés crítico, acerca da relação do Direito com o tema em foco - neste caso, Democracia; Dossiê: dedicada aos trabalhos que discutam a obra ou o pensamento de grandes autores no campo do Direito, bem como um subtema que case com o tema central da

revista. O quarto número da Revista Discenso põe em tela e busca discutir a obra do filósofo italiano Giorgio Agamben; Artigos: espaço para a publicação de textos sobre direito sem necessária vinculação ao tema proposto; Cultura & Arte: reservada às mais diversas manifestações artísticas, abrindo-se espaço às críticas literária e musical, poesia, prosa, resenhas de cinema, fotos, desenhos e trabalhos gráficos em geral; Espaço Público: reunião de textos críticos, avaliativos e propositivos, versando sobre os cursos de graduação em Direito da UFSC e do país, com abordagem de questões relativas à qualidade de ensino, de pesquisa e de extensão, bem como temas atuais e relevantes aos acadêmicos de direito.

Permanece neste quarto número a intenção que fundamentou a ideia inicial de criar uma revista de âmbito de graduação: a de fomentar o pensamento crítico em uma área que tende a burocratizar-se e cristalizar-se em nome da “segurança jurídica”, artifícios que condicionam a manutenção de um certo *status quo* social. Neste sentido, o PET-Direito almeja promover à comunidade em geral discussões acerca das questões fundamentais que sustentam os atuais sistemas econômico, cultural e jurídico e a importância daquelas para a produção constante de um projeto alternativo de sociedade.

Espera-se, com esta nova publicação, que se possa contribuir, ainda que infimamente, para o despertar da crítica nos leitores e para aqueles que pesquisam na área do direito.

Conselho Editorial

Opinião

Contribuições de docentes convidados

Entrevista com os professores
Efraim Echevarria e Alie Pérez
*Universidade "Hermanos Saíz Montes de
Oca". Pinar de Río. Cuba.*

Entrevista com o professor Edson Teles
Universidade Federal de São Paulo

Entrevista com os professores Efraín Echevarria e Alie Pérez

Por Murilo Rodrigues da Rosa ¹

Dr.C. Efraín Echevarria Hernández - Profesor Auxiliar na Universidade “Hermandos Saíz Montes de Oca”. Pinar del Río. Cuba

Dr.C. Alie Pérez Véliz - Profesor Auxiliar na Universidade “Hermandos Saíz Montes de Oca”. Pinar del Río. Cuba

Introducción

El **17 de marzo** de 2010 los periódicos y televisiones hablaban de cómo la “Policía Cubana reprimía con violencia una manifestación pacífica de las damas de blanco”, el **26 de marzo** RTVE mostraba la solidaridad de “Miami con las damas de blanco”, el **21 de junio** los medios daban cuenta de la presentación del libro de Yoanis Sánchez Word Press, un blog para hablar del mundo ‘ con titulares del tipo “Sueño con un 15-M en la Plaza de la Revolución’ de La Habana, el **28 de septiembre** el presidente de EEUU en una entrevista desde la Casa Blanca contestando a preguntas de la comunidad hispana sobre emigración y decía

¹ Académico da 5ª fase do curso de Direito da UFSC e bolsista do Programa de Educação Tutorial.

que “Ya ha llegado la hora de que suceda algo en Cuba” (**El País, 28-09-11**). La lista de noticias, artículos, declaraciones que se refieren a Cuba, ocurra o no algo reseñable sería interminable. De este listado de referencias y noticias que plagan todos los medios masivos -nacionales e Internacionales -el tono, los contenidos y las formas son abiertamente agresivos hacia Cuba. Tal situación presente en todos los grandes medios de comunicación, casi desde el triunfo de la revolución en 1959 ha formado parte de una estrategia de descrédito del modelo socialista cubano con el objetivo de presentarlo como una dictadura.

En tal sentido el debate sobre el tema de la democracia y las libertades políticas que en general es sumamente complicado, cuando se trata de Cuba adquiere matices no solo académicos, sino también emocionales y político – ideológicos de relevancia, por tal razón agradecemos al señor MURILO RODRIGUES DA ROSA por su amable invitación para participar de esta publicación, que nos permite exponer modestamente nuestros puntos de vista sobre las preguntas realizadas esperando que contribuyan modestamente en los debates sobre este tema y sus matices en nuestro querido país.

1. ¿Usted podría contarnos, brevemente, como funcionan las elecciones para la Asamblea Nacional Del Poder Popular, órgano supremo del poder del Estado? ¿Y o que eres, y como es elegido, el Consejo de Estado? Como es elegido el jefe del Gobierno? Usted piensa que esta forma de lecciones son democráticas y respetan la voluntad del pueblo?

El procedimiento para la elección de los miembros del Consejo de Estado de la República de Cuba está consagrado en el artículo 74 de la Constitución, el cual expresa “La Asamblea Nacional

del Poder Popular elige, de entre sus diputados, al Consejo de Estado, integrado por un Presidente, un Primer Vicepresidente, un Secretario y veintitrés miembros más”.

Debe recordarse que la Asamblea Nacional del Poder Popular es el máximo órgano de poder del Estado, y todos sus miembros, los 617 diputados, son elegidos en votación directa, libre y secreta por el pueblo; de ellos, después de haber sido elegidos directamente por el pueblo, se eligen los miembros del Consejo de Estado, que no es más que un órgano de representación de la Asamblea, ante la cual el Consejo de Estado es responsable y a la cual le debe rendir cuentas.

Resumiendo: que los miembros del Consejo de Estado, para llegar allí, se deben haber sometido a una doble elección, primero una directa mediante la cual el pueblo los elige como diputados, y otra indirecta para el pueblo, pero directa para los mismos diputados, mediante la cual estos escogen entre ellos, de manera igualmente secreta, al Consejo de Estado. El procedimiento para esta elección se regula de manera explícita en la Ley No.72 “Ley Electoral”

El jefe del Gobierno en Cuba es el Presidente del Consejo de Estado, que es a la vez el Presidente del Consejo de Ministros, al amparo del propio artículo 74 de la Constitución de la República. El procedimiento para su elección es el ya referido en el artículo 74.

Considero que la elección es democrática, y respetan la voluntad del pueblo, si se entiende por pueblo a las grandes mayorías, lo cual no quiere decir que no pueda ser perfectible como toda obra humana. Debemos considerar que los diputados en Cuba, integrantes del máximo órgano de poder del Estado, no fueron nominados por ningún Partido político, ni siquiera por el

Partido Comunista, elemento que generalmente se ha utilizado en las llamadas sociedades democráticas occidentales como un filtro de la clase política, para desechar a aquellos aspirantes que no responden a los intereses de dicha clase política, la que además maneja los medios de comunicación y todo el aparato de propaganda electoral, poniendo a algunos candidatos indeseables para las elites políticas en franca desventaja.

En Cuba la ley regula una propaganda modesta e igualitaria, y prioriza como método de divulgación las biografías pegadas en lugares públicos, con una estructuración formal similar para todos los candidatos, y el intercambio directo e igual de todos los candidatos con sus electores, con visitas a centros laborales, educacionales y comunidades, para intercambiar sobre sus principales problemáticas y las posibles soluciones a sus problemas. Esta visión tiene dos grandes fortalezas democráticas: no privilegia a un candidato sobre otro en virtud de su poder económico sobre los medios de comunicación, y estimula el intercambio directo con los electores. Ningún candidato ya elegido como diputado puede recibir remuneración económica por su actividad política, pues este trabajo, que es adicional, se considera un servicio a la comunidad.

Hay que señalar como elemento singular de la democracia participativa cubana, que la Comisiones de Candidatura, a todos los niveles, es presidida por un representante de la Central de Trabajadores de Cuba, y la integran representantes de la Federación de Mujeres Cubanas, la Asociación de Nacional de Agricultores Pequeños, la Federación Estudiantil Universitaria y otras organizaciones de masas, lo cual se consagra en los artículos 68, 69 y 70 de la mencionada Ley Electoral. Imagine cuan democrático es para una sociedad en la que quienes propone los candidatos que van a boleta electoral son los sindicatos, las

organizaciones estudiantiles, campesinas, y otras, además del pueblo en asambleas de barrio, y no los Partidos políticos.

Debe destacarse que en relación a los precandidatos propuestos se hace un amplio proceso de consulta popular a través de instituciones, centros de trabajo y organizaciones sociales, así como ante los delegados a las Asambleas Municipales del Poder Popular, los que emiten libremente su criterio sobre las personas propuestas, lo que se regula en el artículo 87 de la Ley Electoral cubana. Es práctica política no escrita que en el estudio que hacen las organizaciones sociales sobre los posibles candidatos a diputados se trate de buscar una representación de la mayor cantidad de sectores y estratos de la sociedad, lo que incluye diferentes profesiones u oficios, caracteres raciales, edades, sexos, creencias religiosas entre otras.

2. ¿Cual es el papel del Partido Comunista de Cuba en las elecciones y en el sistema político cubano? Cual es la diferencia entre el Partido y el Gobierno? Piensas que hay una “dictadura” del Partido sobre la isla?

El Partido Comunista de Cuba, dentro del sistema político cubano, juega el papel que le confiere la Constitución de la República, en su artículo 5, al plantear que “...es la vanguardia organizada de la Revolución cubana, es la fuerza dirigente superior de la sociedad y el Estado, que organiza y orienta los esfuerzos comunes hacia los altos fines de la construcción del socialismo”. El Partido sin embargo funciona de manera independiente al gobierno. El Partido ejerce una función de dirección política general de la sociedad, traza metas a largo plazo, establece principios políticos para la construcción del socialismo, agrupa la vanguardia política en esa tarea y moviliza las masas en los procesos de discusión política.

Desde el punto de vista electoral el Partido no tiene ninguna función oficial reconocida por la Ley, no nombra, ni postula, no participa como institución en la Comisión de Candidatura, ni en la Comisión Electoral; aunque esto no significa que si se le consulta esté obligado a negar emitir su criterio sobre las condiciones personales de los candidatos, lo cual no tiene fuerza vinculante para los agentes electorales. Hay que recordar que el Partido Comunista de Cuba no es un partido con fines electorales, es un partido de nuevo tipo, cuyo fin es organizar y conducir el proceso de transición al socialismo, sus fines son de estrategia política, no de táctica electoral; no es un Partido para gobernar, es un Partido para dirigir.

El Partido Comunista de Cuba, sin embargo tiene funciones distintas a las de gobierno. El Partido no administra ni dispone sobre el presupuesto del Estado; no tiene facultades para emitir leyes, decretos leyes, o decretos. Sus resoluciones son obligatorias solo para los miembros de su militancia. Para ocupar un cargo gubernamental no hay que ser necesariamente militante del Partido Comunista de Cuba, como suelen pensar quienes desconocen el sistema político cubano. Hay varios delegados a las asambleas municipales y provinciales, y diputados a la Asamblea Nacional que no son militantes del Partido, como por ejemplo pastores de diferentes denominaciones religiosas, los cuales no desean ser militantes del Partido, y gozan de los mismos derechos políticos que los que sí son militantes.

En cuanto a sí el Partido ejerce una dictadura sobre Cuba, que por cierto no es una isla, sino un archipiélago, lo cual ha tenido trascendencia jurídica en la Historia del Estado y el Derecho cubano, en los temas de conflicto de soberanía sobre el espacio geográfico circundante, consideramos que esto es totalmente impreciso. Los que pueden ejercer dictadura son los Estados,

que son los que cuentan con los aparatos armados y de represión necesarios para el ejercicio del poder político, como la policía, el ejército, los tribunales, las cárceles, etc. Desde un punto de vista estrictamente jurídico y de teoría política todos los Estados ejercen dictadura, pues no renuncian a la coacción para hacer cumplir sus leyes, a esto no escapa EE.UU., Gran Bretaña, Cuba o Brasil. En cuanto a si hay una tiranía, término más exacto para referirse al ejercicio ilegítimo e ilegal de la violencia sobre la población, ni el Estado, y mucho menos el Partido Comunista de Cuba se pueden encuadrar dentro de esta categoría.

3. ¿Cuál es el papel de las organizaciones de masa (CDR's, Sindicatos, FEU, FMC, etc) en el sistema político cubano? Piensas que estas organizaciones tienen independencia para organizarse fuera del gobierno?

Como se ha referido los CDR, como los Sindicatos, la FEU, la FMC, y otras organizaciones de masas, gozan de un amplio reconocimiento constitucional en el sistema político cubano. En el artículo 7 de la Constitución se plantea “El Estado socialista cubano reconoce y estimula a las organizaciones de masas y sociales, surgidas en el proceso histórico de las luchas de nuestro pueblo, que agrupan en su seno a distintos sectores de la población,(y) representan sus intereses específicos...”. Este postulado constitucional no es mera declaración, ya que en otros artículos de la Carta Magna se plasma de manera explícita los derechos, atribuciones y facultades de estas organizaciones dentro del sistema político cubano.

Ejemplo de lo anterior es el artículo 22 constitucional que reconoce la propiedad de dichas organizaciones sobre sus bienes, y el artículo 54 de la propia ley de leyes, donde se plasma “Los

derechos de reunión, manifestación y asociación son ejercidos por los trabajadores, manuales e intelectuales, los campesinos, las mujeres, los estudiantes y demás sectores del pueblo trabajador... Las organizaciones de masas y sociales disponen de todas las facilidades para el desenvolvimiento de dichas actividades en las que sus miembros gozan de la más amplia libertad de palabra y opinión, basadas en el derecho irrestricto a la iniciativa y a la crítica.”

A lo anterior hay que agregar que a dichas organizaciones se les atribuye un amplio protagonismo en el proceso electoral cubano, como estructuras conformadoras de las Comisiones de Candidaturas municipales, provinciales y nacional. En este sentido más que un control ejercido por el gobierno sobre dichas organizaciones, lo que ocurre es un explícito control de estas organizaciones sobre el sistema electoral y sobre los procedimientos para decidir quiénes forman parte del Estado y el Gobierno en Cuba. El protagonismo político de los trabajadores, estudiantes y demás sectores del pueblo es una cualidad inherente a la política en el socialismo cubano.

Algo que expresa las amplias facultades constitucionales reconocidas a estas organizaciones es el artículo 88, inciso d), de la Constitución, el cual reconoce el ejercicio de la iniciativa legislativa, es decir, de poder solicitar aprobar nuevas leyes, derogar y modificar las existentes. Esto evidencia de cuanto poder real cuentan las organizaciones sociales y de masas en Cuba.

Las organizaciones sociales y de masas existentes en Cuba no solo cuentan con facultades para organizarse fuera del Gobierno, sino que como organizaciones, para el cumplimiento de sus fines, están separadas de la función gubernamental, lo cual no niega que cooperan ampliamente con el Gobierno en todos aquellos

asuntos en los cuales comparten fines comunes, como es la mejora de las condiciones de vida de los sectores sociales que agrupan, y el cumplimiento de aquellos fines sociales que son igualmente coincidentes con los del Gobierno.

No se debe descontextualizar la situación política en la que vive Cuba, una nación que por amplio apoyo popular, en referendo directo y secreto, aprobó la Constitución socialista en 1976, con el 97,7% de votos a favor de su puesta en vigor, y cuyo contenido socialista fue ratificado por 8 198 237 electores en 2002. A solo 90 millas de la potencia política, económica y militar más poderosa de la tierra, y que desde 1959, veladamente primero, y en 1961, de manera explícita, le declaró la guerra. Que subvenciona anualmente con millones de dólares de su presupuesto a mercenarios, aspirantes a grandes propietarios capitalistas, para que creen supuesta organizaciones sindicales, políticas, etc., que tienen como fin verdadero violar la Constitución y las leyes para suprimir las legítimas instituciones que el pueblo cubano ha creado y apoyado masivamente en su proceso histórico. Cuba no es un país latinoamericano en condiciones de normalidad, es un país al que se le ha impuesto una guerra en todos los sentidos, para suprimir su Constitución y sus leyes por potencias extranjeras a las que no les gusta el sistema político que eligió el pueblo cubano.

4. ¿Un de los presupuesto para una real democracia es la libertad. Hay, hoy, libertad de organización en Cuba? Es posible que la sociedad civil organizarse políticamente (en organizaciones no gubernamentales, sindicatos, colectivos, grupos) sin la interferencia del gobierno y del Partido Comunista?”

El concepto democracia en sí mismo puede tener diferentes interpretaciones, al igual que el de libertad, no son conceptos

de contenido absoluto y eterno, tienen un contenido histórico concreto y socioclasista. No es lo mismo el significado de la palabra libertad para un poblador de una favela de Río, que para un accionista de una empresa trasnacional neoyorquina. Para el primero libertad y democracia es ante todo poder alimentarse, vivir bajo techo y poder acceder al agua, para el segundo es poder expandir sus capitales por todos los lugares de la tierra, poder disponer de sus propiedades sin restricción y decidir dónde y cómo invierte.

Si se está hablando de democracia y libertad en un sentido estrictamente político hay que reconocer teórica y prácticamente dos modelos de democracia históricamente confrontados: la democracia representativa fundamentada por Charles Louis de Secondat, Barón de La Brède y de Montesquieu, en su libro *Del Espíritu de las Leyes*, sustentada en la tripartición de poderes, la representación, y que se ha enriquecido en las sociedades occidentales con postulados cardinales como el pluripartidismo, y la “libertad de expresión, prensa y asociación”; de otro lado está la democracia participativa, fundamentada por Rousseau en su obra *El Contrato Social*, y que se sustenta en la unidad de poderes, el mandato, la rendición de cuenta periódica a los electores y la revocabilidad del mandato de los mandatarios por los mandantes. Hay que declarar que Cuba postula por este segundo modelo de democracia y perfecciona constantemente sus instituciones políticas y jurídicas para acercarse cada vez más a la democracia participativa.

En Cuba existe una Ley de Asociaciones (Ley 54 de 1985), la que regula en su artículo 18 como se expide un certificado por el Registro de Asociaciones; este certificado es el que legitima la personalidad jurídica de dichas asociaciones. Existe igualmente

regulado en dicha ley el procedimiento para la constitución de las asociaciones en Cuba, el cual establece la solicitud de permiso, fundamentado legalmente, el otorgamiento de autorización y reconocimiento y la inscripción registral.

La Ley de Asociaciones enuncia taxativamente que las propuestas asociaciones deben tener fines científicos, culturales, artísticos, deportivos, de amistad y solidaridad y cualesquiera otras que se propongan fines de interés social, no pueden tener ánimo de lucro. En la práctica existen en Cuba más de 600 asociaciones con dichos fines a las cuales la Ley les reconoce personalidad jurídica y conforman una amplia gama de intereses y sectores sociales que forman parte de la sociedad civil. En dicha Ley, según su artículo 2, no tienen que registrarse las asociaciones eclesiales o religiosas, las cooperativas y las organizaciones sociales y de masas cuya personalidad jurídica es reconocida en la Constitución.

Como puede apreciarse en nuestro ordenamiento jurídico es incompatible la función de las organizaciones de la sociedad civil con las funciones de gobierno, lo que conllevaría a una mezcla y confusión del sistema político con la sociedad civil, entre cuyas esferas de la superestructura existe, sin embargo, relaciones de coordinación y cooperación, en aquellos temas de interés común, al igual que en sus relaciones con el Partido Comunista de Cuba. Paralelamente, y al margen de las leyes, se han constituido organizaciones contrarrevolucionarias, que agrupan a unos pocos cientos de personas, las cuales reciben financiamiento de embajadas extranjeras y supuestas organizaciones no gubernamentales; que a pesar de su existencia ilegal el Estado monitorea y tolera siempre que no cometan actos materiales dirigidos a obstaculizar el tráfico vehicular, alterar el orden público, conspirar contra los poderes constituidos o sabotear las responsabilidades del gobierno.

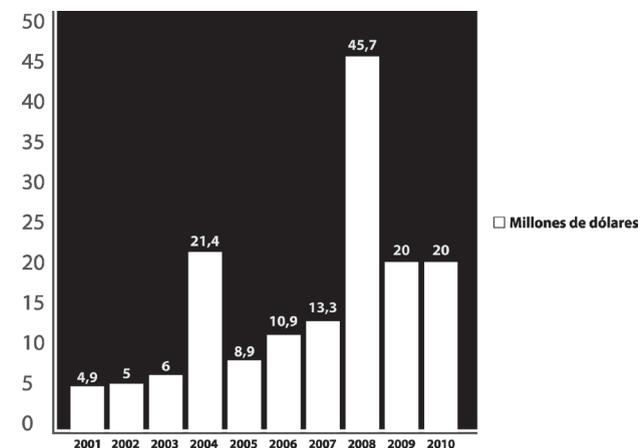
5. ¿Recientemente la ‘blogueira’ cubana Yoani Sánchez hizo una visita al Brasil, o que ha causado grandes debates sobre la libertad de expresión en Cuba. Hoy, hay una concentración de los medios de comunicación por lo gobierno, no obstante hay denuncias de bloqueo a websites y hasta mismo a la internet. Cual la real actitud del gobierno frente la internet y las medias virtuales?

La bloguera Yoani Sánchez ha realizado una reciente gira por varios países que ha sido “inusualmente cubierta” por todos los grandes medios de comunicación del mundo, al final no se trata de un jefe de estado, su visita a la misma Casa Blanca, principal sede del gobierno norteamericano constituyó todo un acontecimiento, allí declaró sobre la necesidad de “ayuda financiera” para personas que como ella realizan desde el interior de Cuba una labor en contra del gobierno sus instituciones, declaró también (talves por error) que los que piensan como ella en Cuba en conjunto no alcanzarían a llenar el fastuoso salón donde era recibida por algunos senadores y representantes, como se conoce en el mundo hay unos 300 millones de blogs, pero solo el de Yoanis es traducido a 18 idiomas (muchos más que los documentos oficiales de las Naciones Unidas) y colocado en todos los sitios importantes del mundo, según ella declaró en una entrevista es un favor que realizan amigos en el extranjero.

En un reciente informe de auditoria al gasto público en los Estados Unidos en los últimos diez años se declara, que los fondos públicos del presupuesto dedicados a la promoción de la democracia en Cuba superan los 30 millones anuales, si se le suma las transmisiones ilegales hacia territorio cubano de Televisión Martí y Radio Martí en este mismo periodo el monto supera los 500 millones de dólares, esta cifra sería muy superior si se incluyeran los fondos secretos que manejan otras agencias.

Es posible que de estos fondos salgan los financiamientos para que desde el pasado año una organización de prensa internacional² pague a Yoanis un salario mensual en Cuba de 6 mil dólares ó reciba premios por su labor en un monto superior a los 250 mil euros³. Ó pueda financiar una serie de artículos sobre los restaurantes particulares más lujosos de Cuba, etc, todo lo contrario de su imagen de mujer modesta y frágil reprimida⁴ por el régimen castrista.

Imagem 01: Fondos públicos destinados por el Gobierno de EE.UU. para la subversión contra Cuba⁵



2 La Sociedad Interamericana de Prensa (SIP).

3 En Cuba, existe una doble circulación monetaria: el CUC y el CUP. El CUC representa alrededor de 0,80 dólares y 25 CUP. Así, con su salario de la SIP, Yoani Sánchez dispone de un ingreso equivalente a 4.800 CUC o a 120.000 CUP. Estas cifras ilustran el verdadero nivel de vida de Yoani Sánchez en Cuba y arrojan una sombra sobre la credibilidad de la opositora cubana. Al salario de 6.000 dólares que le otorga la SIP, conviene agregar el ingreso que cobra cada mes del diario español El País, del cual es corresponsal en Cuba, así como las sumas cosechadas desde 2007. En efecto, en el espacio de unos años, Sánchez recibió múltiples distinciones, todas financieramente remuneradas. En total, la bloguera ha recibido una retribución total de 250.000 euros, o sea 312.500 CUC o 7.812.500 CUP, es decir un importe equivalente a más de 20 años de salario mínimo en un país como Francia, quinta potencia mundial.

4 En un reciente artículo de un periodista Mexicano titulado “ Quisiera ser como Yoani ” plantea la paradoja de que no coinciden su imagen de perseguida política con sus salarios, libertad de movimiento y expresión, salidas y retorno al país donde es supuestamente perseguida, mientras que en México varias decenas de periodistas al año pierden su vida en cumplimiento de su tarea y no pueden ni soñar con los salarios de Yoani.

5 Durante el gobierno de Clinton, se destinaron 8,2 MM USD para los programas de subversión. Bajo Bush alcanzó niveles sin precedentes (116,3 MM USD). El presidente Obama ha mantenido estos financiamientos.

En gira Yoani se lamentaba de lo poco conocidas que son ella y su obra en Cuba y efectivamente, ella y sus acólitos forman parte de algo que se le denomina labor contrarrevolucionaria y subversiva y de esta la mayoría de los cubanos no quiere formar parte, para ella el viejo proverbio romano roma paga los traidores , pero lo desprecia⁶.

Se atribuye esto al hecho de que en Cuba los medios de comunicación están en manos del estado, efectivamente como parte del proceso de nacionalizaciones⁷ a inicios de los años 60s todos los medios de comunicación masiva pasaron a manos del estado, sobre todo radio y televisión, nacionales y territoriales, sin embargo existen en Cuba decenas de editoriales y publicaciones seriadas que son propiedad de disímiles organizaciones, iglesias, centros de investigaciones, culturales y otros.

En el capítulo VII de la Constitución, “Derechos, deberes y garantías fundamentales”, se relacionan los principios y garantías de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

- Cuba propicia el debate y el intercambio de opiniones. Se apoya la más libre creación.

- En el ámbito intelectual, cultural y académico, se propicia el diálogo y la creación artística.

-En el país existen 723 publicaciones periódicas, 406 en soporte papel y 317 en soporte digital, así como 91 radioemisoras.

⁶ La Ley No. 88, sobre la protección de la independencia nacional y la soberanía de Cuba, es calificada por quienes manipulan el tema de los derechos humanos en relación con nuestro país como “ley represiva”, contra los “opositores políticos”. Sin embargo, la misma tipifica como delitos acciones que son entendidas así en muchos países, incluyendo los propósitos EE.UU. Los contrarrevolucionarios detenidos en virtud de esta ley son mercenarios a sueldo del Gobierno norteamericano y como tal han sido juzgados, según lo establece la ley. Esta podría ser revisada o eliminada si Estados Unidos abrogara la Ley Helms Burton y desistiera de su política de hostilidad, bloqueo y agresiones a Cuba.

⁷ No se debe olvidar que en teoría del derecho, las revoluciones son fuentes del mismo.

- La Constitución cubana reconoce estos derechos, los cuales también están amparados por otras leyes, entre ellas, la Ley de Asociaciones (Ley No. 54) y el Código del Trabajo, que garantiza el derecho de sindicalización, así como el derecho de todos los trabajadores de reunirse, discutir y expresar libremente sus opiniones en todas las cuestiones o asuntos que les afectan.

- La Ley de Asociaciones establece que el Estado cubano garantiza el ejercicio del derecho de asociación mediante el cual los ciudadanos pueden realizar múltiples actividades que coadyuven al desarrollo de la ciencia, la cultura, los deportes, las iniciativas creadoras, el esparcimiento y la recreación en el tiempo libre, así como de las manifestaciones de amistad y solidaridad humana y otras formas de organización para el beneficio social.

- En Cuba se ejercen ampliamente estos derechos. La sociedad civil en Cuba está conformada por 2 238 organizaciones, entre las que destacan organizaciones sociales y de masas – que agrupan a mujeres, campesinos, trabajadores, jóvenes, estudiantes, pioneros y vecinos – y asociaciones científicas, profesionales, técnicas, culturales y artísticas, deportivas, religiosas y fraternales, de amistad y solidaridad y cualesquiera otras que funcionan en virtud de la Ley de Asociaciones.

- La libertad sindical está ampliamente reconocida en la legislación nacional, y tiene rango constitucional.

- La Constitución garantiza el derecho de sindicalización, así como el derecho de todos los trabajadores de reunirse, discutir y expresar libremente sus opiniones en todas las cuestiones o asuntos que les afectan.

- Existen 19 sindicatos nacionales y una Central Sindical que agrupa al 95% de los trabajadores por su propia decisión, en alrededor de 80 mil secciones sindicales o sindicatos de base.

- La Constitución reconoce el carácter independiente de los sindicatos como organizaciones de masas y no se registran ante el Gobierno para su funcionamiento.

- La legislación cubana, en particular el Código de Trabajo, establece que “todo trabajador, acorde con la legislación vigente, tiene derecho a asociarse voluntariamente y a constituir sindicatos”.

- En Cuba, la legislación vigente y la práctica cotidiana en todos los centros de actividad laboral en el país, garantizan el pleno ejercicio de la actividad sindical y el más amplio disfrute del derecho de sindicación. Cuando un colectivo de trabajadores ha decidido constituir su sindicato nada lo ha impedido. Lo que no es posible es crear sindicatos de personas que no tienen vínculo laboral alguno y son financiados por Estados Unidos en sus acciones contra los trabajadores cubanos.

- La existencia en Cuba de una central sindical unitaria, no ha sido una decisión del gobierno, ni responde a disposición alguna que no sea la voluntad soberana de los trabajadores cubanos. Esa decisión fue adoptada por los propios trabajadores, incluso antes del triunfo de la Revolución Cubana, concretamente en el año 1939.

- En Cuba se garantiza la libertad de prensa. El pueblo está educado para ejercerla. Las condiciones materiales para su ejercicio se facilitan por el hecho de que la prensa, la radio, la televisión, el cine y otros medios de difusión masiva son de propiedad de todo el pueblo o de las organizaciones de masas, sociales y políticas. Ellos garantizan el escrutinio de su labor. Dichos medios no pueden ser objeto, en ningún caso, de propiedad privada, lo que asegura su utilización al servicio exclusivo del pueblo trabajador y en el interés de la sociedad.

- En Cuba existen numerosas bibliotecas, son públicas y están al servicio de toda la población a lo largo de todo el país, libre y gratuitamente.

- El Estado le ofrece a la población el acceso a los libros y publicaciones mediante precios módicos, especialmente para niños y adolescentes. Sin embargo, las afectaciones económicas dadas por nuestra condición de país en desarrollo, agravadas por los negativos efectos del bloqueo económico, comercial y financiero impuesto por el gobierno de los Estados Unidos, provoca que a pesar de los múltiples esfuerzos gubernamentales, en determinadas ocasiones la oferta sea menor que la demanda. Se producen y distribuyen en el país cada año varias decenas de millones de libros.

- El Ministerio de Cultura - a través de la Biblioteca Nacional José Martí - es la institución encargada de orientar la adquisición de los medios bibliográficos del Sistema Nacional de Bibliotecas Públicas, con el objetivo de satisfacer las necesidades de un volumen mayor de usuarios de todos los niveles y de todas las edades.

- En nuestra red de escuelas existen seis mil bibliotecas, en las que se ubicaron, 50 mil computadoras, televisores y videos, incluso, en las cerca de 1 000 escuelas rurales que no contaban con servicio eléctrico y a las que se dotó de paneles solares. Cada año en nuestra red de bibliotecas, más de ocho millones de personas reciben servicios bibliotecarios.

Limitaciones en el acceso a Internet

Las limitaciones de acceso a Internet en Cuba se deben fundamentalmente a razones técnicas, no políticas ni ideológicas, es necesario significar que alrededor de Cuba están colocados

cerca de 30 cables submarinos y que al estar controlados por capitales con presencia norteamericana en forma total o parcial se nos limita de conectarnos a ellos. En resumen:

- Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones constituyen bienes al servicio de todo el pueblo.

- El entrenamiento y la capacitación en el uso de las tecnologías de la información son gratuitos. El bloqueo impuesto por EE.UU. afecta el acceso a Internet, con restricciones por disponibilidad de ancho de banda, limitaciones en el acceso a tecnologías y medios y elevados costos de conexión, actualmente sólo posible a través de satélite. Recientemente por negociaciones con Venezuela se logro colocar un cable submarino entre este país y Cuba y que esta en este momento en periodo de pruebas, cuando este en funcionamiento dará la posibilidad de ampliar significativamente los servicios de Internet en la misma medida en que el país pueda disponer de los recursos para ampliar la infraestructura.

- *Por tal motivo, las prioridades en cuanto a la conexión a esos servicios, incluido Internet, están determinadas por la máxima de que los recursos disponibles deben beneficiar al mayor número posible de personas.* Se facilita y prioriza el acceso a través de puntos de interés social y comunitario, tales como escuelas, universidades, centros hospitalarios y de salud, bibliotecas, centros de investigación, unidades de la administración local, provincial y nacional, centros culturales y artísticos.

- Al cierre de diciembre de 2011, el país contaba con más de 730 mil computadoras, que equivalen a 5,6 PC por cada 100 habitantes. Existen 2 180 dominios – solo en la extensión .cu – y más de 3 mil 500 sitios en Internet. El uso social de las TICs permite, que a pesar de las limitaciones del bloqueo al acceso a

las tecnologías y a la conectividad por fibra óptica submarina internacional, tengamos más de 1 450 000 usuarios de servicios de Internet.

- El país cuenta con unos 600 Clubes juveniles de computación distribuidos por cada municipio. La ampliación de los Joven Club ha permitido la formación y capacitación de cientos de miles de cubanos en técnicas de computación de forma gratuita.

- Tenemos la voluntad de ampliar el acceso a Internet. Para ello estamos enfrascados en varias acciones que permitan superar los obstáculos que hoy impone el bloqueo.

6. ¿O que piensas ser la diferencia de la democracia de Cuba, una democracia Socialista según la Constitución, para la democracia del resto de la América?

Considero que la respuesta a esta pregunta se contiene de alguna forma en las anteriores, la diferencia principal no sería relevante, si se entiende la diferencia real entre democracia participativa y representativa, hemos tratado de establecer una democracia participativa, que abra espacios reales para el criterio, que no se reduzca al número de partidos ni al sistema electoral, sino a la existencia de espacios reales para que el poder de la mayoría se ejerza en la mayor amplitud.

El país esta en este momento en un importante proceso de revisión y ajuste de sus políticas económicas y sociales, que denominamos actualización del modelo económico, el mismo exigirá de la modificación o eliminación de cientos de instrumentos jurídicos y de la generación de otros nuevos más adecuados a la situación actual, en este proceso al igual que en otros se sometieron las estrategias del partido al más amplio

debate popular, recogíendose millones de opiniones que expresan lo diverso de nuestra sociedad en los marcos del consenso más general alrededor del socialismo (ver cuadro), esta es la democracia que queremos y tenemos que perfeccionar, ni mejor ni peor que las demás, solo la que proviene de nuestra historia constitucional⁸, cultural y revolucionaria.

Imagem 02: “Lineamientos de la política económica y social”



LINEAMIENTOS DE LA POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL



Primera Etapa

El debate popular de los lineamientos se realizó entre diciembre 2010 y febrero del 2011. **Discusión en el sexto Período Ordinario de Sesiones de la Séptima Legislatura de la ANPP 15 al 18 diciembre.**

Se realizaron 163 079 reuniones, con 8 913 838 participantes y se contabilizaron 3 millones 19 mil 471 intervenciones, las cuales se agruparon en 781 mil 644 opiniones, desglosadas como sigue:

1,8% modificaciones
46,5% adiciones
4,9% supresiones
2,8% dudas y
44,0% preocupaciones

⁸ La Asamblea Constituyente de Guáimaro se celebró el 10 de Abril de 1899, en la localidad del mismo nombre provincia de Camagüey. Fue la primera asamblea constituyente de la historia de Cuba, siendo aprobada el mismo día, a partir de este momento La República en Armas sería reconocida por varios gobiernos extranjeros como el representante legítimo del pueblo cubano en su lucha por la independencia, esta constitución dejaría una profunda huella en el pensamiento cultural y jurídico del pueblo cubano.

Entrevista com o professor Edson Teles

Por: *Domitila Villain, Glenda Vicenzi e
Carla de Avellar Lopes*¹

1. Professor, a democracia é tema da sessão debate deste número da Revista Discenso e, neste contexto, parece relevante discutir as chamadas justiças de transição para regimes democráticos. Uma das críticas colocada nos debates acerca das transições é a dos limites dos processos judiciais neste momento de restabelecimento da democracia, pois, ainda que necessários, seriam uma forma de afirmar que os problemas deixados por uma ditadura já estivessem superados. Como o senhor abordaria esta questão? E o que entende ser fundamental numa justiça de transição?

A principal proposição do discurso da justiça de transição é a do encaminhamento da consolidação da democracia sem acirrar ou retomar os conflitos, em sua maior parte violentos, experimentados nos regimes autoritários que ficam no passado. Para tanto, articula-se uma série de medidas institucionais, efetivadas a partir do Estado, para a promoção de, essencialmente, quatro pontos básicos: responsabilização e julgamento penal dos responsáveis pelos crimes de violações de direitos humanos; direito à memória e à

¹ Acadêmicas da 5ª fase do curso de Direito da UFSC e bolsistas do Programa de Educação Tutorial.

verdade; reparação da dignidade das vítimas; e, reforma das instituições com o intuito de se desfazer das estruturas autoritárias que permanecem. Contudo, este processo recebe o nome de justiça de transição por compreender estes contextos históricos de passagem de um regime autoritário para um democrático como um período de exceção, no qual a vigência de um estado de direito ainda não é plena e, principalmente, há o risco da perda ou da regressão do processo de transição. É fundamental, a partir do ponto que entendemos ser um período ou estado de exceção constante, que se avance inequivocamente nas medidas que eliminem ao máximo qualquer possibilidade de retrocesso da transição e de repetição das violências já vividas. Sendo assim, as quatro medidas principais são elementares para a efetivação de um processo democrático de transição.

2. As Comissões da Verdade, enquanto instrumentos oficiais de apuração de abusos e violações de Direitos Humanos cumprem, fundamentalmente, um papel político na medida em que permitem e validam a outra versão da história, contada por aqueles que, ao longo de anos, viveram a angústia de reprimir suas experiências pela ausência de esferas que tornassem públicas tais violações. Nesse sentido, que função desempenha uma Comissão da Verdade que, devido à lei da Anistia de 1979, não prevê punições legais àqueles responsáveis pelos crimes cometidos durante os regimes autoritários, como ocorre no caso brasileiro? E, quais as conseqüências sociais desse ato de silenciar o passado, transformando anistia em amnésia?

No caso brasileiro o processo de transição já terminou e não se trata mais de efetivar medidas da justiça de transição. Paradoxalmente, aquelas medidas relacionadas ao processo de transição e aceitas pela comunidade internacional e pela teoria política e

do direito ainda seriam no Brasil um avanço diante da tamanha timidez de nossa democracia. Cabe, neste momento, especialmente aos estudantes e pesquisadores da universidade brasileira, nos perguntarmos o porquê da mobilização do discurso da justiça de transição em um momento no qual as instituições e o estado democrático já se encontram consolidados. Se a justiça de transição serve para os momentos em que ainda há um risco efetivo de golpe de estado ou de repetição de violências, autorizando-se a negociação dos direitos e do acesso à justiça em prol da paz social e política, por que fazer uso deste discurso no ano de 2013, quase 30 anos após o fim da ditadura? É uma pergunta que exige uma reflexão mais profunda de todos nós, mas em relação à qual poderíamos adiantar que um dos principais motivos é que o atual estado de direito tem governado, em larga escala, por meio de pequenos estados de exceção permanentes. Assim tem ocorrido com as obras da copa do mundo, com as torturas praticadas nas delegacias e sistemas de segurança pública, com a impunidade gerada pela lei da anistia, com a necessidade constante de acionamento do conselho dos 11 chamado STF, com a gestão do país via medida provisória que se estendem de modo impróprio, com a não abertura dos arquivos militares do período ditatorial, com a manutenção da autoritária e violenta Lei de Segurança Nacional, com a criação da Comissão da Verdade por meio de um rito de urgência urgentíssima no Congresso Nacional, entre outros vários casos. O fato é que diante da prática constante de estados de exceção na democracia o *modus operandi* da justiça de transição serve perfeitamente. Esta me parece um bom caminho para iniciarmos um diagnóstico do presente na política brasileira. O custo de uma prática política autoritária pode ser um dos malefícios de manter-se, via decisão do Supremo Tribunal Federal, a interpretação de que no Brasil os torturadores de tempos passados, porém recentes, podem coabitar a cidade com suas vítimas sem que sejam de modo algum responsabilizados.

3. Mesmo após o fim da ditadura, a militarização das polícias é um processo evidente no contexto brasileiro. Este fato acrescido da disseminação da cultura do medo pelas mídias, e da ausência de um debate real sobre segurança pública, gera o apoio do senso comum às medidas repressivas do Estado. Qual a opinião do senhor sobre o discurso da Segurança Pública? No contexto universitário, evidenciamos o uso deste discurso para a defesa da polícia militar nos campi ou de seu cercamento. Qual a sua avaliação sobre este tipo de medida?

O discurso do medo assemelha-se muito ao risco para a democracia de medidas concretas de justiça sobre os crimes da ditadura. Cria-se a fantasmagoria de que o “inimigo” encontra-se na pessoa ao lado, na rua onde caminho, no transporte que uso. A todo momento nos assustamos ou assustamos a alguém quando passamos apressados pelas ruas. O medo e o risco constante acionam em nossas sociedades a demanda por medidas excepcionais, emergenciais, autorizadas pelo iminente perigo daquilo que imaginamos estar muito próximo. É neste contexto que se fortalecem, por um lado, as polícias militares e suas ações cada vez mais violentas e repressivas, inclusive dentro das universidades e, por outro, as ações de governo via estados de exceção. A estrutura é a mesma e o que se pode fazer é melhorar o diagnóstico de nossas sociedades com o objetivo de mostrar que sim, há violência urbana, mas que o alvo e o tamanho dela não corresponde com as medidas adotadas. Atualmente agimos como se quiséssemos matar um coelho com um tiro de canhão. É altamente perigoso para a democracia.

4. “Mais democracia” parece ser a principal reivindicação da maioria dos partidos e movimentos de esquerda no Brasil e no mundo. Por outro lado, Giorgio Agamben, autor cuja obra é

tema da sessão dossiê desta edição e que está em seu rol de estudos, se demonstra cético com relação ao verdadeiro potencial das formas democráticas contemporâneas. Como o senhor avalia este impasse?

De fato, não há apenas um modelo de democracia. A crítica de Giorgio Agamben incide sobre um determinado consenso de democracia, ocidental, varo, único e normatizado, o qual não corresponde a outras formas de democracia que primam pelo respeito à liberdade, às subjetividades variadas, aos procedimentos que levem em conta a efetiva participação popular. Ao adotar-se o modo da exceção para se governar, elimina-se a participação e o respeito a uma partilha das experiências possíveis da vida social e política. Calam-se os movimentos sociais e entra-se em um modo de gestão da vida no qual o principal objetivo é encontrar meios de conduzir a ação dos outros. Neste sentido, a democracia ocidental torna-se um dispositivo de controle, disciplinarizando os corpos dos chamados “cidadãos” para agirem de um determinado modo, e de dominação, fortalecendo mecanismos efetivos de repressão e bloqueio de ações que mudem o rumo das coisas.

5. No mesmo sentido, Agamben parece propor uma crítica radical dos direitos humanos, que representariam uma separação entre humanitário e político, reproduzindo e dando sustentação à lógica soberana, o que impossibilitaria a formação de uma nova comunidade política que não se funde numa exclusão. Em sua conferência proferida no Seminário Direito e Democracia (2012) o senhor, por outra parte, apresentou uma noção de ambigüidade do discurso dos direitos humanos. Em que sentidos esta percepção rejeita e/ou desenvolve a perspectiva agambeniana?

Parece-me serem visões aproximadas e complementares. A idéia de que os direitos humanos, ao trabalhar com as dualidades inclusão e exclusão, vida e morte, dentro e fora do ordenamento, está de acordo com a ambigüidade que apresentei no Seminário. O ambíguo neste discurso encontra-se no fato de que ele trata os direitos humanos por meio das mesmas dualidades apresentadas por Agamben, caracterizando parte de sua ação e de seus efeitos como modos de bloqueio da política e de autorização da construção dos dispositivos de controle e dominação anunciados na resposta anterior. Ao mesmo tempo, o discurso dos direitos humanos configura-se também como meio de defesa dos movimentos sociais contra a ação repressiva ou bloqueadora do governo da vida desempenhado pelo estado de direito. O diagnóstico de que há um fortalecimento excessivo do poder soberano em detrimento da política não elimina a possibilidade de utilizarmos do mesmo discurso para objetivos de luta social e política. O fato é que este tipo de dispositivo apresenta a característica de servir tanto à dominação, quanto à resistência. Assim tem funcionado a maior parte dos dispositivos de governo relacionados ao discurso da democracia e do modo de vida contemporâneo. A astúcia está em oferecer algum ganho mediante estes dispositivos para que aquele que se deseja conduzir tenha adesão e torne o mecanismo mais eficiente. Contudo, o ganho oferecido ou construído, no mesmo passo, configura-se como o elo frágil da corrente que amarra as possibilidades do político. Parece-me estar neste elo fraco, mediante o próprio mecanismo autorizado, a possibilidade de ruptura com o modelo atual, sem perder, entretanto, o diagnóstico de que estamos resistindo com os mecanismos que nos inserem na estrutura de controle e dominação. Jogo delicado.

6. No artigo “A reforma do Código Penal e o controle da ação pública”, publicado no blog da Boitempo, o senhor se debruça sobre a questão do crime de terrorismo, presente no Título VIII referente aos “Crimes contra a paz pública” contextualizando-o no universo dos movimentos sociais. Assim sendo, como avalia o impacto de um projeto de lei que institucionaliza a criminalização dos movimentos sociais? Uma excludente do crime de terrorismo seria a conduta individual ou coletiva de pessoas movidas por propósitos sociais ou reivindicatórios, desde que os objetivos e meios sejam compatíveis e adequados à sua finalidade, nesse sentido o senhor pontua que esta possibilidade de ‘exclusão’ nos remeteria diretamente à crítica contemporânea do acionamento constante de pequenos estados de exceção dentro da ordem democrática. O que quer dizer, nesse contexto, a expressão estado de exceção?

Quer dizer justamente o que Agamben vem nos apontando, via a leitura de autores clássicos do século XX, desde os anos 90. Segundo o projeto de lei, quando houver dúvidas sobre a conduta dos indivíduos ou coletivos envolvidos nas ações de contestação da autoridade e com danos ao institucional, a decisão sobre sua finalidade será entregue a um poder soberano. Isto quer dizer, àquele poder autorizado pelo estado de direito para governar a vida dos afetados ou governados. O estado de direito visa a normatização máxima da vida e das práticas sociais. Contudo, há algo que se configura como imprevisível nas atividades humanas e é justamente a ação política. Agimos na política no momento em que nos reunimos, debatemos e deliberamos. Este momento pode ser previsto apenas em alguns de seus aspectos, como por exemplo, na configuração do que seja um espaço público de debate, como a construção de uma comissão da verdade, ou de um processo eleitoral. Contudo, a opinião singular de cada indivíduo ou

coletivo, as subjetividades envolvidas, a força da argumentação, o uso transgressor dos dispositivos, são contextos nos quais o estado de direito não tem como interferir, regular, pois não podem ser previamente regulados, já que não foram antes observados. Aquilo que não transformado em regra por uma impossibilidade lógica tende a ser tratado no modo contemporâneo de governo por meio dos pequenos estados de exceção que autorizam o soberano a decidir sobre o que não tem como normatizar previamente. Assim, quando houver a dúvida sobre o caráter “terrorista” ou não de determinada ação, caberá à subjetividade de um juiz, ou de 11 juízes, a decisão sobre a criminalização de uma ação política. Aí, encontra-se o caso típico de estado de exceção.

DISCENSO



Debate

Direito e Democracia

Estado de exceção e capitalismo: ação política transformadora e repressão estatal

Por: *Allan Mohamad Hillani*

Cidadania e republicanismo:
o dilema pluralista sob a égide constitucionalista

Por: *Carla Danyelle Desidério Freitas e Humberto Henrique Rufino de Miranda*

A decadência da mentira: um estudo sobre a questão democrática a partir da obra de Slavoj Žižek

Por: *Marja Mangili Laurindo*

Contribuições para a compreensão do Direito como uma nova relação com a política

Por: *Rafael Luis Innocente*

Cultura para todos como terra de ninguém

Por: *Victor Cavallini*

Estado de exceção e capitalismo: ação política transformadora e repressão estatal¹

Allan Mohamad Hillani²

Resumo: *Busca-se no presente trabalho conciliar a perspectiva do estado de exceção como paradigma de governo com a crítica marxista do Estado capitalista – refletindo basicamente nas ações políticas fora do Estado e as respostas institucionais a essas insurreições. É preciso, então, reformular – e desvendar a dualidade de – alguns conceitos clássicos da ciência política, da teoria constitucional e do estado (como povo e poder constituinte) e analisar a construção histórica da democracia. Assim é possível compreender o motivo da repressão e as possibilidades de ação para além das instituições vigentes.*

Palavras-chave: *Poder constituinte; estado de exceção; democracia; capitalismo; violência divina.*

Abstract: *The objective of the present work is to conceal the perspectives of the state of exception and of the marxist critique of the capitalist state – reflecting basically on political actions out of the state and the institutional responses to these insurrections. So it must reformulate – and reveal the duality of – some classical concepts of political science, constitutional and state theory (such as people and constituent power) and analyze the historical construction of democracy. After this, it's possible to understand the reasons of the repression and the possibilities of action beyond the institutions.*

Keywords: *Constituent power; state of exception; democracy; capitalism; divine violence.*

¹ O presente trabalho foi parcialmente apresentado na XIV Jornada de Iniciação Científica da Faculdade de Direito da UFPR (2012). Classificado em 3º lugar, o artigo “Entre a democracia e o estado de exceção: A ação política para além do voto” pode ser encontrado aqui: <http://migre.me/cvO6W>.

² Acadêmico do terceiro ano de direito da UFPR. Bolsista de Iniciação Científica (PIBIC/Fundação Araucária) sob orientação da Prof^ª. Dr^ª. Vera Karam de Chueiri. Membro do núcleo Constitucionalismo e Democracia do PPGD da UFPR.

Introdução³

*“Come senators, congressmen, please heed the call
Don’t stand in the doorway, don’t block up the hall
For he that gets hurt will be he who has stalled
There’s a battle outside and it is ragin’
It’ll soon shake your windows and rattle your wall
For the times they are a-changin’”*
(The Times They Are A-Changin’ – Bob Dylan)

Não se pode falar em direito constitucional hoje sem se tratar da permanente tensão entre o político e o jurídico que o permeia. Trata-se, talvez, do maior drama da política moderna: o problema de “terminar a revolução”, de articular – se é que essa articulação é possível – democracia (teoria do governo absoluto) e constitucionalismo (teoria do governo limitado), poder constituinte e poder constituído, potência e ato, *auctoritas* e *potestas*, política e direito. A tensão que recai entre esses dois grupos categoriais deve ser um dos principais objetos de estudo da teoria política e constitucional.

A princípio, pode-se dizer que a solução para essa suposta tensão reside no estado democrático-constitucional atual. Nesse modelo de organização jurídico-política, a limitação do poder político representaria a vontade do próprio povo ao se consolidar em um Estado, organizado por uma Constituição que garanta os direitos fundamentais, e que seja regido por normas que os representantes

³ Todas as citações em língua estrangeira do presente artigo são traduções minhas. Ao lado constará sempre a página dos textos originais em inglês. Já os textos indicados pelo título em português nas referências bibliográficas foram citados da respectiva tradução brasileira.

do povo elaborarão com base na vontade deste mesmo povo. Essas normas devem, portanto, ser obedecidas por todos: uma limitação consciente da democracia em prol da própria democracia. Esse esquema, entretanto, na prática não se confirma, a exemplo das violações diárias de direitos. A necessidade de encontrar algumas explicações para essa insuficiência do estado democrático-constitucional é o que motiva o presente trabalho e seu principal objeto é a relação entre o poder político exercido pelo povo (em toda sua radicalidade) e as respostas institucionais posteriores. Trata-se, em essência, de pensar na possibilidade de uma ação política para além do voto individual e analisar como o Estado se porta nesses momentos de ruptura e de crise política.

Ainda, a reflexão sobre a dualidade anteriormente apresentada não pode deixar de trabalhar com os avanços nos estudos da biopolítica contemporânea, nem com as conclusões da teoria crítica marxista ao espaço político, ao Estado e à democracia representativa. A partir da resignificação de alguns conceitos-chave da teoria clássica do Estado e da política, como povo, soberania, democracia e poder constituinte, será possível avançar no sentido de uma análise contemporânea da nossa política, que não simplesmente reproduza conceitos consolidados acriticamente.

O desenvolvimento desse artigo, portanto, consistirá em I) apresentar alguns apontamentos sobre o estado de exceção permanente em que vivemos e sua relação com a soberania política; II) analisar o poder constituinte, em suas múltiplas concepções, a fim de repensá-lo não como a violência que põe o direito, mas sim como a que o depõe, como um *poder desconstituente*, bem como investigar as respostas do poder constituído à ação política transformadora e; III) analisar brevemente o desenvolvimento da democracia liberal no capitalismo e seu papel fundamental nesse processo.

2 Estado de exceção: o soberano, o *homo sacer* e a decisão política

Antes de falar em estado de exceção, é preciso analisar a sua relação com o estado de direito e em que medida ambos se distinguem. A conclusão a que chega Giorgio Agamben em sua obra *Estado de exceção* (2004) é a de que o estado de exceção tende a se apresentar cada vez mais como o “paradigma de governo dominante na política contemporânea”, seja nas democracias ou nos regimes totalitários, “como um patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo”⁴.

Em sua gênese, o estado de exceção (ou de emergência, de sítio) foi pensado como um dispositivo legal capaz de suprimir alguns procedimentos democráticos em vista de uma ameaça externa à soberania estatal. Porém, a história do século XX mostra como o mecanismo do estado de exceção foi mudando aos poucos de um instrumento de resposta a ameaças bélicas, passando por um instrumento de contenção de crises políticas e econômicas, rumo à indissociação entre estado de exceção e estado de direito que se vê hoje⁵. Esse processo “evolutivo” do estado de exceção é demonstrado brevemente por Agamben⁶ e em seu *Homo sacer: o poder soberano a vida nua I* (2010) é explicitado resumidamente o processo que se vive: “o espaço ‘juridicamente vazio’ do estado de exceção (...) irrompeu de seus confins espaço-temporais e, esparando-se para fora deles, tende agora por toda parte a coincidir com o ordenamento normal, no qual tudo se torna assim novamente possível”⁷.

Pode-se dizer que o que mais caracteriza o estado de exceção é a sua relação com a lei e com o direito. Como atesta Agamben, o

4 AGAMBEN, 2004, p. 13.

5 CASTRO, 2012, p. 77.

6 AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 24-38.

7 AGAMBEN, 2010, p. 44.

problema do estado de exceção não é tanto a confusão dos poderes ou o primado do executivo, mas a separação da lei e da “força de lei”: O estado de exceção “define um ‘estado de lei’ em que, de um lado, a norma está em vigor, mas não se aplica (não tem ‘força’) e em que, de outro lado, atos que não têm valor de lei adquirem sua ‘força’”⁸. No estado de exceção o que está em jogo é uma força de lei sem lei, uma força de ausência de lei (por isso, uma “força de lei”).

No estado de exceção, portanto, o que de fato importa não é tanto a lei positivada, mas a possibilidade de aplicá-la ainda que não positivada: não é preciso lei se há “força de lei”⁹. Jacques Derrida já havia demonstrado a necessidade estrutural de uma força, de uma violência para aplicação do direito¹⁰ e do quão ela é necessária à concretização da Justiça¹¹. Percebe-se, portanto, uma certa indistinção entre o direito e a violência e é precisamente nessa indistinção que Agamben vai situar o soberano: como “o ponto de indiferença entre violência e direito, o limiar em que a violência transpassa em direito e o direito em violência”¹². Cabe, pois, agora analisar essa figura tão contraditória que é a figura do soberano.

2.1 Soberania e exceção

Carl Schmitt inicia sua obra *Teologia política* (2009) com uma polêmica declaração: “soberano é quem decide sobre o estado de exceção”¹³. Para o autor, identifica-se o soberano pela sua capacidade de criar o estado de exceção, de suspender a lei no caso concreto, por meio de uma decisão eminentemente política. A soberania

8 AGAMBEN, 2004, p. 61.

9 “O sintagma ‘força de lei’ vincula-se a uma longa tradição no direito romano e no medieval, onde (...) tem o sentido geral de eficácia, de capacidade de obrigar” (*Idem*, p. 59).

10 “A palavra ‘enforceability’ chama-nos pois à letra. Ela nos lembra, literalmente, que não há direito que não implique *nele mesmo, a priori, na estrutura analítica de seu conceito*, a possibilidade de ser ‘enforced’, aplicado pela força” (grifos no original, DERRIDA, 2010, p. 8).

11 *Ibidem*, p. 24.

12 AGAMBEN, 2010, p. 38.

13 SCHMITT, 2009, p. 7.

seria, portanto, um conceito limítrofe, residido em uma esfera extrema. O soberano não aparece no caso normal, mas sim no caso excepcional¹⁴. Não se submete a nenhum controle real – somente formal – de modo que fica clara sua soberania, decide tanto sobre a ocorrência do estado de exceção extremo, bem como sobre o que deve ser feito para saná-lo. “O soberano se coloca fora da ordem jurídica normalmente vigente, porém a ela pertence, pois ele é competente para a decisão sobre se a Constituição pode ser suspensa *in toto*”¹⁵.

O soberano, para Carl Schmitt, pertence e, ao mesmo tempo, não pertence ao direito. Não pertence porque está fora (e só assim pode instaurar o estado de exceção), mas está dentro porque essa decisão política se dá dentro do direito, é também jurídica. Sua relação é excepcional, no sentido de que a exceção é um modo de exclusão, pois é um caso específico excluído da regra geral. Porém, a característica principal da exceção é que sua exclusão não a coloca absolutamente fora da relação com a norma; pelo contrário, esta se mantém em relação à exceção por meio de sua suspensão. “A norma se aplica à exceção *desaplicando-se*. O estado de exceção não é, portanto, o caos que precede a ordem, mas a situação que resulta da sua suspensão” (grifos no original)¹⁶.

“*Estar-fora e, ao mesmo tempo, pertencer*: tal é a estrutura topológica do estado de exceção, e apenas porque o soberano decide sobre a exceção é, na realidade, logicamente definido por ela em seu ser” (grifos no original)¹⁷. O soberano, portanto, não está fora do direito, mas sim em relação com o direito por meio da exceção e isso lhe é constitutivo. Ainda, vale a pena frisar que o estado de exceção não é nem exterior e nem interior ao ordenamento jurídico

14 *Ibidem*, p. 7.

15 *Ibidem*, p. 8.

16 AGAMBEN, 2010, p. 24.

17 AGAMBEN, 2004, p. 57.

– devido a sua característica excepcional – e sua definição se refere a um patamar de indiferença entre dentro e fora, em que estes não se excluem, mas se indeterminam¹⁸.

Giorgio Agamben, leitor de Carl Schmitt, vai definir a relação de exceção do soberano com seus súditos (soberania) como uma relação de *bando*, no sentido de que “aquele que foi banido não é, na verdade, simplesmente posto fora da lei e indiferente a esta, mas é *abandonado* por ela, ou seja, exposto e colocado em risco no limiar em que vida e direito, externo e interno, se confundem”¹⁹. A relação de *bando* é a exposição dos súditos aos arbítrios do soberano. Para Agamben, aquele que está exposto, colocado em risco se chama *homo sacer*²⁰, figura simetricamente oposta ao soberano, e a sua vida exposta se chama *vida nua*.

Como remonta o autor, os gregos possuíam dois conceitos distintos que hoje agrupamos no termo vida. Havia a distinção entre *bíos*, “forma ou maneira de viver própria de um indivíduo ou de um grupo”, e *zoé*, o “simples fato de viver”²¹. Na *pólis* grega, a vida que importava era a *bíos*, a vida que diferenciava homens de animais, a vida política. A teoria da biopolítica (da qual Michel Foucault é um dos principais autores) vai então defender que a política moderna passa a ser cada vez mais interessada no “simples fato de viver” e o controle passa a ser não mais sobre o território, mas sim sobre a população²².

18 *Ibidem*, p. 39.

19 AGAMBEN, 2010, p. 34.

20 *Homo sacer* era uma figura do direito romano que remetia ao sujeito cuja morte não poderia se dar por meio de sacrifícios (direito divino) nem ser considerada homicídio (direito dos homens) pois sua morte não era contemplada nem pela justiça divina nem pela justiça profana. Era vida sacra: matável, mas insacrificável (CASTRO, 2012, p. 64). O *homo sacer*, porém, não é exatamente identificado pela relação de sacralidade (no sentido original do termo), mas sim pelo “caráter particular da dupla exclusão em que se encontra preso e da violência à qual se encontra exposto” (AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 84). Ele é a exceção tanto do direito divino quanto do direito profano e por isso não encontra proteção em nenhum dos dois, está plenamente exposto, sua vida se torna *vida nua*.

21 *Ibidem*, p. 9.

22 CASTRO, 2012, p. 58.

Para Agamben, em contrapartida, a política moderna não é tanto caracterizada pela inclusão da *zoé* na pólis nem no fato de que a vida como tal passa a ser objeto dos cálculos do poder estatal (como disse Foucault), mas sim pela constatação de que paralelamente ao processo de exceção se tornar regra, a *vida nua* (a vida exposta) que estava à margem do ordenamento, passa a coincidir com o espaço político e exclusão e inclusão, externo e interno, *bíos* e *zoé*, direito e fato passam a ser impossíveis de distinguir. “O estado de exceção, no qual a vida nua era, ao mesmo tempo, excluída e capturada pelo ordenamento, constituía, na verdade, em seu apartamento, o fundamento oculto sobre o qual repousava o inteiro sistema político”²³.

Vida nua é um conceito chave da obra agambeniana. Ela pode ser definida em poucas palavras como sendo “a vida natural [*zoé*] enquanto objeto da relação política da soberania, quer dizer, a vida *abandonada*”²⁴. Para Agamben, é justamente nela que reside a política: “contrariamente ao que nós modernos estamos habituados a representar-nos como espaço da política em termos de direitos do cidadão, de livre-arbítrio e de contrato social, do ponto de vista da soberania, *autenticamente política é somente a vida nua*”²⁵ (grifos no original). Aqui o autor resgata o pensamento hobbesiano, mostrando que o fundamento da soberania não é a cessão livre do direito natural de liberdade para a própria proteção, mas sim a manutenção do poder do soberano de fazer qualquer coisa com qualquer um, tratar a todos como *vida nua*. Na soberania de Hobbes, a vida no estado de natureza se caracteriza por sua incondicional exposição à ameaça de morte (todos podem matar a todos) enquanto que a vida política, desdobramento da proteção do Leviatã, se mantém a mesma vida exposta

23 AGAMBEN, 2010, p. 16

24 CASTRO, *Op. cit.*, p. 68.

25 AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 106.

à morte, porém agora essa faculdade reside exclusivamente nas mãos do soberano²⁶.

A relação entre o soberano de um lado e o *homo sacer* e sua *vida nua* do outro é fundamental. Ambos se apresentam como figuras correlatas, simétricas, “no sentido de que soberano é aquele em relação ao qual todos os homens são potencialmente *homines sacri* e *homo sacer* é aquele em relação ao qual todos os homens agem como soberanos”²⁷. E é por isso que Agamben, em contraste a Schmitt, define o soberano não como simplesmente aquele que decide sobre o estado de exceção, mas “aquele que decide sobre o valor ou sobre o desvalor da vida enquanto tal”²⁸. A figura da decisão fundamental de Schmitt, porém, ainda se encontra presente e sobre ela se debruçará agora.

2.2 Decisão política e a relação amigo-inimigo

A decisão é um dos fundamentos de toda a teoria schmittiana do direito. Seu argumento, em contraposição ao positivismo kelseniano, é o de que “a norma não pode prever todos os casos excepcionais, onde residiria a função da soberania em decidir sobre este caso”²⁹. Porém, não só o soberano deve decidir no caso excepcional como ele mesmo deve garantir a normalidade por meio de uma decisão sobre a instauração do estado de exceção, suspendendo o direito para garantir o direito. “O desempenho de um Estado normal consiste, sobretudo, em obter *dentro* do Estado e de seu território uma pacificação completa, produzindo ‘tranquilidade, segurança e ordem’ e criando, assim, a situação *normal*”³⁰. Isso é pré-requisito para a possibilidade de existência de normas.

26 AGAMBEN, 2000, p. 5.

27 AGAMBEN, 2010, p. 86.

28 *Ibidem*, p. 138.

29 SCHMITT, 2009, p. 7.

30 SCHMITT, 2008, p. 49.

Schmitt ainda distingue a situação normal da situação excepcional, distinção da qual Agamben discorda pois há uma indiscernibilidade entre o estado de direito e o estado de exceção. Schmitt, ainda, não ignora a capacidade do Estado de dispor sobre a vida das pessoas e de fazer a guerra³¹, indo ao encontro da tese agambeniana de fundação da soberania na *vida nua*. Porém, sobre o caráter político da decisão podemos encontrar divergências entre esses dois autores.

Para Carl Schmitt, “a diferenciação especificamente política (...) é a diferenciação entre *amigo* e *inimigo*”³². O *inimigo* schmittiano é o outro, o desconhecido, o estranho e o conflito resultante da existência de *amigos* e *inimigos* é tão intenso e insolúvel que não pode ser resolvido por uma mediação de um terceiro; só pode se resolver em um confronto, na guerra, que, como dito, é prerrogativa da soberania³³. “Ao conceito de inimigo corresponde a eventualidade de um combate, eventualidade esta existente no âmbito do real”³⁴. Entre inimigos não cabe discussão, cabe decisão. Schmitt, ao formular tal conceito, tinha em mente o estrangeiro em uma comunidade política una, indivisível – conceituação amplamente difundida no nacional-socialismo – porém sua conceituação da relação *amigo-inimigo* como um conflito insolúvel a não ser que por meios violentos se assemelha e muito à luta de classes de Marx³⁵.

Agamben se contrapõe dizendo que a dupla categorial fundamental da política ocidental não é aquela *amigo-inimigo*, mas vida nua-existência política, *zoé-bíos*, exclusão-inclusão. “A política existe porque o homem é o vivente que, na linguagem, separa e

31 *Ibidem*.

32 *Idem*, p. 27.

33 *Idem*, p. 28.

34 *Idem*, p. 34.

35 Carl Schmitt, inusitadamente, foi leitor de Marx (e principalmente de Hegel) e a disputa teórica acerca dos conceitos marxianos (muitos deles apropriados por Schmitt) são constantes em sua obra. (cf. DOTTI, 1999).

opõe a si a própria vida nua e, ao mesmo tempo, se mantém em relação a ela numa exclusão inclusiva”³⁶. Apesar da insistência do pensador italiano, a distinção *amigo-inimigo* (Schmitt), *bíos-zoé* (Agamben) e exploradores e explorados (Marx) é mais complementar do que excludente, mas a isso se dedicará posteriormente. O que interessa no momento é constatar que a decisão soberana é a capaz de definir quem é o inimigo e de decidir sobre o (des)valor de sua vida. Essa decisão, por sua vez, ocorre por meio do estado de exceção/direito em que se vive, que nos momentos de crise política se apresenta em sua maneira mais interessante, agindo soberanamente “dentro da lei”.

É preciso então garantir a possibilidade de uma violência fora do direito e da violência que o conserva³⁷. Esse deve ser o caminho adotado pela ação política transformadora, o rompimento com a dialética violenta do direito. Essa ação podemos reconhecer como exercício do poder constituinte. É preciso, porém, distinguir o poder constituinte clássico (violência que põe o direito) daquilo que podemos chamar de *poder desconstituinte* (violência que depõe o direito). Ambas essas alterações da realidade, porém, sofrem represálias por parte do poder constituído e são sumariamente reprimidas. A eles e a essa repressão será dedicada a seguinte seção.

3 Poder constituinte: violência e revolução

“Talvez em nenhuma parte o paradoxo da soberania se mostre tão à luz como no problema do poder constituinte e de sua relação com o poder constituído”³⁸. Na teoria clássica, o poder constituído existe em função do poder constituinte, resultando dessa composição o estado soberano. O poder constituinte classicamente é definido, na teoria do Estado e da Constituição, como “fonte de

36 AGAMBEN, 2010, p. 16.

37 *Idem*, 2004, p. 84.

38 *Idem*, *Op. cit.*, 2010, p. 46.

produção das normas constitucionais, ou seja, o poder de fazer uma constituição e assim ditar as normas fundamentais que organizam os poderes do Estado”³⁹.

Essa concepção, em contrapartida, se mostra insuficiente. De acordo com ela, seria como o poder constituinte se cristalizasse no poder constituído, no Estado, na lei, na Constituição. Mas o poder constituinte é onipotente, expansivo, ilimitado. “O poder constituinte oculta uma potência que é *rebelde a uma integração total em um sistema hierarquizado de normas e de competências*, constituindo uma permanente relação de estranheza com o direito”⁴⁰ (grifos no original). Por isso a constatação de Antonio Negri de que o poder constituinte, onipotente, é a própria revolução⁴¹. Não obstante, o poder constituinte na concepção negriana, oposta à tradicional (sustentada por diversos autores, inclusive Carl Schmitt), é o povo em pleno exercício de seu poder, uma condição ativa e, portanto, essencialmente democrática⁴².

A política foi e está sendo contaminada pelo direito. Está sendo reduzida ao poder constituinte clássico (a violência que põe o direito e que legitima o direito posto). Porém, de acordo com Agamben, “verdadeiramente política é apenas aquela ação que corta o nexo entre violência e direito”⁴³. Para isso, é preciso pensar a ação política como um *meio sem fim*, pois está na “esfera da pura medialidade sem fim intencionado como campo da ação humana e do pensamento humano”⁴⁴. Porém, antes de pensarmos em um *meio sem fim* é preciso nos debruçarmos sobre a relação entre fins e meios.

39 NEGRI, 2002, p. 8.

40 CHUEIRI, 2004, p. 349.

41 NEGRI, *Op. cit.*, p. 9.

42 *Idem*, p. 7.

43 AGAMBEN, 2004, p. 133.

44 AGAMBEN, 2000, p. 117.

3.1 Meios, fins, violência e Direito

Walter Benjamin começa sua crítica da *violência*⁴⁵ atestando que a relação básica de toda ordenação de direito é a entre fins e meios⁴⁶. Dito isto, resume todo o debate filosófico-jurídico do nosso tempo ao contrapor suas duas principais tradições: “o direito natural almeja ‘justificar’ os meios pela justiça dos fins, o direito positivo, ‘garantir’ a justiça dos fins pela ‘justificação’ de meios”⁴⁷.

Ao afastar temporariamente a questão dos fins e analisar a legitimidade dos meios – que é onde, em primeira análise, se localiza a *violência*: como meio para alcançar algum fim – Benjamin toma a distinção entre *violência sancionada* e não-sancionada, ou seja, *violência* legítima e ilegítima, devido ao reconhecimento ou não de seus fins. “Fins que prescindem desse reconhecimento podem ser chamados de *fins naturais*, os outros, *fins de direito*”⁴⁸ (sem grifos no original).

A grande questão é que o sistema não permite que os indivíduos persigam *fins naturais* por si próprios. Não porque possa apresentar um perigo para perseguição de *fins de direito* na esfera judiciária, mas porque a possibilidade de perseguir *fins naturais* (ilegítimos) tornam o sistema de normas insustentável⁴⁹. Aqui reside o interesse do direito (e do Estado) em monopolizar a *violência*. Essa *violência* fora do direito o ameaça não pelos fins que pode alcançar, mas justamente por estar fora do direito⁵⁰. A ação política tem de estar nos parâmetros da lei e do Estado, qualquer

45 O trabalho original é intitulado *Zur Kritik der Gewalt*. O termo *Gewalt* em alemão pode significar tanto violência como poder, o que torna difícil a tradução do termo no texto (N. da E. em BENJAMIN, 2011, p. 122). Utilizarei *violência*, em itálico, para remeter a essa ambigüidade.

46 *Ibidem*, p. 122

47 *Ibidem*, p. 124.

48 *Ibidem*, p. 126.

49 *Ibidem*, p. 127.

50 Benjamin ao se referir à greve geral revolucionária, em contraposição à greve geral política, afirma que “a classe trabalhadora invocará sempre o seu direito à greve, mas o Estado chamará este apelo de abuso (pois o direito de greve não foi pensado ‘dessa maneira’) e promulgará seus decretos de emergência” (*Ibidem*, p. 129).

ação política que extrapole esses limites pode “legitimamente” ser perseguida e aniquilada – ainda que o ordenamento não possibilite essa perseguição e esse aniquilamento pois é aí que reside a interessante análise do estado de exceção como prática de governo, ou seja, como contenção da ação política imprevista (e transformadora).

Todo ato de criação do direito traz consigo a manutenção do direito criado. Portanto, qualquer revolução que instaure um novo direito precisa de mecanismos para mantê-lo. Toda *violência* que põe o direito precisa de uma *violência* que o mantenha. O poder constituinte (clássico) precisa da violência estatal e por esta razão está em constante conflito (porém em relação de dependência) com a soberania estatal. Em termos benjaminianos,

a instauração [do direito] constitui a violência em violência instauradora do direito – num sentido rigoroso, isto é, de maneira imediata – porque estabelece não um fim livre e independente da violência (*Gewalt*), mas um fim necessário e intimamente vinculado a ela, e o instaura enquanto direito sob o nome de poder (*Macht*). A instauração do direito é instauração de poder e, enquanto tal, um ato de manifestação imediata da violência. A justiça é o princípio de toda a instauração divina de fins, o poder (*Macht*) é o princípio de toda instauração mítica do direito⁵¹.

A manutenção do *status quo* por meio da violência estatal, porém, “dura até o momento em que novas violências ou violências anteriormente reprimidas vencem a violência até aqui instauradora do direito, fundando assim um novo declínio”⁵².

Walter Benjamin opõe a esta dualidade da *violência mítica* a *violência divina* ou *pura*. “Se a violência mítica é instauradora do direito, a violência divina é aniquiladora do direito; se a primeira

51 *Ibidem*, p. 148.

52 *Ibidem*, p. 155.

estabelece fronteiras, a segunda aniquila sem limites”⁵³. Nas palavras de Slavoj Žižek, a “violência mítica é um meio para estabelecer o estado de direito [rule of Law no original] (a ordem social legal), enquanto que violência divina serve a nenhum fim, nem mesmo o de punir os culpados e então reestabelecer o equilíbrio da justiça”⁵⁴.

3.2 *Violência divina como a que depõe o Direito*

Cabe aqui, antes de tudo, a ressalva feita por Slavoj Žižek de que a *violência divina* de que fala Benjamin nada se assemelha a rompantes de fundamentalismo religioso agindo “em nome de Deus”⁵⁵. Apesar da terminologia teológica, a *violência divina* benjaminiana é bastante humana, possível no mundo terreno e representa a *violência revolucionária*, “nome que deve ser dado à mais alta manifestação de violência pura pelo homem”⁵⁶.

Mas o que define a *violência divina* além do seu efeito (romper com a lógica cíclica de criação-manutenção do direito)? Edgardo Castro em um livro de introdução ao pensamento de Giorgio Agamben resume bem: “uma violência pura, como um meio puro, é aquela que consiste só em sua manifestação: uma violência que não governa nem executa; simplesmente se manifesta, como na cólera”⁵⁷. A figura da cólera, da raiva irracional é chave para compreendermos a ideia de *violência divina* e trazermos ela para reflexões mais terrenas. Nas palavras do próprio Benjamin, “uma função não mediata da violência, tal como discutida aqui, se mostra já na experiência da vida cotidiana. No tocante ao homem, a

53 *Ibidem*, p. 150. Defende-se que essa dualidade de *violências* está expressa na reformulação do conceito de poder constituinte em poder constituinte e desconstituinte que foi apresentada na seção anterior.

54 ŽIŽEK, 2008, p. 200.

55 *Ibidem*, p. 185.

56 BENJAMIN, 2011, p. 155.

57 CASTRO, 2012, p. 89.

cólera, por exemplo, o leva às mais patentes explosões de violência que não se relaciona como meio a um fim predeterminado. Ela não é meio, e sim manifestação”⁵⁸.

“Quando aqueles de fora do campo social estruturado atacam ‘cegamente’, demandando e decretando justiça/vingança imediata, isso é violência divina”⁵⁹. Slavoj Žižek em outra passagem sobre a *violência divina* desvenda o seu caráter *divino*, inclusive confirmando que somente Deus (e nesse caso o povo, os envolvidos) são aptos a definir um ato como de *violência divina*:

Violência divina deve então ser concebida como divina precisamente no sentido do velho ditado latino *vox populi vox dei* [a voz do povo é a voz de Deus]: *não* no sentido perverso de ‘nós estamos fazendo isso como meros instrumentos da Vontade do Povo, mas na assunção heroica de solidão da decisão soberana. É uma decisão (matar, se arriscar, ou perder a própria vida) feita na mais absoluta solidão, sem cobertura no grande Outro”⁶⁰.

3.3 Poder (des)constituinte e repressão política

É preciso pensar uma ação política que não reproduza a lógica dual e violenta de criação-manutenção do direito, mas que resulte “na ruptura desse círculo atado magicamente nas formas míticas do direito, na destituição do direito e de todas as violências das quais ele depende, e que dependem dele”⁶¹. É destituindo a violência do Estado que se pode fundar uma nova era histórica. A isso, pode-se chamar de *poder desconstituinte*, bastante aproximado da concepção negriana de poder constituinte, que consistiria na deposição da relação opressora do direito entre revoluções que instauram um novo direito e fazem de tudo para mantê-lo.

58 BENJAMIN, *Op. cit.*, p. 146.

59 ŽIŽEK, 2008, p. 202.

60 *Ibidem*, p. 202.

61 BENJAMIN, 2011, p. 155.

Poder constituinte e poder soberano (soberania do poder constituído) são duas partes da mesma estrutura excepcional do Estado (e, portanto, da soberania). Ao retomar uma análise aristotélica, Agamben aponta que “o poder constituinte (*politeia*) e o poder constituído (*politeuma*) unem-se no poder soberano (*kyrion*), o que parece ser aquilo que mantém juntos os dois lados da política”⁶². Aqui, claramente se fala no poder constituinte clássico, criador de direito (a contraparte do poder constituído, mantenedor do direito criado). Porém, o que busca-se nessa pesquisa é uma outra concepção de poder constituinte (em exercício e não como legitimação do poder constituído). De um lado, o poder constituinte, do outro, o *poder desconstituinte*; de um lado, a *violência* que põe o direito, do outro, a *violência* que o depõe.

O poder constituído, porém, não reage pacificamente à transformação. Tanto poder constituinte como *poder desconstituinte* são reprimidos pelo soberano, por meio de medidas legais/excepcionais. É nesse momento que o estado de direito e o estado de exceção se confundem: na repressão à ação política transformadora. O estado de exceção existe para regular aquilo que a norma não pode prever e onde isso fica mais patente é na repressão às ações políticas novas capazes de transformação.

Quanto mais foi se abrindo politicamente o Estado e mais se reivindicou a soberania popular, mais as ações fora do Estado passaram a ser reprimidas e deslegitimadas. Neste processo, a polícia teve um papel fundamental contendo a ação política para-estatal. “A polícia é talvez onde a proximidade e a quase constitutiva variação entre violência e direito que caracteriza a figura do soberano é mostrada mais crua e clara que qualquer outro lugar”⁶³.

Ainda, a violência estatal (e policial) é fundamental não somente à lógica criação-manutenção do direito, mas também à

62 AGAMBEN, 2012, p. 3.

63 AGAMBEN, 2000, p. 104.

necessidade de manutenção do capitalismo. Ellen Wood, ao falar do papel do Estado na manutenção das relações de produção, afirma não ser o Capital quem conduz o conflito de classes, rompendo as barreiras legais, assumindo uma forma violenta, mas sim o Estado. “O poder armado do capital geralmente permanece nos bastidores; e, quando se faz sentir como força coercitiva pessoal e direta, a dominação de classe aparece disfarçada como um Estado ‘autônomo’ e ‘neutro’”⁶⁴.

Nicos Poulantzas, o principal teórico marxista do Estado faz coro à análise de Ellen Wood. Para Poulantzas, o Estado em todos os modos de produção divididos em classes “é a organização especializada (...) na função de moderar a luta entre as classes antagônicas, garantindo por esse modo a conservação da dominação de classe”⁶⁵.

Por isso a urgência de pensar uma ação política transformadora capaz de romper com todo esse meticuloso sistema que para manter a extração da mais-valia se utiliza de mecanismos biopolíticos e ideológicos complexos e reivindicações contraditórias e desmobilizadoras. Para isso, é importante analisar, ainda que brevemente, o desenvolvimento (e o esvaziamento) da nossa democracia e sua relação com o capitalismo a fim de compreender a paradoxal inclusão e exclusão do povo no processo decisório que resulta na deslegitimação de ações para além do estado.

4 Eles, o povo: democracia e capitalismo

O conceito de democracia tem um sentido ambíguo. Pode significar tanto “um modo de constituir o corpo político (e nesse caso estaríamos falando de direito público) ou uma técnica de governo (e nesse caso nosso horizonte seria a prática administrativa).

64 WOOD, 2011, p. 47.

65 SAES, 1998, p. 19.

Em outros termos, democracia significa tanto a forma pela qual se legitima o poder como a maneira em que ele é exercido”⁶⁶. Em ambos os casos é possível manter a radicalidade do termo proveniente do grego que significa “governo do povo”, seja o povo como legitimador (e detentor) do poder, seja o povo como participante do exercício desse poder.

Infelizmente, o liberalismo político (e econômico) tem monopolizado o significado de democracia, reduzindo-a cada vez mais a instituições, eleições e garantias civis, ignorando seu real significado: governo do povo⁶⁷. Ellen Wood, em seu *Democracia contra capitalismo* (2011), busca provar que o grande responsável (e possibilitador) desse esvaziamento é o modo capitalista de produção. O capitalismo possui a inédita capacidade de distribuir universalmente bens políticos sem alterar suas relações constitutivas⁶⁸ e com isso possibilita uma forma democrática de governo “em que a igualdade formal de direitos políticos tem efeito mínimo sobre as desigualdades ou sobre as relações de dominação e de exploração em outras esferas”⁶⁹.

O capitalismo é o único modo-de-produção conhecido até o momento que independe de relações extra-econômicas para garantir a exploração da mais-valia⁷⁰. Isso possibilitou uma amplíssima abertura política dos regimes burgueses sem interferir na desigualdade material, pois a liberdade política não significava liberdade econômica, tornando a relação de exploração intacta⁷¹, apesar de todos os direitos garantidos⁷². Ainda, teria

66 AGAMBEN, 2012, p. 1.

67 WOOD, 2011, p. 199.

68 *Ibidem*, p. 23.

69 *Ibidem*, p. 193.

70 A autora está inserida numa realidade européia. Pode-se relativizar essa afirmação quando tratamos de realidades periféricas.

71 Obviamente que as relações de produção se alteraram da revolução industrial aos dias de hoje.

Porém, o que se mantém é a extração de mais-valia (ainda que com diversas limitações da legislação trabalhista e constitucional), o que o liberalismo político nunca ousou questionar.

72 WOOD, 2011, p. 34-35.

sido impensável a abertura política proposta pelo liberalismo em quaisquer outras relações sociais que não as capitalistas⁷³. Resumidamente, pode-se dizer que

na democracia capitalista, a separação entre a condição cívica e a posição de classe opera nas duas direções: a posição socioeconômica não determina o direito à cidadania – e é isso o democrático na democracia capitalista –, mas, como o poder do capitalista de apropriar-se do trabalho excedente dos trabalhadores não depende de condição jurídica ou civil privilegiada, a igualdade civil não afeta diretamente nem modifica significativamente a desigualdade de classes – e é isso que limita a democracia no capitalismo. As relações de classe entre capital e trabalho podem sobreviver até mesmo à igualdade jurídica e ao sufrágio universal. Neste sentido, a igualdade política na democracia capitalista não somente coexiste com a desigualdade econômica, mas a deixa fundamentalmente intacta⁷⁴.

Cabe ainda fazer a ressalva de Agamben de que “o desenvolvimento e triunfo do capitalismo não teria sido possível (...) sem o controle disciplinar efetuado pelo novo biopoder, que criou para si, (...) através de uma série de tecnologias apropriadas, os ‘corpos dóceis’ de que necessitava”⁷⁵, mostrando a necessidade de articular a análise biopolítica à crítica do capitalismo – precisamente um dos objetivos da presente pesquisa.

Após essa breve análise do capitalismo e de sua relação com o desenvolvimento da democracia, é preciso analisar, ainda que brevemente, o processo de construção que permitiu a chegada na democracia atual.

73 *Ibidem*, p. 23.

74 *Ibidem*, p. 184.

75 AGAMBEN, 2010, p. 11.

4.1 Desenvolvimento da democracia e processos antidemocráticos

Pode-se chamar de democracia dois dramas históricos distintos. Primeiro a democracia antiga, em que há o “processo de elevação do *demos* à condição de cidadania”. Após, a democracia moderna, que representa a “ascensão das classes proprietárias”. Neste, não foram os camponeses que se livraram da dominação, mas a independência dos senhores em relação à monarquia. Esta é a “origem dos princípios constitucionais modernos, das ideias de governo limitado, da separação de poderes etc., princípios que deslocaram as implicações do ‘governo pelo *demos*’ – como o equilíbrio de poder entre ricos e pobres – como o critério central da democracia⁷⁶.”

É, portanto, com a reivindicação dos privilégios aristocráticos em face das monarquias que se construiu a tradição da “soberania popular”, de onde vem a nossa concepção de democracia atual. “O ‘povo’ em questão não era o *demos*, mas um estrato privilegiado que constituiu uma nação política exclusiva situada no espaço público entre monarquia e multidão”⁷⁷. Aos poucos, com o desenvolvimento do capitalismo e com a possibilidade de abdicar das relações extra-econômicas de produção, o monopólio da política (e do Estado) era dispensável à elite⁷⁸ e se tornava possível ceder às demandas populares de participação (a exemplo do sufrágio universal). “Onde o republicanismo clássico havia resolvido o problema da elite proprietária e da multidão trabalhadora mediante a redução do corpo de cidadãos (...), a democracia capitalista ou liberal permitiria a extensão da cidadania mediante a restrição de seus poderes”⁷⁹.

76 WOOD, 2011, p. 177.

77 *Ibidem*, p. 178.

78 *Ibidem*, p. 180.

79 *Ibidem*, p. 180.

O Estado liberal, portanto, busca a todo custo mascarar essa relação desigual. A visão liberal do Estado, já diz Vera Karam de Chueiri, “reduz o conflito até a sua eliminação, na medida em que vê o Estado como aquele espaço organizado ordenadamente em um território, no qual o poder é limitado pelo direito”. Nessa visão, “só [se] percebe os resultados estabilizados do conflito (amigo-inimigo)”⁸⁰. Por esta razão, por esse objetivo de mascaramento, Marx define o espaço político por símile ao teatro. “O espaço político é o espaço de uma representação”⁸¹. Como atesta Adriano Codato, “conforme a tradição liberal, o espaço político é o espaço por excelência da representação entendida essa como *procuração* (que o cidadão dá ao seu constituinte). Já nos escritos de Marx não é errado dizer que representação pode ser traduzida como *encenação*. O espaço político, onde acontece o espetáculo, é percebido como um artifício enganoso com o propósito de (ou cujo resultado objetivo é) iludir o distinto público”⁸².

A cena pública, em Marx, “é um espaço social no qual a aparência (aquilo que está à vista de todos) produz efeitos socialmente eficazes, repercutindo, de maneira decisiva, sobre as práticas políticas de classe”, funcionando assim como “um *mecanismo de mediação* entre a estrutura política e a estrutura econômica”⁸³. E, como já afirmamos, quanto mais foi se abrindo politicamente o Estado e mais se reivindicou a soberania popular, mais as ações fora do Estado passaram a ser reprimidas e deslegitimadas – ainda que as ações internas do Estado fossem, na prática *teatrais*, decididas nos *bastidores*.

Todos os processos anti-democratizantes que sucederam às revoluções da modernidade se utilizaram amplamente do povo e

80 CHUEIRI, 2004, p. 358.

81 CODATO, 2012, p. 136.

82 *Ibidem*, p. 137.

83 *Ibidem*, p. 147.

da democracia como motes. E “quanto mais inclusivo se tornava o termo ‘povo’, mais as ideologias políticas dominantes (...) insistiam na despolitização do mundo fora do Parlamento e na deslegitimação da política ‘extraparlamentar’”⁸⁴. Em nome do povo, faz-se tudo e isso se dá por conta de uma ambiguidade fundamental nesse conceito político.

4.2 Povo x povo: relação fundamental da política

Agamben em um ensaio intitulado *O que é um povo*⁸⁵ afirma que toda interpretação do termo *povo* deve se ater ao fato de que nas línguas modernas ele significa também os pobres, os excluídos. “Um mesmo termo denomina, assim, tanto o sujeito político constitutivo quanto a classe que, de fato, se não de direito, é excluída da política”⁸⁶. Com isso, podemos atestar que povo não é um sujeito unitário, mas sim um conceito vago em que se desloca internamente “de um lado, o conjunto Povo como corpo político integral, de outro, o subconjunto povo como multiplicidade fragmentária de corpos carentes e excluídos”. *Povo*, “o estado total dos cidadãos integrados e soberanos”, *povo*, “a escória (...) dos miseráveis, dos oprimidos, dos vencidos”⁸⁷.

Cabe aqui retomarmos as duplas categoriais anteriores: a relação *amigo-inimigo* e a *bíos-zoé*. A distinção entre *Povo*, sujeito político, e *povo*, conjunto de excluídos, se dá nos mesmos termos que a luta de classes marxiana, como confirma Agamben ao dizer que a luta de classes “nada mais é que esta guerra intestina que divide todo povo e que terá fim somente quando, na sociedade

84 WOOD, 2011, p. 178.

85 Esse ensaio foi publicado no livro *Meios sem fim: notas sobre a política* (2000, ainda sem edição em português), mas consta integralmente nas últimas páginas do *Homo sacer: poder soberano e vida nua I*, versão traduzida que será utilizada.

86 AGAMBEN, 2010, p. 172.

87 *Ibidem*, p. 173.

sem classes ou no reino messiânico, Povo e povo coincidirão e não haverá mais, propriamente, povo algum⁸⁸. Resumidamente:

A constituição da espécie humana em um corpo político passa por uma cisão fundamental, e que, no conceito 'povo', podemos reconhecer sem dificuldade os pares categoriais que vimos definir a estrutura política original: vida nua (povo) e existência política (Povo), exclusão e inclusão, *zoé* e *bíos*. O 'povo' carrega, assim, desde sempre, em si, a fratura biopolítica fundamental. Ele é aquilo que não pode ser incluído no todo do qual faz parte, e não pode pertencer ao conjunto no qual já está desde sempre incluído (...) ele é aquilo que falta por essência a si mesmo e cuja realização coincide, portanto, com a própria abolição⁸⁹.

Essa ambiguidade do conceito de "povo" é o que permite que as mais distintas posições políticas sejam defendidas em nome do povo, ou da democracia. Aqui, se apresenta novamente a distinção já trabalhada entre poder constituinte e *poder desconstituinte*, entre violência que põe o direito e violência que o depõe. O *Povo* constitui o estado soberano, é o sujeito do poder constituinte, é quem legitima o poder constituído, é quem está ligado diretamente à violência estatal. O *povo*, por sua vez, representa o conjunto de excluídos aptos a romper com o atual estado de coisas, que se revoltam com a injustiça pois são os principais alvos dessa injustiça, e essa manifestação (que não deixa de ser uma ação política) à beira da irracionalidade é o que mais se aproxima de uma medialidade pura, de uma violência sem fins, de uma *violência pura*.

Esta análise já havia sido feita por Poulantzas ao analisar especificamente o Estado Capitalista. O Estado Capitalista (ou Burguês, no termos de Décio Saes) é o Estado correspondente ao modo-de-produção capitalista – e o único apto a sustentar suas

88 *Ibidem*, p. 174.

89 AGAMBEN, 2004, p. 173.

relações de dominação⁹⁰ e possui, para tanto, uma dupla função: a) *individualizar os agentes da produção*, convertendo produtores diretos e proprietários em *peças jurídicas*, sujeitos de direito, individuais, a que se atribuem *direitos e vontade*, aptos a realizar *contratos* (inclusive de compra e venda da força de trabalho), pois sendo a prestação da mais-valia um ato voluntário, “essa troca desigual pode se renovar continuamente, sem que seja necessário o exercício de uma *coação extraeconômica* (isto é, uma coação distinta daquela exercida pela pura necessidade vital) sobre o produtor direto”⁹¹ (grifos no original); e b) *neutralizar, no produtor direto, a tendência à ação coletiva*, determinando dessa forma a predominância da tendência ao isolamento dos produtores diretos entre si no processo de produção – que por si só é socializado⁹². Assim, pela primeira função, o Estado coloca o produtor direto no mercado de trabalho e garante, como sujeito de direitos, garantindo a sua reprodução; pela segunda o Estado neutraliza os produtores diretos a se organizarem enquanto classe contra os proprietários.

Se, portanto, considerarmos que a classe se constitui a partir de um interesse comum entre seus membros (antagônicos, portanto, os dos produtores diretos e os dos proprietários), a coletividade do Estado capitalista nega ambas e as reúne em uma só coletividade, nega tais interesses e reivindica um interesse comum de todos os agentes de produção por pertencerem a um espaço geográfico específico: este é o Povo-Nação, “a *forma de coletividade* que o Estado burguês impõe aos agentes da produção antagonicamente relacionados no processo de extorsão da mais-valia”⁹³ (grifos no original). O Estado capitalista, como já vimos, destitui o *povo* e instaura o *Povo*, aglutinando em si uma coletividade inexistente entre exploradores e explorados.

90 SAES, 1998, p. 22.

91 *Ibidem*, p. 30.

92 *Ibidem*, p. 31.

93 *Ibidem*, p. 31.

Considerações finais

A ausência de medidas “adequadas” (isto é, de acordo com os preceitos estatais republicanos e, no nosso caso, por consequência, capitalistas) resulta na repressão. Como já dito, o estado de exceção busca dar conta do imprevisível, principalmente da ação política transformadora. Essa repressão se dá por meio de ações legais/excepcionais, pois essa distinção é inviável de ser feita no paradigma de governo atual. Assim sendo, a arbitrariedade do soberano (arbitrariedade que se dá por meio de uma decisão política de decidir quem deve ser abandonado pelo estado, quem deve ter sua vida exposta, pautando a legitimidade no poder que o constituiu), resulta na violência que mantém o direito, que mantém o estado de coisas em oposição a qualquer movimento de mudança. O *povo*, conjunto de excluídos, é o único capaz de criar o verdadeiro estado de exceção e romper com a opressão sistemática de que é a principal vítima, de exercer seu *poder desconstituente*.

Somente o verdadeiro exercício democrático do *povo*, tomando as ruas e as praças pode alterar o atual estado de coisas. Somente essa atuação de deposição da ordem posta pode resultar em outra ordem, numa ordem mais justa e democrática. Os movimentos de protesto recente se apresentam como uma chave de análise interessante nesse contexto como uma expressão de um *poder desconstituente*, de uma *violência divina*, de uma ação política transformadora da sociedade – e portanto, essencialmente democrática. “A experiência democrática é a de uma sociedade que não pode ser apreendida, nem controlada, e na qual o povo, ainda que proclamado soberano, não cessará de questionar a sua identidade”⁹⁴. Cabe a nós agora, portanto, passarmos a por em prática o que desenvolvemos na teoria.

⁹⁴ CHUEIRI, 2004, p. 350.

Referências Bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Homo sacer II, 1. São Paulo: Boitempo, 2004.
- AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer**: o poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte: UFMG, 2010.
- AGAMBEN, Giorgio. Introductory note on the concept of democracy. *In: _____ et al. Democracy in what state?*. New York: Columbia University Press, 2012.
- AGAMBEN, Giorgio. **Means without end**: notes on politics. Minneapolis (MN): University of Minnesota Press, 2000.
- BENJAMIN, Walter. Para uma crítica da violência. *In: Escritos sobre mito e linguagem (1915-1921)*. São Paulo: Duas cidades; Ed.34, 2011.
- CASTRO, Edgardo. **Introdução a Giorgio Agamben**: uma arqueologia da potência. Belo Horizonte: Autêntica, 2012.
- CHUEIRI, Vera Karam de. Nas trilhas de Carl Schmitt (ou nas teias de Kafka): soberania, poder constituinte e democracia (radical). *In: FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). Repensando a teoria do estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.
- CODATO, Adriano. o espaço político segundo Marx. *In: _____ & PERISSINOTTO, Renato. Marxismo como ciência social*. Curitiba: Ed. UFPR, 2011.
- DERRIDA, Jacques. **Força de lei**: o fundamento mítico da autoridade. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- DOTTI, Jorge Eugenio. From Karl to Carl: Schmitt as a reader of Marx. *In: MOUFFE, Chantal (Ed.). The challenge of Carl Schmitt*. New York; London: Verso, 1999.

NEGRI, Antonio. **O Poder Constituinte**: ensaios sobre as alternativas da modernidade. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.

SAES, Décio. O conceito de estado burguês. *In*: **Estado e democracia**: ensaios teóricos. Campinas: UNICAMP, IFCH, 1998.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político/Teoria do partisan**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

SCHMITT, Carl. **Teologia política**. Belo Horizontes: Del Rey, 2009.

WOOD, Ellen Meiksins. **Democracia contra capitalismo**: a renovação do materialismo histórico. São Paulo: Boitempo, 2011.

ŽIŽEK, Slavoj. **Violence**. New York: Picador, 2008.

Cidadania e republicanismo: o dilema pluralista sob a égide constitucionalista

Carla Danyelle Desidério Freitas¹

Humberto Henrique Rufino de Miranda²

Resumo: O artigo pretende associar as teorias e os elementos republicanos ao efetivo exercício da cidadania, em uma perspectiva que define o âmbito constitucional como mediador das deliberações na esfera pública. Para tanto, serão necessárias as análises dos seguintes elementos: humanismo cívico, o governo transparente motivado pela contestabilidade e a contestação do conceito liberal de cidadania a partir do paradigma neorrepblicano de liberdade como não dominação. Em última instância, constatar-se-á o constitucionalismo em sua dicotomia com a teoria da democracia.

Palavras-chave: cidadania; pluralidade; republicanismo; constitucionalismo; democracia.

Abstract: The article intends to associate the theories and republican elements to the effective exercise of citizenship, within a perspective that defines the constitutional ambit as a mediator of the deliberations in the public sphere. For such purpose, it will be necessary the analysis of the following elements: civic humanism, the transparent government motivated by contestability and the contestation of the liberal concept of citizenship derived from the neo-republican paradigm of liberty as non-domination. Ultimately, will be verified the constitutionalism in its dichotomy along with the democracy's theory.

Keywords: citizenship; plurality; republicanism; constitutionalism; democracy.

¹ Acadêmica do 6º período do curso de Direito pela Universidade Federal do Piauí.

² Acadêmico do 6º período do curso de Direito pela Universidade Federal do Piauí.

Introdução

Quando se pergunta a um cidadão engajado politicamente o que é cidadania, certamente ele desenvolverá um conceito emerso do paradigma liberal. Sobretudo da perspectiva de liberdade negativa – ausência de interferências para evitar que o indivíduo seja coagido a não proteger seus interesses -, nos termos de Isaiah Berlin³ – sobrepujada na igualdade formal. E, apesar de não querer desmerecer sua liberdade positiva, ou participação política, o mesmo cidadão recai na discussão da sua relevância em termos vagos que não deixam ultrapassar os limites da autonomia privada.

Na verdade, o que se evidencia das repostas do típico cidadão moderno é um paradigma liberal, do qual vêm emergindo, nos últimos contextos políticos, cisões. A primeira delas é denunciada por Chantal Mouffe como “as imperfeições do modelo dominante”⁴: uma forma democrática ultrapassada e incompatível com a pluralidade de conflitos advindos de todas as formas antagonistas sociais, culturais, étnicas, de gêneros observados após a guerra fria. A crítica de Chantal aos liberais evidencia que estes profetizavam uma sociedade racionalista, individualista e de um universalismo abstrato que conformaria “identidades ‘pós-conventionais’”, distanciar-se-ia de pluralidades vistas como um retorno ao arcaico que seriam “eliminadas pelo ‘doce comércio’”⁵.

3 Conforme teoriza o referido autor em seu ensaio “Dois Conceitos de Liberdade” (BERLIN, 1981).

4 MOUFFE, 2001, p. 17-18.

5 *Ibidem*, p. 20.

Entretanto, a teoria liberal enquadra-se apenas numa constatação de um modelo frágil à nova conformação pluralista. A política é entendida de forma equivocada e simplista, poupada da necessária mobilização social, dos evidentes antagonismos e minimizada a um campo de interesses individuais que competem numa selva de limites morais.

Sem esquecer a incompatibilidade dos modelos democráticos atuais à pluralidade social, José Álvaro Moisés, põe em evidência o fenômeno da desconfiança política: mais uma cisão do modelo liberal de democracia. Esse fenômeno tem perpetuado “o cinismo e o desconforto” com as instituições públicas em democracias recém-formadas (Alemanha, Itália, Japão) diante das constantes práticas de corrupção e rigidez dos partidos políticos. Ou mesmo nas democracias mais tradicionais, a desconfiança política tem gerado baixos índices de reações dos cidadãos diante da ineficácia dos serviços prestados pelas instituições e afetado os mecanismos básicos representativos da democracia liberal, como partidos e eleições. Ou ainda, destaca-se a situação dos países latino-americanos, que permanecem num jogo de compensação entre a apatia ou impotência política e a desconfiança nas instituições públicas⁶.

A partir dessas constatações, José Álvaro Moisés fundamenta sua indagação principal: se uma democracia pode subsistir diante da desconfiança dos cidadãos nas instituições públicas que têm por função “mediar a competição de interesses divergentes”, “promover a coordenação e a cooperação sociais necessárias ao funcionamento das sociedades complexas”⁷.

Diante da evidência dessas cisões na teoria liberal, é que o presente artigo pretende revisitar a teoria republicana como uma

6 MOISÉS, 2005, p. 73-75.

7 *Ibidem*, p. 73-75.

opção ao efetivo exercício da cidadania na atual sociedade pluralista e propõe, ainda, explorar o constitucionalismo como mediador entre os direitos fundamentais e a voz democrática, que por tanto se anseia no republicanismo. Além de propor alternativas democráticas que fundamente, em associação aos limites constitucionais, essa cidadania que se conforma às necessidades contemporâneas.

Essa readequação do republicanismo – fundamentado pelas obras de Skinner, Pocock, John Dunn e outros teóricos da História Intelectual – deverá ser analisada em uma perspectiva neorromana. Por isso a relevância da abordagem de um republicanismo neorromano: as transformações do último século levam à evidência as limitações da perspectiva neoateniense e/ou comunitarista que recorre a uma concepção positiva de liberdade, nos termos da formulação de Aristóteles. Sem considerar as distinções, Habermas é levado a pensar que o modelo republicano seria “bastante idealista”⁸ por conceber “o processo democrático dependente das virtudes dos cidadãos voltados para o bem comum”⁹. No mesmo sentido, Isaiah Berlin e John Rawls contribuem para justificar a crítica ao idealismo republicano.

De fato, essa concepção neoateniense fundamentada na busca por um bem comum sobrepujado aos interesses individuais é um tanto utópica. No entanto, não é esse o cerne da perspectiva neorromana, a qual argumenta na crítica ao retorno dessa “noção pré-moderna da política”¹⁰, já que essa abordagem exclui “a divergência de interesses e o conflito inerente à disputa em torno da boa vida e do bom governo”¹¹.

8 HABERMAS, 2002, p. 272.

9 *Ibidem*, p. 276.

10 MOISÉS, 2005, p. 79.

11 *Ibidem*, p. 79.

2 Elementos de garantia do governo e da cidadania republicana

O efetivo exercício da cidadania só é alcançado através da concretização de elementos republicanos, remetidos a uma conjuntura constitucional, sobretudo no tocante às deliberações na esfera pública. E como foi dito, a análise comparativa entre os modelos de herança ateniense e romana deixará claro que tais elementos devem ser construídos à luz desse último paradigma.

Um primeiro questionamento acerca dos elementos republicanos põe em evidência aqueles que são, de fato, relevantes para o propósito apresentado e que serão debatidos no decorrer do texto: bem comum e virtude cívica, liberdade e governo das leis, igualdade, contestabilidade e governo transparente.

Bem comum e virtude cívica parecem ser os mais abstratos. Se o modelo liberal pressupõe a busca do bem particular, o republicano destaca a busca do bem comum que, sobretudo nos moldes aristotélicos, é o objetivo da coletividade, como sendo superior às pretensões individuais. Essa busca seria norteadada pela virtude cívica.

O conceito mais antigo dessa “Virtù” tem origem em Cícero¹². Segundo ele, o homem torna-se completo quando, juntamente com os demais indivíduos, concorre para a concretização do bem comum. Trata-se, pois, de um verdadeiro comprometimento com a realização do interesse da coletividade. O civismo está, portanto, no cerne do bem comum, no desejo de participação política. Ele é essencial aos republicanos para a efetivação da coisa pública, no momento em que o torna desejado e perseguido por todos.

Daí o imperativo de uma educação cívica, pois somente dotado desta, o indivíduo será capaz de exercer todas as atribuições

12 CÍCERO, 2010.

disponíveis na esfera pública, além de garantir sua liberdade republicana. Desse modo, enquanto o liberalismo observa a educação com certa imparcialidade, o republicanismo a reveste de um significado ético, priorizando a fixação de valores no seio social, em que cabe ao Estado prover meios para o seu desenvolvimento, sem, no entanto, ensejar a arbitrariedade. E isso oportuniza dois outros questionamentos. Seria utopia imaginar que os indivíduos abririam mão de seus interesses específicos para priorizar o todo; e como saber o quê, de fato, é um bem universal?

Com certo esforço, podemos partir da suposição que essa colaboração geral não é utópica, e que, dotada de tal civismo, a coletividade poderia estar engajada em sua busca. Mas, a partir daí, teríamos que determinar quais são esses objetivos comuns.

Essa parece ser a maior dificuldade de uma concepção republicana ateniense. Sua essência exige certa homogeneidade que vai de encontro às estruturas de uma sociedade pluralista e contra alguns elementos que certamente são necessários para concretizar a proposta de uma cidadania ampla, imprescindíveis à implantação de um republicanismo moderno - como a contestabilidade, que protege os indivíduos das legitimações puramente majoritárias. Assim, na atual conjectura, essa herança aristotélica pode servir como uma estrutura dominadora, que priva os indivíduos de sua liberdade, por fechar os olhos frente às divergências.

Nem mesmo o humanismo cívico, com todas as suas idealizações parece ser suficiente para suplantar os anseios individuais e a pluralidade social, de modo a levar ao bem comum. Montesquieu¹³ apresenta sua visão do que seria a virtude republicana. Para ele, trata-se de um princípio muito simples, que pode ser representado por uma emoção: o amor. Está, portanto, na esfera sentimental, e não na esfera cognitiva. Não se pode definir precisamente o

¹³ MONTESQUIEU, 1987.

que é a virtude e quais os bens comuns que ela busca especificamente. Temos apenas uma ideia geral, de um sentimento que se materializa a todo o momento.

Montesquieu visualiza uma auto composição entre o amor à pátria e a “pureza de costumes” que dele decorre e que, por sua vez, revigora o próprio amor à pátria. E são esses costumes purificados que subjagam quaisquer anseios individualistas maléficos à república.

Importante ressaltar o que o próprio Montesquieu adverte no início de sua obra: a virtude a que se refere como amor à pátria (ou um amor à igualdade) não se trata de uma virtude moral ou cristã (muito embora não sejam repudiadas pelo autor), mas unicamente uma virtude política¹⁴. Esta é o “motor da república”, presente em cada indivíduo da comunidade, e mais incisivamente nos homens de Estado.

Charles Taylor, por sua vez, também recorre a uma esfera sentimental para teorizar sobre o bem comum, ainda vinculado a um humanismo cívico antigo, como o fez Montesquieu. Segundo ele, existe um anseio de bem comum que é compartilhado quase que instintivamente por uma comunidade, expondo um verdadeiro “laço de amizade” entre os indivíduos¹⁵. É desse contexto que ele extrai a ideia de patriotismo, ou seja, uma intensa identificação entre os membros de um grupo, baseada em determinados valores. Segundo Taylor, seria impossível chegar a um fim comum através das receitas liberais, cabendo ao patriotismo absorver uma concepção geral do que é o bem, o que é desejável por todos. É nesse sentido que argumenta Marcus Melo¹⁶.

Portanto, assim como Montesquieu, Taylor apresenta uma visão que poderia facilmente desvirtuar-se a um modelo que

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ DIAS, 2010, p. 73-74.

¹⁶ MELO, 2002, p. 66.

marginaliza o diferente, tornando-se dominador e insensível às pretensões dos que buscam seu fim próprio. É incoerente imaginar tais modelos de bem comum em uma sociedade democrática moderna, em que a contestabilidade e o papel das minorias, por exemplo, é de grande relevância, ao menos institucionalmente.

Como argumenta Cesar Augusto Ramos¹⁷, a ideia clássica de bem comum desqualifica a natureza conflitual da política contemporânea, pois a democracia supõe incertezas, disputas constantes entre os diferentes setores sociais a respeito de qualquer decisão que deva ser tomada. Mas a ideia passada pelo bem comum clássico é a de que as decisões nascem a partir de sacrifícios de uns em reverência ao bem comum, é fictícia e releva os conflitos inerentes à própria natureza humana.

São esses conflitos e incertezas que o republicanismo neorromano busca abordar, abraçando novas perspectivas que mais se adequam a essa diversidade de desígnios¹⁸. A prioridade dada à tão falada contestabilidade é um exemplo disso. Algo que parece lógico é regra: o consenso é algo posterior à contestação (e não o contrário, como presume o republicanismo do bem comum utópico).

Em suma, no contexto social pluralista, o modelo neorromano mostra-se mais coerente, já que não busca ser ideal, na medida em que reconhece os obstáculos para se chegar aos objetivos dados ao republicanismo moderno e propõe a eles soluções mais racionais, de modo a rejeitar idealizações ao estilo ateniense.

Maquiavel¹⁹, inspirador desse modelo, reflete a respeito da referida inconstância de objetivos, argumentando que os atritos entre o povo e o Senado romano impulsionaram seu desenvolvimento e liberdade. Segundo ele, é justamente a não uniformidade

¹⁷ RAMOS, 2006.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ MAQUIAVEL, 1994.

que proporciona o surgimento de leis, que, para obterem força normativa, devem atender a todos. Em suas palavras: “Não se pode de forma alguma acusar de desordem uma república que deu tantos exemplos de virtude, pois os bons exemplos nascem da boa educação, a boa educação das leis, e estas das desordens que quase todos condenam irrefletidamente”²⁰. Tais “leis apropriadas” deram a Roma uma disciplina necessária pra lograr os êxitos ressaltados pelo autor.

Cada povo e cada época tem seu modo peculiar de buscar proteção a seus anseios frente à oposição dominante. Em Roma, os aristocratas eram impelidos a formular leis mais uniformes em contrapartida às ações enérgicas e violentas do povo. Hoje temos outras armas, tão repetidas no decorrer deste artigo, quais sejam: contestabilidade nas esferas de deliberação, enfoque no aspecto qualitativo do debate, a transparência do governo pautado nas leis, dentre outras que sirvam de suporte para o embate de interesses na busca da melhor solução ao conflito. Logo, essa “luta de classes” seria benéfica para a consolidação da própria liberdade, não podendo ser rejeitada a partir de propostas de consenso e homogeneidade de objetivos.

É certo, pois, que um modelo republicano de bases aristotélicas não se adequa à conjectura pluralista. O modelo maquiaveliano, por sua vez, é mais coerente nos dois aspectos. Contudo, a ideia central de cidadania do republicanismo moderno isolada também é insuficiente. Daí surge a necessidade de uma união entre as “vantagens” de uma cidadania liberal e republicana.

A primeira, de forma instrumental, serve para assegurar ao indivíduo a utilização de seus direitos como um todo, dos fundamentais aos de participação política, de modo a protegê-lo dos demais cidadãos e das interferências do próprio Estado. A cidadania

²⁰ *Ibidem*, p. 32.

republicana, por sua vez, manterá os indivíduos engajados na vivência plena, ou ao menos parcial, da democracia e revigorará o interesse pelo andamento das coisas públicas, pois estas não podem estar à revelia do povo, abertas à corrupção. Esse modelo híbrido, com um mutualismo entre o liberal e o republicano propriamente dito, proporcionaria um conceito mais completo e equilibrado de cidadania, que sopesa a fruição dos direitos individuais e sua proteção com a participação política. É nesse sentido que Rawls utiliza a ideia de civismo para fortalecer as bases de um governo democrático, incluindo-a no modelo liberal.

Para ser bem estruturada, a sociedade requer algo que faça um balanceamento com o sentido estritamente formal de cidadania, anteriormente garantido pela iniciativa estatal. E esse papel incumbe justamente às virtudes, em que compete aos cidadãos virtuosos politicamente, ofertar reforço ao regime constitucional, o qual, segundo Rawls, exige “que suas instituições básicas estimulem as virtudes cooperativas da vida pública: as virtudes da razoabilidade, senso de equidade, espírito de compromisso e disposição para chegar a um meio-termo com os outros”²¹. Contudo, Rawls deixa claro que tais valores só servem como instrumento para a manutenção da liberdade individual no ambiente democrático constitucional, quando servem a esses propósitos apresentados. Pois no momento em que o civismo volta a ser tratado estritamente como propulsor da participação política inerente a uma “boa vida”, voltam à tona os mesmos erros já atribuídos seja ao modelo de liberdade positiva, construído por Berlin, seja à liberdade dos antigos de Constant²².

Outra particularidade do neorrepublicanismo em relação ao modelo aristotélico é quanto à ideia de liberdade. Enquanto este, frente à tradicional dicotomia de liberdade de Constant à Berlin,

21 RAWLS *apud* RAMOS, 2006, p. 94.

22 *Ibidem*, p. 95.

é visivelmente partidário da liberdade positiva, o primeiro, guiado por Pettit e influenciado, sobretudo, por Skinner e pelos “Discorsi” de Maquiavel, assume uma terceira via de compreensão da liberdade, voltada para a “não dominação”.

Pettit propõe esse conceito de liberdade que reaviva uma tradição que se perdeu no século XIX. A liberdade como não dominação mostra-se uma alternativa ao embate entre liberdade positiva (dos antigos) e negativa (dos modernos), de Berlin e Constant. As primeiras relacionadas ao autodomínio, à participação na coisa pública. As últimas, à possibilidade de agir sem interferências externas.

Tal qual a ideia conciliatória de cidadania, a liberdade como não dominação conjuga elementos dos dois tipos essencialmente divergentes. Traz o foco no domínio (legado positivo) e na ausência (legado negativo). Em suma, a liberdade seria substancialmente negativa, mas esta só seria possível através dos meios da liberdade positiva. É justamente por esse foco na “ausência” que essa liberdade republicana é aproximada da liberdade negativa, mas o papel dos elementos positivos, vistos antes por Berlin como repressores das liberdades individuais, é, sem dúvidas, muito relevante, já que traz consigo embasamento para que Pettit refute a ideia liberal estrita.

Para o autor, não é a interferência que limita a liberdade, mas a interferência arbitrária, a dominação. Assim, nem toda interferência é restritiva de liberdade. E é aqui que reside sua grande crítica ao modelo liberal: renega as interferências em potencial, aquelas que não estão em vigor, mas que possuem condições de fazer-se valer a qualquer momento²³. A verdadeira liberdade republicana seria caracterizada pela ausência de interferências arbitrárias, o que não impede a existência de limites e isso torna

23 SILVA, 2008.

o regime republicano, segundo António Manuel Martins, o que melhor harmoniza a liberdade de todos com a liberdade e dignidade individual²⁴.

Com isso, enquanto o modelo liberal observa as leis como elementos que atuam de “fora para dentro” (elementos repressores), os republicanos as veem como um auxílio ao gozo e ao resguardo da liberdade, desde que produzidas a partir de processos que atendam à suas próprias recomendações, bem como aos requisitos institucionalizados - como a proteção aos direitos e garantias fundamentais.

Mas a liberdade, por si só, também é insuficiente para concretizar as propostas republicanas. Por isso mesmo, também há que se falar em uma igualdade tipicamente sua.

O ditame básico de igualdade de um modelo democrático é formal, ou seja, uma igualdade perante a lei. A equidade em foco é a que viabiliza todas as demais, pois é exercida frente à estrutura institucional.

Contudo, incluindo-se em cena o republicanismo, falar somente nesse formalismo é insuficiente. É necessário ir além, pois aqui, a igualdade é um mecanismo que resguarda o indivíduo da dominação, da injustiça. Toda a essência neorromana de liberdade e de contestabilidade, a exemplo, é anulada se não há uma igualdade que forneça a possibilidade de participação a todos, especialmente às minorias, com os mesmos meios e a mesma repercussão de opiniões.

Uma deliberação se faz legítima se abre espaço a todos na discussão e na tomada de decisões, com um equilíbrio entre as partes, sem nenhum tipo de mecanismo opressor, em um ambiente em que haja uma igualdade fundada na não opressão.

24 MARTINS, 2002, p. 198.

John Rawls, em sua teoria da justiça, traz uma abordagem um tanto liberal, mas que, em uma aparente contradição, também pode ser vista como uma teoria social democrata. De um lado, liberal por tratar prioritariamente de uma igualdade de oportunidades, e, por outro, social democrata por não deixar de lado a participação política e, sobretudo, a necessidade de atenção aos menos favorecidos. Sua teoria concilia bem tais elementos. Para isso Rawls aponta para a necessidade primária de que haja elementos básicos de justiça, ou seja, propriedades que sejam consensualmente assinaladas como fundamentais e provenientes de um “ajuste equitativo”, para que, a partir delas, desse “consenso original”, os conflitos oriundos das pluralidades sociais sejam mediados.

Mas qual seria esse conceito basilar de justiça? Para responder ao questionamento, Rawls recorre a um tipo de contratualismo, lançando a figura da “posição original”, um “status quo inicial”²⁵. Nela, todos estão aquém de conhecimentos sobre si ou sobre os outros, ninguém sabe sua posição social, classe, força, inteligência ou qualquer outro atributo²⁶.

Essa “ocultação” deve-se ao que Rawls denomina “véu da ignorância”, que oportuniza cada um, de forma racional e justa, buscar garantir compreensões de justiça que forneçam condições a uma vida digna, englobando premissas universalmente aceitas e que devem estar em equilíbrio com a sociedade.

A partir daí, Rawls formula dois princípios de justiça, sobre os quais haveria consenso na posição original, e que norteariam a igualdade. O primeiro representa uma igualdade inicial de liberdades básicas, como a liberdade política e a liberdade de expressão e pensamento, sendo, portanto, suporte para uma igualdade de oportunidades. O segundo princípio serve para embasar uma

25 RAWLS, 1997.

26 *Ibidem*.

justa e inevitável desigualdade, uma distribuição de renda e organização social que não oprima, já que, além de resultar vantagem a todos, esteve também, primordialmente, a todos acessível. Rawls não se coloca contrário ao termo desigualdade em sua generalidade, mas sim contra as desigualdades opressoras, que condicionam o indivíduo a uma situação que não está fundada em motivo racional e justificável pelo bem de todos.

Tal princípio mostra claramente que o modelo não visa, de forma idealista, por fim às desigualdades, pois até mesmo os critérios corretos de justiça podem produzi-las, mas sim, contrapor-se às desigualdades oriundas de um modelo opressivo.

Nesse segundo princípio, de “diferenciação”, as disparidades econômicas e sociais são admitidas na medida em que, partindo, como foi destacado, de uma igualdade de oportunidades inicial a todos, são voltadas ao benefício também dos menos favorecidos. Portanto, a desigualdade é tolerada enquanto não priva os indivíduos de oportunidades e benefícios necessários a uma vida digna e quando vir a diminuir as disparidades inerentes ao sistema da justiça.

O modelo de Rawls, apesar da construção hipotética do véu da ignorância, não é idealista quanto ao fim da desigualdade, mantendo o foco sobre as que nascem de circunstâncias impróprias. Portanto, ressalvadas as abstrações iniciais, parece ser a teoria que melhor se adequa às necessidades republicanas, apresentando uma igualdade como não opressão.

3 As ameaças ao sistema republicano

Diante do exposto em ditames teóricos, o governo republicano apresenta três limites necessários para a não alienação de seus elementos principais e, portanto, concebidos como proteção necessária à sua ruína: o perigo da dominação do cidadão pela ideia

de bem comum requer a necessidade de uma liberdade como não dominação garantida pela liberdade política; a eminência da corrupção demanda o envolvimento coletivo no que se refere à *res publica*; e a ameaça da tirania hegemônica, a garantia de contestabilidade.

Phillip Pettit²⁷ ainda propõe duas formas de dominação do cidadão exercidas sob duas formas de poder e que necessitam dessas proteções. A mais simples, o *dominium* ou poder privado de interferência, diz respeito às formas em que um cidadão exerce uma interferência arbitrária sob outro cidadão. Diante dessa ameaça de vulnerabilidade ou de dependência em relação a um poder privado individual ou coletivo, o Estado republicano promoverá “formas sociais de vida” às quais o cidadão possa manter vínculos de afetividade “frutíferos” sem a necessidade dominadora de dependência: garantirá uma forma social de vida pautada na liberdade como não dominação.

O indivíduo terá a opção de estabelecer vínculos afetivos pelos mais diversos motivos. Só não justificará uma relação obrigatória de dependência para ter acesso a direitos fundamentais. Isso porque o Estado, no exercício regular do poder público, deverá garanti-los, associando dispositivos sociais diversos, determinados conforme as particularidades de cada nação. Se a sociedade se conforma convenientemente ao Estado de bem estar-social ou a uma economia Neoliberal, será este o dispositivo utilizado pelo Estado.

Assim, por exemplo, um empregado de uma grande firma empregatícia não seguirá as escolhas políticas de seu empregador justificando-se no vínculo de gratidão por lhe manter o emprego, já que foi fruto de suas próprias conquistas e eficácia profissional. É aí que o Estado promoverá uma liberdade como não dominação

²⁷ PETTIT, 2007, p. 212.

e afastará o indivíduo do perigo do *dominium*, de modo a permitir-lhe escolhas conforme seus motivos razoáveis, sem interferências de caráter dominador.

No entanto, Pettit evidencia que o âmbito de atuação do Estado republicano deve ater-se ao *imperium*, ao poder desempenhado no e para o âmbito público. Caso contrário, se o Estado ultrapassar os limites do poder público – “ultra vires”²⁸-, constatar-se-á uma dominação dos cidadãos pelos próprios agentes públicos, daí a manifestação de maior complexidade.

O Estado é uma forma diferente de coletividade: em oposição às mais simples, é uma coletividade de atributos “inevitável” e “coercitivo”, e que não dispõe da alternativa de desassociação, exceto na lógica formal de que um indivíduo seria aceito por outro Estado. Por ser coercivo, o poder público exerce a função de grande interferência na vida do indivíduo. E, por ser inevitável, não há garantias de que trilhará somente os interesses escolhidos pelos cidadãos nessa função de interferência²⁹. Por isso, o *imperium* se mostra como uma forma sutil de dominação do indivíduo e, por sua tamanha sutileza, é a ameaça mais perigosa à liberdade como não dominação.

De certa forma, um cidadão dominado por outro cidadão pode recorrer à proteção estatal jurídica contra essa interferência arbitrária. Difícil seria um cidadão contestar a dominação exercida pelo próprio poderio que tem a função basilar de conter todas as formas de interferências arbitrárias ao indivíduo. Por isso é que Pettit, conforme propõe Ricardo Silva, denuncia o perigo de conceber a democracia como manifestação da vontade da maioria e recorre a qualificá-la como uma ideia “populista”, sendo necessário um instrumento de contestabilidade³⁰.

28 *Ibidem*, p. 122.

29 *Ibidem*, p. 214-216.

30 SILVA, 2007, p. 207-208.

Diante dessas duas ameaças, sobretudo a preocupação maior com a forma mais complexa – a transposição dos limites do *imperium* –, é que Pettit aborda duas defesas essenciais aos elementos republicanos: o constitucionalismo e a democracia contestatária.

4 Democracia contestatária

Segundo Pettit³¹, um Estado garantirá uma liberdade como não dominação e não representará a ameaça de maior complexidade para seus cidadãos quando assumir posturas contrárias ao autoritarismo. Para tanto, “ele é forçado a trilhar os interesses comuns assumidos pelos cidadãos e somente os interesses comuns assumidos pelos cidadãos”³². Assim é que ele insere a perspectiva de que o Estado deve trilhar tais interesses comuns a partir do regime da democracia contestatária: porque a desassociação não é uma alternativa prática³³, o que resta ao cidadão são os instrumentos de autorização e de contestação sob as formas dos acordos democráticos.

Esse modelo de democracia de Pettit é “bidimensional”: conformando-se com uma “dimensão positiva” e uma “dimensão negativa”³⁴. Ricardo Silva denomina cada uma delas, respectivamente, de “dimensão eleitoral” e “contestatária” para melhor identificar suas características³⁵. A primeira dimensão garantirá que apenas políticas de cunho coletivo sejam eleitas como decisões; e a segunda certificar-se-á de que essas políticas estão sendo colocadas em práticas sob a forma da manifestação exclusiva do interesse comum assumido.

31 PETTIT, 2007, p. 215.

32 *Ibidem*, p. 215.

33 Desassociação: quando um indivíduo se desvincula de um Estado para pertencer a outro ou se desnacionalizar (*Ibidem*).

34 *Ibidem*, p. 220 e 221.

35 SILVA, 2007, p. 212.

Na dimensão eleitoral, esse sistema de democracia pressiona os representantes do povo a seguir as determinações das necessidades públicas. São dados instrumentos de identificação e denúncia para qualquer política que o Estado venha a promover, não sendo esta condizente com os interesses comuns e assumidos³⁶. Por meio de eleições periódicas, o cidadão dá oportunidade aos representantes que de fato trilham os passos da conservação do bem comunitário e permanece numa situação vigilante para que “os candidatos a cargos públicos” não desviem as necessidades sociais para os interesses particularistas, de modo a ignorar o clamor da *res publica*. A partir dessa dimensão eleitoral, o povo define seu autogoverno e dá sua contribuição “autoral” nas determinações públicas, já que é através das eleições que a coletividade escolhe seus representantes e toma indiretamente as decisões políticas que venham a ser sugeridas por eles³⁷.

Satisfeita a necessidade de autogoverno, Pettit orienta para uma consideração do povo como cidadãos em sua individualidade. Não apenas como o todo coletivo livre da dominação de um governo arbitrário, mas cada componente tomado um a um em observação à sua liberdade de não dominação. Assim, em associação à democracia eleitoral, insere-se o conceito de democracia contestatória: para libertar o cidadão e mesmo as minorias da imposição da vontade da maioria.

A contestabilidade apoia-se na necessidade de contestação de decisões que afetam essas minorias ou esses cidadãos em particular, se julgarem tais decisões inadequadas ao interesse comum. Para tanto, seguindo o método didático de Ricardo Silva, a democracia contestatória de Pettit apresenta três condições³⁸.

36 PETTIT, 2007, p. 220.

37 SILVA, 2007, p. 213.

38 *Ibidem*, p. 214.

A primeira delas refere-se a uma “base deliberativa”: deve estar certificada do debate racional, de um regime de transparência, da deliberação na esfera pública, do acesso absoluto de informações acerca do processo e das decisões ao público, apesar de seu fim último não coincidir com o consenso, necessariamente.

Por conseguinte, a democracia contestatória deve ter um caráter inclusivo, a sociedade pluralista deve projetar seus reflexos no modo de governo: os mais diversos grupos - sejam eles minoritários ou não - devem estar efetivamente representados nos fóruns deliberativos. Diferentemente da ideia de representação quantitativa a qual se está acostumado, a contestabilidade sugere o caráter qualitativo - a diversidade - da representação. Os movimentos sociais são uma alternativa apontada para “desempenhar a função de clarear e canalizar em direção aos fóruns estatais as contestações emergentes entre cidadãos particulares”³⁹.

Por fim, a contestabilidade de Pettit ainda tem como condição a responsividade, que se refere ao meio pelo qual a voz se torna audível: essa condição associa os meios práticos de comunicação do indivíduo com o seu ouvidor, a existência de um representante legítimo do cidadão a ser ouvido e a possibilidade de apelação das decisões - recursos contestatórios -, o que não deixa de estar associado à transparência de uma justificativa da decisão preponderante no âmbito judicial.

No entanto, apesar da democracia contestatória amparar o republicanismo de uma base deliberativa, de um caráter inclusivo e de uma responsividade, não é suficiente para impedir a alienação dos elementos essenciais republicanos. Faz-se necessário, pois, sua associação com o freio constitucional, que se certificará da mediação entre a proteção dos interesses fundamentais particulares e a voz democrática manifesta na deliberação pública.

39 *Ibidem*, p. 215.

5 Constitucionalismo

É certo que a dicotomia democracia e constitucionalismo ora se manifesta como uma interseção construtiva, ora alcança uma denotação paradoxal de imposição de limites à vontade soberana do povo, fonte legítima da legislação de um autogoverno, que se dá através de uma norma fundamental, a constituição. Nesse sentido, “a democracia refere-se a um tipo de poder absoluto e perpétuo e, também não por acaso, o Estado de Direito foi compelido a neutralizar o poder soberano como uma tentativa de exorcizar seu pecado original”⁴⁰. A tensão entre ambos, pois, é construtiva.

De fato, o poder constituinte é expressão do povo, da democracia. Nesse sentido que a contradição se manifesta, pois, aparentemente, deveria o povo, como titular da soberania, ser capaz de sobrepor-se à Constituição a que ele próprio deu existência.

Contudo, como mencionado, a tensão é construtiva. Porque cabe ao constitucionalismo garantir que a democracia não caia em suas próprias armadilhas e destrua, com um falso momento revolucionário, todas as conquistas históricas manifestadas em um primeiro momento. Enquanto isso cabe à democracia, como atenta Claude Lefort, manter o espírito de reivindicação de direitos, que conforme as leis às necessidades sociais, pela demanda de uma sociedade mais justa e igualitária, que reafirme o próprio poder constituinte e renove o constitucionalismo⁴¹. Também nesse sentido, Gilberto Bercovici⁴² afirma que uma Constituição democrática deve não somente limitar de forma benéfica o poder do povo, mas também absorver suas conquistas históricas, ou “resguardar sua carga revolucionária”, como aponta Antônio Negri⁴³.

40 CHUEIRI E GODOY, 2010, p. 161.

41 *Ibidem*, p. 16.

42 BERCOVICI, 2004, p. 22.

43 NEGRI, 2002, p. 9-10.

Portanto, o povo, como titular passivo do poder constituinte, ao permitir a elaboração constitucional aos titulares ativos, seus representantes, efetua uma auto vinculação que o protege de excessos democráticos posteriores. Vale ressaltar que mesmo em um momento constituinte, na prática, há um condicionamento a valores sociais e políticos, pois não reflete um processo absolutamente destrutivo. Nas palavras de Luís Roberto Barroso, o poder constituinte “não se trata de um poder exercido em um vácuo histórico, nem existe norma constitucional autônoma em relação à realidade”⁴⁴.

A questão do republicanismo agora trazida ao seio dessa dicotomia - democracia e constitucionalismo - nos leva a pensar em como essa forma de governo de bases democráticas assumiria sua efetivação num âmbito constitucionalista.

As receitas de proteção do governo republicano emergem da deliberação coletiva na esfera pública, e é a Constituição, portanto, que se mostra como alternativa efetiva que fundamenta toda a soberania popular e, ao mesmo tempo, renova os ideais de um povo - alcançados e perpetuados no decorrer de sua história, os quais não podem ser suplantados por transposições coletivas, e muito menos particulares, dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, o republicanismo é uma fusão das liberdades negativa e positiva, dos princípios dos direitos fundamentais liberais e da soberania popular republicana, de modo a compor uma categoria de liberdade alternativa de não dominação potenciada pelas instituições republicanas. E só um sistema capaz de conformar a deliberação política aos direitos individuais efetivaria o objetivo republicano: um sistema constitucional. Um sistema emergido da soberania popular inicial e do poder constituinte, a imposição do autogoverno como conjugação de ambos os poderes sociais. Como

44 BARROSO, 2010, p. 115.

afirma Fioravanti, a proposta constitucionalista “não mais pode ser sequer pensada fora do contexto democrático e nem a democracia pode ser assim concebida se não se der nos limites constitucionais”⁴⁵. Da mesma forma, o republicanismo só é efetivamente democrático quando emerge dos próprios limites impostos por seus princípios constitucionais.

O republicanismo seria renovado pela evidente tensão entre democracia e constitucionalismo: os princípios republicanos aplicados e renovados nas tensões entre a vontade geral e os ditames constitucionais.

Nesse cerne, a postura de Pettit, conforme⁴⁶ Ricardo Silva⁴⁷, recorre a um constitucionalismo fundamentado em três condições essenciais.

Fazendo referência ao que James Harrington outrora concebeu - o constitucionalismo deve ser pautado no “império de leis e não de homens” -, Pettit distingue a primeira condição: “império da lei”⁴⁸. Para tanto, o sistema constitucional republicano deve ser concebido por leis universais e abstratas, conformar-se à condição do autogoverno, ser publicada aos cidadãos antes de sua promulgação e conformar uma forma “inteligível, consistente e não sujeita a mudança constante”⁴⁹. Ou seja, a lei deve ser produto da deliberação política democrática - numa compensação entre legisladores e destinatários da norma -, aplicável a todos os cidadãos igualmente - estendendo-se mesmo aos legisladores e governantes -, ter a essência de contestável antes de sua vigência e, finalmente, ser objetiva e ter um caráter rígido. Para atender à perspectiva do império da lei, as decisões dos governantes devem,

45 FIORAVANTI *apud* COSTA, 2006.

46 Conforme interpreta Ricardo Silva em seu artigo “Participação como contestação: a ideia de democracia no neo-republicanismo de Philip Pettit” (SILVA, 2007).

47 *Ibidem*.

48 PETTIT *apud* SILVA, 2007, p. 209.

49 SILVA, 2007, p. 209.

ainda, ser submetidas ao devido processo legal, de modo que a *res publica* estará protegida do poder de discricionariedade, que ainda resta aos representantes do povo, de escolher entre decisões individualistas ou que visem ao bem da comunidade.

A segunda condição do constitucionalismo descrita por Pettit é a dispersão dos poderes em “diferentes partidos”⁵⁰. Essa dispersão deve manifestar-se inicialmente nas funções do Estado republicano, de modo a comprometer-se com a tradicional forma de Montesquieu da separação e independência entre Legislativo, Executivo e Judiciário e visa a proteger a *res publica* do perigo da manipulação arbitrária da lei manifesta na concentração do poder. Pettit ainda aponta que outras medidas somam-se à separação de funções do Estado, como o bicameralismo no âmbito do parlamento ou do federalismo.

Nessa perspectiva, Pettit aproveita para denunciar o perigo da ditadura da maioria destacando a terceira condição do sistema constitucional republicano: a condição contra majoritária. Pettit condena a tradição política e constitucional que concebe uma lei legítima por ter aprovação da maioria. Para ele, o critério da lei legítima deve constar na jurisprudência por meio de um mecanismo contra majoritário. A tradição jurisprudencial deve buscar a lei legítima na sua capacidade de manter as conquistas sociais e os costumes prezados pela comunidade, além da “capacidade de sustentar a liberdade como não dominação”⁵¹.

Considerações finais

Uma sociedade contemporânea não mais se rende aos propósitos tradicionais de uma democracia majoritária ou a um bem comum qualquer. Ela exige mais do que podem oferecer os liberais

50 PETTIT *apud* SILVA, 2007, p. 209-210.

51 *Ibidem*, p. 211.

ou os comunitaristas. À unidade social sobrepujou-se uma malha complexa de minorias. E sua essência requer a recondução dos cidadãos ao interesse pela participação na esfera política, ao passo que, com isso, tende a permear as instituições públicas de uma confiança que fora perdida. E é nesse contexto que ganha enfoque o republicanismo em uma perspectiva neorromana, com seus mecanismos que melhor atendem às necessidades pluralistas, ao associar a voz democrática aos limites do pacto social constituinte.

Nesse sentido, o Estado republicano oferece a cada indivíduo a possibilidade de participação ativa na esfera pública, ao garantir os elementos condicionais de um sistema transparente, nos termos de uma liberdade como não dominação - que garante ambientes não arbitrários - e uma igualdade como não opressão - que permite uma reinterpretação mais adequada aos problemas da desigualdade. Em contrapartida, a figura do cidadão ativo é imprescindível para a concretização da cidadania republicana, na medida em que se faz voz ativa e contestadora, participante dos processos históricos e das consolidações dos princípios fundamentais.

Existe, portanto, uma espécie de ciclo intermitente entre a instauração do republicanismo e a consolidação da cidadania republicana. Enquanto o Estado republicano oferece aos indivíduos a faculdade de participação política, exige destes uma cidadania ativa correspondente, que desperte o interesse pela *res publica*. E para essa cidadania republicana ser instituída, requer, por sua vez, a sujeição dos próprios elementos republicanos apontados.

A solução para esse ciclo intermitente é transformá-lo em uma espécie de mutualismo, de modo a transpor essa relação de dependência e consolidá-la sob a forma de uma interação produtiva. O republicanismo não dependerá mais da cidadania republicana para subsistir e, tampouco, esta daquele. Coexistirão de forma a estabelecer uma inerente completude.

Nesse ponto insere-se o constitucionalismo: como garantia da consolidação dos princípios do governo republicano e sustentação da cidadania nessa interação de completude. A constituição desempenhará o relevante papel de efetivar a vontade primeira do povo - renovando os direitos fundamentais e as conquistas políticas históricas - e, ao mesmo tempo, de limitar as ilegítimas transposições coletivas fundamentadas em falsos momentos revolucionários. Para tanto, confere direitos aos indivíduos, com uma atenção especial às minorias, sobretudo nos momentos em que restringe as decisões justificadas exclusivamente pelos critérios majoritários.

É evidente, pois, a relevância da adoção de um modelo de democracia capaz de se conformar tanto aos anseios sociais de voz audível quanto aos limites constitucionais necessários à consolidação da interação de completude (republicanismo / cidadania republicana). Por isso, tanto se argumentou no artigo pela adoção de um modelo tipicamente republicano - a democracia contestatória.

Dessa forma, o padrão que faz jus às necessidades da política e das particularidades de cada sociedade é que deve ser considerado em sua eficiência. Porque o paradigma dominante é o aparente paradoxo da pluralidade de paradigmas.

Referências bibliográficas

- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**. Editora Saraiva, 2011.
- BERCOVICI, Gilberto. Constitution and politics: a difficult relationship. **Lua Nova**, São Paulo, n. 61, 2004.
- BERLIN, Isaiah. **Quatro ensaios sobre a liberdade**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981.
- BITTENCOURT, Andre Veiga. O liberalismo contestado: a crítica da liberdade negativa por Charles Taylor e Quentin Skinner. **Revista Habitus**, Rio de Janeiro, v.5, n.1, 2007.
- BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. O surgimento do Estado republicano. *Revista Lua Nova*, São Paulo, n.62, p.131-150, 2004.
- CHUEIRI, Vera Karam; GODOY, Miguel G. Constitucionalismo e democracia – soberania e poder constituinte. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 159-174, jan-jun. 2010.
- CÍCERO, Marcus Tullius. *Da República*. Editora Kiron, 2010.
- COSTA, Alexandre Bernardino. Poder constituinte no Estado Democrático de Direito. **Revista da Escola Superior Dom Helder Câmara - Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 3, n. 5, jan-jun. 2006.
- DIAS, André de Vasconcelos. História das ideias republicanas: a releitura “neo romana”. **Revista de História do Direito e do Pensamento Político**, Lisboa, n.1, p.61-122. 2010.
- HABERMAS, Jürgen. Três modelos normativos de democracia. *In: _____*. **A inclusão do outro**, São Paulo: Loyola, 2002.
- MAQUIAVEL, Nicolau. **Discorsi**, comentários sobre a Primeira Década de Tito Lívio. Brasília: Editora da UnB, 1994.
- MARTINS, António Manuel. Republicanismo y Libertad. **Res Publica**, Coimbra, 9-10, p.189-204, 2002.
- MELO, Marcus André. Republicanismo, liberalismo e racionalidade. **Revista Lua Nova**, São Paulo, n.55-56, p.57-84, 2002.
- MOISÉS, José Álvaro. Cidadania, confiança e instituições democráticas. **Revista Lua Nova**, São Paulo, v. 65, p. 71-94, 2005.
- MONTESQUIEU, Chales de Secodat. **O espírito das leis: as formas de governo: divisão dos poderes**. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. São Paulo: Saraiva, 1987.
- MOUFFE, Chantal. Globalização e cidadania democrática. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 36, p. 17-25, 2001.
- NEGRI, Antonio. **O poder constituinte – ensaio sobre as alternativas da modernidade**. Trad. Adriano Pillati. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.
- PETTIT, Philip. **Teoria da liberdade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- RAMOS, Cesar Augusto. A cidadania como intitulação de direitos ou atribuição de virtudes cívicas: liberalismo ou republicanismo? **Revista de Filosofia**, Belo Horizonte, v.33, n.105, p.76-115, 2006.
- RAWLS, John. **Uma teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- REIS, Flávio Azevedo. Posição Original em Rawls. Primeiros Escritos. Nova Fase. *Boletim de Pesquisa na Graduação em Filosofia*, v. 1, p. 109-118, 2009.
- SILVA, Ricardo. Participação como contestação: a ideia de democracia no neo-republicanismo de Philip Pettit. **Revista Política e Sociedade**, Florianópolis, n. 11, p. 199-220, out. 2007

A decadência da mentira: um estudo sobre a questão democrática a partir da obra de Slavoj Žižek

Marja Mangili Laurindo¹

Resumo: *O presente estudo propõe-se a examinar o tema da democracia enquanto conceito a ser superado no entendimento do filósofo esloveno Slavoj Žižek. Levantar-se-ão os principais pontos da obra do autor quanto à necessidade de desvinculação radical dos ímpetos de transformação social em relação à crença de que são instituições de democracia liberal seu natural impulsionador.*

Palavras-chave: *democracia liberal; capitalismo; violência divina; ditadura do proletariado.*

Abstract: *The present study proposes to examine the theme of democracy as a concept to be overcome in the slovenian philosopher Slavoj Žižek's understanding. Will be recalled the main points of the author's work about the need of a radical detachment of the social change's impulses from the belief that the institutions of liberal democracy is its natural booster.*

Keywords: *liberal democracy; capitalism; divine violence; dictatorship of the proletariat.*

¹ Acadêmica da 6ª fase do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e bolsista do Programa de Educação Tutorial - PET.

Introdução

O que parece ser tão banal quanto a certeza de que de fato vive-se sob uma democracia real? Tudo leva a crer que, nos moldes do sistema de representatividade, tanto no âmbito político quanto jurídico, está-se nos melhores dos mundos.

Não é à toa que Pangloss, o mestre de *Cândido* de Voltaire, se nos apresenta como a figura da própria tolice. Qual a sua função, senão a de orientar seu pupilo a viver na inquestionável existência otimista enquanto terremotos abalam Lisboa?

Partindo-se da ideia posta por Žižek de que *hoje, a verdadeira liberdade do pensamento significa liberdade para questionar o consenso democrático-liberal “pós-ideológico” dominante – ou não significa nada*², far-se-á nestes escritos uma análise entendimento deste autor acerca da democracia liberal.

Mas por que democracia *liberal*? É necessário esclarecer, primeiramente, que da leitura dos escritos de Žižek não é possível inferir o entendimento de que a democracia deve ser compreendida enquanto *real* ou não. Da mesma forma, não é possível afirmar que esteja evidente o conceito de democracia como *valor universal*, isto é, como democracia *adjetivável* (ainda que, por vezes, utilize tal termo). Ora vê-se que a crítica é voltada à democracia como conceito por si fracassado, ora como possibilidade de efetivação da liberdade dos sujeitos. Žižek põe ainda em xeque a própria possibilidade de existência da proclamada democracia real.

² ŽIŽEK, 2005, p. 174.

Assim sendo, com vistas nas dificuldades impostas pelo autor à formação de entendimento da democracia *em si*, volta-se, pois, este artigo ao esboço da compreensão da democracia *liberal*.

2 Democracia enquanto mentira

As atrocidades cometidas em nome da liberdade no decorrer do século XX forjaram o silêncio no Ocidente quanto a tudo aquilo que pudesse suscitar temas “intolerantes” e antidemocráticos. Formou-se, ao longo de nossa época, o consenso liberal intocável de que a democracia é a melhor das formas de governo e que, de fato, tal forma de governo (caso se possa falar em democracia como tal) é a projeção indefectível da vontade geral. No entanto, até mesmo dentre os iluministas, em especial Rousseau, n’*O Contrato Social*, aponta que *se tomarmos o termo no rigor da acepção, nunca existiu verdadeira democracia, nem jamais existirá*³.

Opondo-se à corrente dominante, afirma Žižek que *no momento em que questionamos seriamente o consenso liberal existente, somos acusados de abandonar a objetividade científica em nome de posições ideológicas ultrapassadas*⁴. Vê-se, assim, que toda tentativa de questionar o fundamento da democracia está fadada à incredulidade da maioria dos acadêmicos de nossas universidades, em especial a de Direito, cuja base teórica está fundamentada na excelência do Estado Democrático enquanto ente regulador.

A necessidade de questionar a democracia é intrínseca à das estruturas democráticas que regem a sociedade capitalista moderna. No intuito de compreendê-las em seu fluido funcionamento, isto é, compreendê-las enquanto indispensáveis à manutenção ou meramente convenientes à lógica mercadológica, é que se está a tratar por tal viés que ao senso comum se assemelha à blasfêmia.

³ ROUSSEAU, 1999, p. 83.

⁴ ŽIŽEK, Slavoj. 2005, p. 174.

A partir deste contraponto, Žižek indica alguns postulados pelos quais relaciona a democracia liberal a uma espécie de ditadura burguesa ao afirmar que a ditadura não significa o oposto de democracia, mas sim o próprio modo subjacente de seu funcionamento. Diante das afirmações de que a democracia seria a forma perfeita, ou simplesmente a melhor das formas possíveis, apontar-se-ão alguns dos limites de sua representatividade.

As eleições livres, enquanto cerne teórico da forma democrática, são por si mesmas formalismos que impedem o questionamento da legitimidade de seus procedimentos legais, e a própria legitimidade do aparelho estatal que as garante. Ademais, o Estado concentra para si a legitimidade do uso da violência, permitindo-se inclusive garantir as previsões “democráticas” pelo uso da força policial. Trata-se, portanto, de força de controle das atividades em nível individual e coletivo. Postos os limites da democracia, resta dizer que, embora a democracia possa eliminar mais ou menos a violência constituída, tem de se basear constantemente na violência constitutiva.

Neste sentido, na democracia há a imposição de dois elementos: a imposição igualitária e violenta daqueles que são “supranumerários” – fato que não tem qualquer relação com números, mas com as relações de mercado dominantes - e o procedimento universal regulamentado de escolher os que exercerão o poder – o estabelecimento de uma lógica formal de representação que está muito afastada da representação das divisões sociais.

Além destas limitações colocadas por Žižek, põe-se em evidência a falsidade da exposição dos conflitos sociais, apresentados sob a aparência de uma democracia *consensual* que insiste em afirmar a *universalidade* de seus interesses. Dessa forma, a medição dos *Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão*, o Sufrágio Universal e Parlamentarismo é utilizada enquanto parâmetro

para a *quantificação da democracia*. A solução dos problemas sociais deve ser sempre resolvida pela adição de *mais* democracia, por *reformas* cada vez mais democráticas.

Em *Às portas da Revolução*, Žižek defende a reinvenção do legado de Lenin, isto é, a *política da verdade*, para a qual *tanto a democracia político-liberal como o “totalitarismo” impediram uma política da verdade*⁵.

No reino da democracia impera um poderoso sofismo, cuja base está apoiada apenas por *opiniões*. *Qualquer referência de um agente político a alguma verdade máxima é denunciada como totalitária*⁶. Não é de se estranhar que em época em que os preceitos pós-modernos vigoram sob a desvinculação com qualquer teoria séria como a própria expressão da liberdade do sujeito, as declarações de verdades apresentam-se como se fossem a expressão evidente de forças ocultas de poder. Trata-se, sobretudo, de uma oposição absoluta entre o direito de narrar e o direito à verdade. É desta forma que Žižek apresenta a *concessão* da democracia liberal em relação aos diversos tipos de manifestações políticas de exclusão, a exemplo do movimento “multiculturalista”, pelo qual a defesa da tolerância dá-se como o expoente da igualdade e da democracia. Contudo, tal tolerância alcança somente o objeto *privado de sua essência*. Žižek assemelha esta “intocabilidade” liberal democrática aos produtos de mercado que foram, da mesma forma, “privados de sua essência”, a exemplo do “café sem cafeína”, do “bacon sem gordura”, etc. São somente aceitáveis as culturas e reivindicações de sujeitos coletivos que não firmam os preceitos liberais ocidentais de democracia, cujas essências não sejam conflitantes com os estes últimos. Está-se a falar, sobretudo, de um processo “multicultural” de *despolitização* em nível global. Nestas

⁵ *Ibidem*, p. 184.

⁶ *Ibidem*., p. 184.

condições de tolerância repressiva, Žižek afirma que a *principal tarefa do momento é questionar as coordenadas ideológico hegemônicas*⁷.

Como o horizonte de imaginação social já não permite cultivar a ideia de um futuro para além do capitalismo - como, por assim dizer, todos aceitamos tacitamente que o capitalismo está aqui para ficar, é como se a energia crítica tivesse encontrado uma válvula de escape substitutiva, uma saída, na luta pelas diferenças culturais, uma luta que deixa intacta a homogeneidade de base do sistema capitalista mundial.⁸

Žižek entende que toda a parafernália que sustenta a crença quase divina na perfeição do sistema democrático está sustentada por uma *ilusão representativa*. Esta ilusão defende que a solução dos conflitos sociais é possível através de instituições burguesas, ou seja, através de reformas parlamentares, voto em época de eleições, etc.

É tal ilusão que Žižek propõe extirpar a fim de que haja, efetivamente, a solução do litígio fundamental - entre classes - da sociedade capitalista.

Vê-se que a relação que Žižek estrutura certa relação entre capitalismo e democracia que se dá sob condições de cunho estatal e jurídico que promovem os objetivos do mercado na medida em que sustenta uma *ilusão representativa*. Reivindica-se certo sentido para além do nível empírico, em direção à *transcendentalidade*:

⁷ *Ibidem*, p. 176.

⁸ ŽIŽEK, 2008, p. 59, tradução nossa. [Puesto que el horizonte de la imaginación social ya no permite cultivar la idea de una futura superación del capitalismo - ya que, por así decir, todos aceptamos tácitamente que el capitalismo está aquí para quedarse, es como si la energía crítica hubiese encontrado una válvula de escape sustitutoria, un exutorio, en la lucha por las diferencias culturales, una lucha que deja intacta la homogeneidad de base del sistema capitalista mundial.]

(...) é claro que no nível empírico a democracia liberal multipartidária “representa” - espelha, registra, mede - a dispersão quantitativa das diferentes opiniões das pessoas, o que elas pensam sobre os programas propostos pelos partidos e sobre seus candidatos etc.; no entanto, mais importante que esse nível empírico e num sentido muito mais “transcendental”, a democracia liberal multipartidária “representa” - *institui - uma certa visão de sociedade, política e do papel que os indivíduos nela têm.*⁹

Acerca de tal ilusão de representação universal, pode-se dizer que o sistema de garantias democrático apoia-se fixamente sobre as estruturas dos aparatos estatais e jurídicos, e isso se evidencia especialmente quando se está a tratar do contexto neoliberal. Os discursos da liberdade individual e coletiva assegurados pelas legislações querem fazer parecer que de fato refletem sobre o real as suas disposições, quando em verdade convive muito bem com os mandamentos do capital. Evidenciam-se os ajustes, as flexibilizações das normas em dois principais sentidos: nota-se, por um lado, a rigorosa aplicação do ordenamento penal e, por outro, a flexibilização desenfreada de direitos trabalhistas e outros direitos coletivos em favor das grandes corporações. Para além daquelas normas, como já dito por Marx em *O 18 Brumário de Luís Bonaparte*¹⁰, há a garantia *inquestionável* constitucional da

⁹ *Idem*. *Democracia corrompida*. Disponível em: <<http://revistacult.uol.com.br/home/2010/03/democracia-corrompida/>>. Acesso em 20 de abril de 2012.

¹⁰ “O inevitável estado-maior das liberdades de 1848, a liberdade pessoal, as liberdades de imprensa, de palavra, de associação de reunião, de educação, de religião etc., receberam um uniforme constitucional que as fez invulneráveis. Com efeito, cada uma dessas liberdades é proclamada como direito absoluto do cidadão francês, mas sempre acompanhada da restrição à margem, no sentido de que é ilimitada desde que não esteja limitada pelos “direitos iguais dos outros e pela segurança pública” ou por “leis” destinadas a restabelecer precisamente essa harmonia das liberdades individuais entre si e com a segurança pública. Por exemplo: “Os cidadãos gozam do direito de associação, de reunir-se pacificamente e desarmados, de formular petições e de expressar suas opiniões, quer pela imprensa ou por qualquer outro modo. O gozo desses direitos não sofre qualquer restrição, salvo as impostas pelos direitos iguais dos outros e pela segurança pública. (Capítulo II, § 8, da Constituição Francesa.) “O ensino é livre. A liberdade de ensino será exercida dentro das condições estabelecidas pela lei e sob o supremo controle do Estado.” (Idem, § 9.) “O domicílio de todos os cidadãos é inviolável, exceto nas condições prescritas na lei.”

liberdade, mas vedada aqui e ali pelas legislações infraconstitucionais e pela própria Constituição a favor da manutenção da ordem burguesa. Apesar de se referirem a um período histórico e lugar específico, isto é, a França de 1848, os apontamentos de Marx sobre a Constituição Republicana são atualíssimos, até mesmo *visionários*, na medida em que identificam na concessão de certas liberdades garantidas pela Carta Maior democrático-liberal formalidades cujos conteúdos estão em todo guiados pelo interesse “público”, a dizer os interesses da burguesia.

Também sob o discurso da liberdade de iniciativa democrático é que ocorrem verdadeiros desvirtuamentos dos *commons*¹¹ da humanidade, isto é, da cultura (patrimônio humano), da natureza exterior (recursos naturais), e da natureza interior (patrimônio biogenético), expropriados do patrimônio comum em nome da mercantilização de todas as coisas.

Por conseguinte, o sistema de representações democrático, atado às instituições do Direito e do Estado, está longe de ser universal: atende sobremaneira aos desígnios particulares do capital financeiro.

3 Democracia possível em Slavoj Žižek

Cabe, neste ponto, retomar a compreensão do político na obra de Jacques Rancière, da qual Žižek se utiliza para desenvolver seu entendimento acerca da democracia.

(Capítulo II, § 3.) Etc. etc. A Constituição, por conseguinte, refere-se constantemente a futuras leis orgânicas que deverão pôr em prática aquelas restrições e regular o gozo dessas liberdades irrestritas de maneira que não colidam nem entre si nem com a segurança pública. E mais tarde essas leis orgânicas foram promulgadas pelos amigos da ordem e todas aquelas liberdades foram regulamentadas de tal maneira que a burguesia no gozo delas, se encontra livre de interferência por parte dos direitos iguais das outras classes. Onde são vedadas inteiramente essas liberdades “aos outros” ou permitido o seu gozo sob condições que não passam de armadilhas policiais, isto é feito sempre apenas no interesse da “segurança pública”, isto é, da segurança da burguesia, como prescreve a Constituição.” (MARX, 2011, p. 41-42).

11 ŽIŽEK, *A hipótese comunista*. Disponível em: <<http://revistapiaui.estadao.com.br/edicao-34/tribuna-livre-da-luta-de-classes/a-hipotese-comunista>>. Acesso em 20 de abril de 2012.

Rancière parte da análise da classificação das partes da pólis grega. Para o filósofo francês, política não é assunto de indivíduos, tampouco relação entre sujeito e comunidade, mas das partes e das suas contagens. A verdadeira universalidade está, para ambos os autores, na divisão entre incluídos e excluídos. Neste sentido, há política quando há uma parcela dos sem parcela, isto é, existe um *singular universal*.

Neste mesmo sentido, Slavoj Žižek defende que o proceder das esquerdas reivindica enfaticamente (e se identifica com) o ponto de exceção/exclusão, o ‘resíduo’ próprio da ordem positiva concreta, como o único ponto de verdadeira universalidade¹², isto é, que a exclusão (parte não parte) é a verdadeira universalidade no caos da globalização, na medida em que esta procura reafirmar brutalmente a essencial igualdade entre as partes. Para Rancière, assim como para o autor em questão, *demos* (que pode ser entendido como as minorias sociais e o proletariado neste caso) está ligado a um *doxa* (aparência) que lhe confere a imagem falsa de ser o todo da comunidade quando, em verdade, continua sendo *parcela sem parcela*.

Deve-se ressaltar a importância que possui a partilha do comum, para serem usados termos rancierianos, na forma de estruturação da disposição da ordem das coisas na democracia liberal. Žižek defende que a ideia falseada de universalização é um conceito chave para fazer entender a impossibilidade de representação dos interesses das *partes sem parte* nesta forma de governo.

Primeiramente, qualquer conflito entre as *partes sem parte*, isto é, minorias sociais e o proletariado, é ocultado pela ideia de *povo*: não existem classes sociais, mas, sim, um povo coeso. Afirma Žižek que

12 *Idem*, 2008a, p. 66, tradução nossa. [el proceder de izquierdas reivindica enfaticamente (y se identifica com) el punto de excepción/exclusión, el ‘residuo’ propio del orden positivo concreto, como el único punto de verdadera universalidade]

O povo é inclusivo, o proletariado é exclusivo; o povo combate intrusos, parasitas, os que atrapalham sua total autoafirmação, o proletariado trava uma luta que divide o povo em seu próprio âmago. O povo quer se afirmar, o proletariado quer se abolir.¹³

Se quanto às relações entre democracia e capitalismo se pode dizer que a estrutura representativa democrática é perfeitamente ajustável aos interesses da conservação deste último, por outro parâmetro dissocia-se o capitalismo da democracia enquanto relação *necessária de sua manutenção*, isto é, associa-se a excelência do funcionamento daquele às formas extremamente repressivas, tal qual o sistema de produção asiático (capitalismo de valores asiáticos).

E se a etapa democrática prometida segundo que segue o vale de lágrimas autoritário nunca chegar? Isto, talvez, é que é tão inquietante sobre a China de hoje: a suspeita de que seu capitalismo autoritário não é apenas uma lembrança de nosso passado, a repetição do processo de acumulação capitalista que, na Europa, aconteceu nos séculos XVI e XVIII, mas um sinal do futuro? E se “a combinação viciosa do chicote asiático e do mercado acionário europeu” se mostra economicamente mais eficiente que nosso capitalismo liberal? E se ele sinaliza que a democracia, tal como a entendemos, não é mais uma condição e motor do desenvolvimento econômico, mas seu obstáculo?¹⁴

¹³ *Idem*, 2011b, p. 410.

¹⁴ *Idem*, 2011a, p. 107, tradução nossa. [And what if the promised democratic second stage that follows the authoritarian valley of tears never arrives? This, perhaps, is what is so unsettling about today's China: the suspicion that its authoritarian capitalism is not merely a reminder of our past, the repetition of the process of capitalist accumulation that, in Europe, went on from the sixteenth to eighteenth centuries, but a sign of the future? What if “the vicious combination of the Asian knout and the European stock market” proves itself to be economically more efficient than our liberal capitalism? What if it signals that democracy, as we understand it, is no longer a condition and driver of economic development, but its obstacle?]

Entretanto, Žižek é enfático ao afirmar que certas conquistas democráticas consideradas *liberais* foram conquistas alcançadas pelas lutas populares, pela *parte sem parte*, e não pela naturalidade da conexão entre capitalismo e democracia.

Além disso, todas as características que hoje se identificam com a liberdade e a democracia liberal (sindicatos, o voto universal, a educação universal e gratuita, liberdade de imprensa, etc) foram conquistados através de uma luta longa e difícil por parte das classes mais baixas nos séculos XIX e XX, em outras palavras, elas eram nada mais que consequências “naturais” das relações capitalistas. Lembre-se da lista de exigências com que o Manifesto Comunista conclui: a maioria delas, com exceção da abolição da propriedade privada dos meios de produção, são hoje amplamente aceitas nas democracias “burguesas”, mas apenas como resultado de lutas populares.¹⁵

Nota-se, entretanto, que o autor não aposta na negação total da democracia. Talvez a ausência de sistematização de uma teoria sobre a democracia tenda a causar certa confusão quanto àquilo que deve se apresentar enquanto cerne de toda a compreensão sobre o tema. Inicialmente, percebe-se que Žižek inclina-se para a noção de Alain Badiou¹⁶ ao apostar na vicissitude de seu núcleo, isto é, como uma armadilha que impede propriamente que se busque a solução mais “trágica” pela via revolucionária.

¹⁵ *Idem*, 2009, p. 39, tradução nossa. [Moreover, all the features we today identify with freedom and liberal democracy (trade unions, the universal vote, free universal education, freedom of the press, etc.) were won through a long and difficult struggle on the part of the lower classes throughout the nineteenth and twentieth centuries—in other words, they were anything but the “natural” consequences of capitalist relations. Recall the list of demands with which The Communist Manifesto concludes: most of them, with the exception of the abolition of private ownership of the means of production, are today widely accepted in “bourgeois” democracies, but only as the result of popular struggles.]

¹⁶ “Se a democracia é uma representação, em primeiro lugar ela representa o sistema geral que sustenta sua forma. Em outras palavras, a democracia eleitoral só é representativa na medida em que é antes a representação consensual do capitalismo, hoje chamado de ‘economia de mercado’. Tal é a sua corrupção em princípio.” (BADIOU, Alain *apud* ŽIŽEK, Slavoj. *Democracia corrompida*. Disponível em: <<http://revistacult.uol.com.br/home/2010/03/democracia-corrompida/>>. Acesso em 20 de abril de 2012.)

Entretanto, a concepção de política adotada por Žižek, advinda essencialmente do entendimento de Jacques Rancière, encara como *explosão democrática* a reivindicação do reconhecimento de que é a exclusão – ao invés da dita inclusão multiculturalista apontada pelos dispositivos liberais - a verdadeira universalidade.

Mas no que consiste tal *explosão democrática*? Quem é o seu sujeito, a *parte sem parte alguma*?

4 A violência divina

A problemática central colocada na obra do autor quanto às deficiências da democracia estão diretamente ligadas à supressão da Vontade Popular enquanto potência - em detrimento de sua supressão em nome do saber técnico competente – ou, ainda, ao sufocamento da autonomia política popular em nome da instituição do Parlamento.

Viu-se que o entendimento de Žižek acerca da democracia deve ser acompanhado de vistas “transcendentais”, quer seja, da compreensão de que seu modo de ser garante a permanente de renovação do capitalismo. Levanta o autor a seguinte questão:

E se a democracia no segundo sentido (o procedimento regulamentado de registrar a “voz do povo” for, em última análise, *uma defesa contra si mesma*, contra a democracia no sentido de intrusão violenta da lógica igualitária que perturba o funcionamento hierárquico do sistema social, de tentativa de tornar esse excesso novamente funcional, de torná-lo parte do funcionamento normal das coisas?¹⁷

¹⁷ ŽIŽEK, 2011b, p. 412.

A defesa da dita *explosão democrática* vem acompanhada de suas consequências: a “paixão pelo Real” badiouniana. Para o autor em questão, as reivindicações de fato *democráticas* estão acompanhadas por um processo de radicalização tanto teórica quanto prática. Primeiramente, é necessário *aceitar* que A (liberdade, igualdade e direitos humanos) é sempre precedido de B, o terror¹⁸. É neste sentido que *Virtude e Terror* resgata Maximilien Robespierre como figura histórica ilustrativa deste impasse.

Enquanto os liberais defendem a fórmula “1789 sem 1793”, isto é, a Revolução Francesa sem o ano de 1793 - o ano do “Terror” -, Žižek defende que é justamente tal período histórico crucial quanto à expressão da Divina Violência benjaminiana.

O que seria propriamente tal violência? Ela é Divina porque é manifestação radical dos excluídos em relação ao campo social como um todo, cujas reivindicações exigem vingança e justiça imediata: a sede furiosa pela satisfação de seus “direitos”, punição impiedosa de seus carrascos e a imposição violenta de uma nova ordem social.

Em seu discurso pela decapitação do Rei Luís XVI, Robespierre defende a aplicação da justiça popular, para a qual não cabe por *juízo* – em seu sentido jurídico – dos atos de arbitrariedade do monarca.

Os povos não julgam como as cortes judiciárias; não proferem sentenças, eles lançam o raio; não condenam os reis, eles os mergulham de novo no nada; e essa justiça é tão boa quanto a dos tribunais.¹⁹

¹⁸ *Idem*, 2008b, p. 8.

¹⁹ ROBESPIERRE *apud Ibidem*, p. 11.

Tal violência confunde-se, portanto, com a própria *justiça*: é o ato heróico do povo que já não faz distinção entre vingança e justiça, é o julgamento impiedoso de uma história de opressões e opressores. É neste sentido que o autor tece sua crítica aos liberais que querem fazer excluir dos anos posteriores ao de 1789 os acontecimentos que fizeram da Revolução Francesa uma revolução *de fato*: fala-se do compromisso com a essência de uma Revolução “cafeinada”.

Considerações finais

Qual seria, portanto, a solução zizekiana para o problema da democracia formal?

Propõe a quebra da aparência da democracia enquanto universal ao declarar que são os excluídos a verdadeira universalidade: é necessário que o singular universal, isto é, a *parcela sem parcela* tome as rédeas da história e se reivindique enquanto tal. Somente através da politização é possível alcançar a universalidade real. A politização do entendimento – da qual parte Žižek, isto é, da politização rancieriana – dá-se sobretudo através da manifestação da existência de um litígio fundamental pela *parte sem parte alguma*. Tal parte sem parte é identificada como o proletariado na obra de ambos os autores.

No entanto, Žižek radicaliza a politização declaratória de Jacques Rancière ao atribuir à ditadura do proletariado a tarefa da quebra da ideia de povo e dos procedimentos democrático-burgueses através de uma *real* hegemonia desta *parte sem parte*. A importância de sua hegemonia consiste na qualidade *negativa* do proletariado: *todas as outras classes podem atingir a condição de classe dominante, enquanto o proletariado não pode fazê-lo sem abolir a si mesmo enquanto classe.*²⁰

²⁰ *Idem.*, 2011b, p. 409.

Žižek esclarece que o uso do termo “ditadura” é puramente formal:

Portanto, devemos usar a palavra “ditadura” no sentido exato em que a democracia também é uma forma de ditadura, isto é, uma determinação puramente *formal*. É comum que se diga que o autoquestionamento é constitutivo da democracia, que a democracia sempre permite e até exige a autoindagação constante de suas características. Entretanto, essa autoreferencialidade tem de parar em algum momento: nem as eleições mais “livres” podem questionar os procedimentos legais que as legitimam e as organizam, o aparelho de Estado que garante (pela força, se necessário) o processo eleitoral etc.²¹

Destarte, *a ditadura do proletariado é outro nome para a violência da própria explosão democrática.*²²

Vê-se que, como já dito, a hipótese de uma democracia real não é de todo descartada. Contudo, ela só é possível a partir de uma radicalização política por parte do proletariado, que reúne em si as qualificações *negativas* para ser o sujeito histórico de uma quebra real da aparência universal. Os demais sujeitos excluídos, a exemplo das minorias do feminismo, dos gays e lésbicas, ecológicas e étnicas, também são sujeitos legítimos. Entretanto, afirma Žižek – em detrimento da teoria da “contingencialidade” do sujeito histórico de Ernesto Laclau e Chantal Mouffe em *Estrategia y Hegemonía Socialista: hacia una radicalización de la democracia*²³ –, que tais movimentos devem acompanhar, paralelamente, o movimento do proletariado, cujas reivindicações não podem ser neutralizadas pelo regime capitalista²⁴, haja vista que não sejam

²¹ *Ibidem.*, p. 407.

²² *Ibidem.*, p. 411.

²³ LACLAU; MOUFFE, 1987.

²⁴ ŽIŽEK, 2008a, p. 69. Em relação a isso, o autor também afirma que “el precio que acarrea esta despolitización de la economía es que la esfera misma de la política, en cierto modo, se despolitiza: la verdadera lucha política se transforma en una batalla cultural por el reconocimiento de las identidades marginales y por la tolerancia con las diferencias”. *Ibidem.*, p. 59.

estritamente culturais. Concentrar nestes sujeitos a liderança do movimento pela quebra daquela aparência de universalidade democrática é intentar-se no risco de *despolitizar o âmbito econômico* que abarca toda a problemática de exclusão do capitalismo.

Restou ao proletariado, conseqüentemente, a tarefa de desfazer as distorções políticas e econômicas provocadas pela mercadologia e, ainda, pela ilusão democrática de uma ditadura de imposições burguesas. Dada a formalidade do termo “ditadura”, dá-se preferência à “mão visível” da *parte sem parte* alguma em oposição à mão invisível do mercado e dos governantes quando da imposição violenta de uma nova ordem.

Se há a possibilidade de uma democracia real, resultado de uma explosão política violenta, em que não vigorem apenas os dispositivos formais, mas também os de conteúdo, Žižek expõe o problema sob uma ótica aparentemente insolucionável.

Portanto, o problema é: como regulamentar/institucionalizar o próprio impulso democrático igualitário violento, como impedi-lo de se afogar na democracia no segundo sentido da palavra (procedimento regulamentado)? Se não houver como fazê-lo, então a democracia “autêntica” continua a ser uma explosão utópica momentânea que, no famoso dia seguinte, tem de ser normalizada.²⁵

Ao propor o estudo da democracia como questão de grande importância para se repensarem as estruturas sociais hodiernas, Slavoj Žižek desenha um labirinto em que o sentido da democracia pode tomar dois sentidos: o de sua corrupção inerente e o de sua possibilidade condicionada.

²⁵ *Idem*. 2011b, p. 412.

Em um primeiro sentido, caso ela seja de início corrompida, não há que se acreditar que seja a melhor das formas existentes de representatividade. Neste caso, deve-se pensar em nova ordem de disposição das coisas e dos sujeitos, especialmente quanto àquilo que se seja político e econômico.

Ainda, caso ela seja realmente uma hipótese palpável, encontra como empecilho a sua própria normatização. Como regular o impulso democrático em toda sua complexidade? Aí reside outro estudo sobre outras formas de normatividade que não o Direito, outras formas de regulação social que estejam dissociadas das superestruturas alinhadas de Estado e Mercado.

Talvez Rousseau estivesse certo ao afirmar que “*se houvesse um povo de deuses, haveria de governar-se democraticamente. Um governo tão perfeito não convém aos homens*”.²⁶

²⁶ ROUSSEAU, 1996, p. 84.

Referências bibliográficas

- LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. **Hegemonía y estrategia socialista: hacia una radicalización de la democracia**. Madrid: Siglo XXI, 1987.
- MARX, Karl. **O 18 de brumário de Luís Bonaparte**. São Paulo: Boitempo, 2011.
- RANCIÈRE, Jacques. **A partilha do sensível** (estética e política). 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2009.
- _____. **O desentendimento** (política e filosofia). São Paulo: Editora 34, 1996.
- ROUSSEAU, Jean Jacques. **O contrato social**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.
- ŽIŽEK, Slavoj. **A hipótese comunista**. Disponível em: <<http://revistapiaui.estadao.com.br/edicao-34/tribuna-livre-da-luta-de-classes/a-hipotese-comunista>>. Acesso em 20 de abril de 2012.
- _____. **Às portas da revolução: escritos de Lênin de 1917**. São Paulo: Boitempo, 2005.
- _____. **Democracia corrompida**. Disponível em: <<http://revistacult.uol.com.br/home/2010/03/democracia-corrompida/>>. Acesso em 20 de abril de 2012.
- _____. **Democracy in what state?** From democracy to divine violence. New York: Columbia University Press, 2011a.
- _____. **Em defesa das causas perdidas**. São Paulo: Boitempo, 2011b.
- _____. **En defensa de la intolerancia**. Madrid: Sequitur, 2008a.
- _____. **First as tragedy, then as a farce**. London. New York: Verso, 2009.
- _____. **Virtude e terror**: São Paulo: Jorge Zahar, 2008b.

Contribuições para a compreensão do direito como uma nova relação com a política

Rafael Luis Innocente¹

Resumo: *Esse artigo busca as supostas relações entre Estado democrático e direito. Para tanto, parte-se da concepção da Pólis grega como paradigma de democracia para, após, confrontá-la com a concepção de Claude Lefort do Estado democrático de direito como uma forma de organização social indeterminável.*

Palavras-chave: *direito; democracia; autonomia; constituição; indeterminação.*

Abstract: *This article tries to uncover the possible relations between the democratic state and the law. To do so, it begins with a brief study of the idea of the Greek pólis as a paradigm for democracy for, then, confront it with Claude Lefort's conception of the democratic state of law as a means for an undeterminable social organization form.*

Keywords: *law; democracy; autonomy; constitution; indetermination.*

¹ Acadêmico da 9ª fase do curso de direito da UFSC e bolsista do Programa de Educação Tutorial.

Introdução

Em *The cider house rules*, de Jonn Irving, adaptado para o cinema sob o mesmo nome², há um diálogo particular que explica com simplicidade boa parte do sentido da democracia. A certa altura do filme, o protagonista, Homer Wells, trabalhador numa fazenda de maçãs e fabricação de cidra, passa a conviver com os demais trabalhadores num pequeno casebre destinado a eles. Fixado numa das paredes da casa, as regras do local nunca foram devidamente consideradas pelos trabalhadores, a que nenhum dos trabalhadores - por serem analfabetos - deu atenção. Até a chegada de Homer Wells. Quando ele as lê, um dos trabalhadores revolta-se e diz:

“Essas regras são absurdas! Quem vive nessa casa? Quem colhe as maçãs, faz a cidra e depois limpa a bagunça? Quem simplesmente vive aqui, cheirando a vinagre? Alguém que não vive aqui fez essas regras. Essas regras não são para nós. Nós devemos fazer nossas próprias regras. E nós fazemos. Todos os dias”³.

2 Na adaptação para o cinema a tradução brasileira - muito imprópria - do título é “As regras da vida”: “As regras da vida” dão a idéia de uma organização imanente, não uma regra entre as possíveis, mas uma ordem própria de uma forma de vida, enquanto o que se evidencia no livro e no filme é a criação - de forma autônoma - das próprias leis.

3 Tradução nossa. Segue o original: They outrageous, them rules. Who live in this cider house? Who grindin’ up those apples, pressin’ that cider, cleanin’ up all this mess? Who just plain live here, just breathin’ in that vinegar? Well, someone who don’t live here made those rules. Those rules ain’t for us. We are supposed to make our own rules. And we do. Every single day.”

A revolta dos trabalhadores da fazenda pode ser obtida por uma pergunta: se os proprietários da fazenda não viviam no casebre destinado aos trabalhadores, por que motivo teriam algum legitimidade para impor suas regras? O que eles reivindicavam então era a autonomia, a possibilidade de criar as próprias leis, a promessa que as democracias contemporâneas buscaram cumprir por meio de seus sistema de representação.

Aqui se apresenta uma referência que pode ser interpretada como o que Castoriadis chama de espaço público⁴⁵, conceito importante para o entendimento das democracias grega e contemporânea que, embora não será desenvolvido profundamente aqui, merece uma nota. A noção de espaço público para Castoriadis não é formal e não se resume à garantia da liberdade de pronunciamento, mas ao que efetivamente se faz dessa liberdade. A esse respeito, Dany-Robert Dufour, psicanalista e filósofo francês, ao debruçar-se sobre o atual estado das democracias contemporâneas, constatou que o esforço de recusar-se a fundar a organização de uma sociedade numa autoridade externa, seja Deus, a Razão ou qualquer outra, ofereceu apenas metade do percurso para a instituição da autonomia. Seu programa não decorre automaticamente da queda dos ídolos: é necessário que se faça algo dessa queda⁶.

A noção simplista de fazer as próprias leis já não mais oferece uma resposta satisfatória às nossas sociedades contemporâneas. A defesa da democracia, nas mais diversas correntes, tem quase que como senso comum teórico a definição de que a democracia não se resume à representação. Rousseau, idealizador da liberdade como a obediência às leis que se produz para si mesmo n’O Contrato

4 CASTORIADIS, 1987, p. 311.

5 Um artigo interessante (com base no filme, não no livro) a respeito pode ser encontrado em : <<http://www.docstoc.com/docs/125130104>>.

6 DUFOUR, 2005, p. 190.

Social, escrevera também que os Ingleses se supõem livres porque elegem seu parlamento, mas que na realidade só são livres um dia a cada cinco anos⁷.

Das direções possíveis a serem tomadas para buscar um sentido - talvez não satisfatório - para a democracia nos Estados de direito, tomou-se como pontos principais as obras de Cornelius Castoriadis e Claude Lefort. O primeiro, na sua análise da sociedade grega e o segundo na sua busca de uma luta política dentro da democracia que parte do direito. A partir dessa análise, propõe-se o questionamento: qual a relação entre o direito - especificamente o direito sob uma constituição escrita - e a democracia.

2 Autonomia e democracia na Grécia

O filósofo Cornelius Castoriadis vale-se da história grega para tentar resgatar um germen de conteúdo para a democracia, muito embora ressalve que a sociedade grega não é um modelo a ser seguido. Se, por um lado, as democracias gregas não são de qualquer maneira um modelo ideal para nós, seja por suas definições de cidadão, seja pela existência da escravidão ou pela divisão social que se apresentava, a compreensão de sua importância não é alcançada a partir de uma análise sociológica. Não basta apontar as falhas das sociedades gregas. É importante tê-la como um marco fundador dos conceitos modernos de democracia. Não se pode esquecer que foi somente na Grécia, graças a uma determinada atitude, que foi possível o surgimento do questionamento racional do mundo que criou a possibilidade da invenção do que hoje entendemos por democracia.

Mas qual é a atitude grega a que supostamente somos todos tributários? Foi somente na sociedade grega que surgiu a democracia e a filosofia - isso já se sabe - e sua criação só foi tornada possível

⁷ CASTORIADIS, 1987, p. 305.

graças à atitude grega que Castoriadis chamou de auto-instituição explícita da sociedade. Ao judeu autêntico, por exemplo, não havia escolha senão seguir as leis já instituídas por seu deus. Já aos Gregos abriu-se - ou, melhor, abriu-se explicitamente⁸ -, pela primeira vez, a possibilidade do questionamento público da lei. Ao contrário dos outros povos, cujo princípio era o da clausura - nossa visão de mundo é a única que tem um sentido e é verdadeira⁹ - os gregos ousaram questionar a instituição de sua sociedade e mesmo compará-la às demais sociedade que os cercavam. Por isso que Castoriadis afirma, com justiça, que a imparcialidade e a discussão racional nasceram com os gregos. Esse questionamento deve-se principalmente ao abandono do princípio da clausura que, como se desenvolverá posteriormente, pressupõe uma idéia de mundo completa e absolutamente racional.

2.1 A auto-instituição explícita como inauguração da política

A auto-instituição da sociedade propiciou aos Gregos o juízo e a escolha. Para Castoriadis, essa auto-instituição abriu aos Gregos a possibilidade da criação da política, que ele entende como “uma atividade coletiva cujo objetivo é a instituição da sociedade enquanto tal”¹⁰. Política, portanto, não é se perguntar apenas se uma lei é boa ou má, mas também, o que é para uma lei ser boa ou má, o que é o bem e o mal. Para a primeira pergunta, bastaria a um chefe religioso comparar a lei aos postulados de seu Deus¹¹, à

⁸ Castoriadis ressalva que não há uma heteronomia autêntica - nunca houve, de fato, um terceiro além do próprio homem para ditar as suas leis - mas uma ordem social supostamente perene e imutável, e outra, onde se propiciou o questionamento público da lei, que se convencionou chamar autônoma.

⁹ *Ibidem*, p. 278.

¹⁰ *Ibidem*, p. 299.

¹¹ É significativo que o livro de Eclesiastes, supostamente escrito por Salomão, o mais sábio de todos os homens, termina com uma exortação à obediência da Lei de Deus: “De tudo o que se tem ouvido, o fim é: teme a Deus, e guarda os seus mandamentos; porque isto é o dever de todo o homem. Porque Deus há de trazer a juízo toda a obra, e até tudo o que está encoberto, quer seja bom, quer seja mau”.

sua visão de um bom mundo, ou ao juiz comparar o fato ao direito e verificar a adequação da conduta à Lei. Para os Gregos, todavia, não havia essa ordem total e racional repleta de sentido¹², a que não se poderia escapar, muito embora desde Platão - segundo Castoriadis - já operasse esse postulado na filosofia greco-ocidental, sob o nome de ontologia unitária.

A ontologia unitária na tradição ocidental está profundamente ligada à tradição cristã ou religiosa, à esperança de que deve existir alguma consonância entre nossos desejos ou nossas decisões e o mundo, a natureza do ser, uma suposição de que o mundo não é só algo que se encontra aí fora, mas um *cosmos*, uma ordem total que engloba a nós mesmos como seus elementos centrais e orgânicos. Em termos filosóficos, essa aspiração traduz-se em: o ser é fundamentalmente bom¹³. Segundo o autor, o primeiro a ousar essa monstruosidade filosófica foi Platão, após o período clássico, e tal monstruosidade continuou sendo o dogma fundamental da filosofia teológica em Kant¹⁴.

Em oposição à fé na existência de um *cosmos*, opõe-se a idéia grega do *chaos*, que, em grego, no seu sentido próprio, significa vazio, nada. Foi o abandono da perspectiva de um universo ordenado que abriu aos Gregos a possibilidade de, finalmente, questionar a instituição de sua sociedade. Uma vez ultrapassado o conceito um universo ordenado, torna-se questionável a extração de um sentido único e necessariamente verdadeiro para a organização de uma sociedade e, também, toda possibilidade de uma autoridade¹⁵ que

12 Do mesmo livro de Eclesiastes (Capítulo 3): "Tudo tem o seu tempo determinado, e há tempo para todo o propósito debaixo do céu. O que é, já foi; e o que há de ser, também já foi; e Deus pede conta do que passou".

13 O ser é fundamentalmente bom porque reflete uma organização fundamentalmente boa: "Deus criou o homem à sua imagem".

14 *Ibidem*, p. 300.

15 A esse respeito, é interessante a indagação de Giorgio Agamben sobre a Decisão Soberana. Segundo ele, o totalitarismo moderno - que existe dentro dos Estados que se autodenominam democráticos - pode ser definido como a instauração, por meio do estado de exceção, de uma guerra civil legal que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político.

ultrapasse os limites da própria sociedade, como a do Papa que, como mandatário de Deus, só pode dizer o que é justo e correto ou o Rei cuja autoridade deriva da vontade divina.

2.2 O sentido de autonomia na sociedade grega

O significado fundamental dessas sociedades auto-instituídas era a autonomia, o auto-estabelecimento das próprias leis. No caso grego, as principais características de sua democracia poderiam ser respondidas por três perguntas, das quais há resposta para as duas primeiras: quem é o sujeito dessa autonomia, quais os limites de sua ação e qual o objetivo da auto-instituição autônoma. Para a primeira pergunta existia uma resposta grega clara. Como aquela democracia desconhecia o conceito de Estado - de um poder descolado dos seus cidadãos - o sujeito da autonomia era o próprio *demos*, o povo, que significava, na época, o corpo dos cidadãos masculinos e adultos. Esse corpo era absolutamente soberano, regia-se por suas próprias leis e governava-se a si mesmo.

As ações do corpo político não conheciam limites. Se a lei fosse uma dádiva de Deus ou se houvesse uma fundação filosófica, então a sociedade encontraria limites extra-sociais, cuja discussão pública da lei não poderia alcançar. A partir do momento em que a sociedade se auto-instituiu, o problema da justiça torna-se uma questão sem fim, isto é, uma questão autêntica¹⁶. O povo pode fazer toda e qualquer coisa, mas precisa saber que não deve fazer toda e qualquer coisa. A democracia é também o regime do risco histórico.

A respeito da segunda questão, pensou-se na modernidade uma solução na forma de uma constituição escrita, que definiriam as cláusulas pétreas, a salvo da discussão pública da lei, e processos legislativos estritos que tratariam da revisão de outros. Segundo

16 *Idem*, p. 313.

Castoriadis, a experiência histórica europeia demonstra a falência desse modelo: “A lei do mais forte vale também para o estabelecimento de uma nova ordem legal em um país: uma revolução vitoriosa cria o direito”¹⁷.

A experiência brasileira da constituição de 1988 não desmente a história europeia: a Defensoria Pública Estadual, por exemplo, prevista no art. 134, § 1º da Constituição Federal, foi instituída no Estado de Santa Catarina somente 24 anos após sua prescrição pela Carta, por decisão do Supremo Tribunal Federal¹⁸ - um Projeto de lei de Iniciativa Popular havia sido rejeitado pela Assembléia Legislativa Estadual; tudo se passa como se seu Capítulo III do título VII, que trata da reforma agrária, nunca tivesse existido; os direitos fundamentais ditos “pétreos” de camadas inteiras da população mais humilde e explorada são diariamente desrespeitados em nome da “segurança pública” dos “cidadãos de bem”¹⁹. Tudo se passa como se uma prescrição legal só encontrasse meios de se manifestar no mundo se fosse promovida por quem detém um poder de fato. Pode-se anotar aqui que, se na democracia grega o fato, a *Grundnorm*, na terminologia de Kelsen, que instituiu o direito era a reunião dos cidadãos do *demos*, na breve experiência da Constituição, o estatuto da lei escrita como instituidor de direito não sobrepôs as relações de propriedade e de força.

3 Estado democrático de direito e política

Claude Lefort dedicou-se, desde a década de 40, quando fundou junto com Castoriadis o grupo *Socialisme ou Barbarie*, ao estudo da política, em especial do totalitarismo que tomava conta

¹⁷ *Ibidem*, p. 314.

¹⁸ ADIs 3892 e 4270, STF.

¹⁹ A respeito das “pessoas de bem”, a Polícia Militar de Santa Catarina - maior transgressora dos direitos fundamentais no Estado - estampa em seu endereço eletrônico a seguinte frase: “Segurança: Por pessoas do bem para o bem das pessoas”.

dos países do leste europeu, e dentre as principais teses que formulou na época, e que tiveram grande repercussão no Brasil, a que mais se destacou foi a de que o direito é constitutivo de política. Lefort, diferentemente de Castoriadis, acreditava que, longe de uma tentativa frustrada de limitar uma esfera de direitos inacessíveis ao questionamento, a Constituição escrita coloca em cena uma nova forma de política.

Para entendermos a interpretação de Lefort acerca do direito, primeiro devemos pensar a criação do Estado moderno como consequência da formação de uma monarquia apoiada sobre uma teoria da soberania, em vez de um parcelamento dos interesses privados. Segundo ele,

Esse Estado se instituiu, por um lado, graças a uma secularização dos valores cristãos (...) por outro lado, graças a uma reelaboração religiosa da herança romana, à transcrição numa problemática da transcendência e à mediação de valores jurídico-rationais que sustentavam já uma definição da soberania do povo, do cidadão, da distinção do público e do privado.²⁰

Sob esse prisma, o que a revolução política moderna funda não é a dissociação da instância do poder e do direito. O Estado monárquico já conhecia essa limitação. O rei governava em nome de Deus, mas estava, necessariamente, submetido aos seus postulados divinos, senão na prática, no mínimo em princípio²¹. O que há de novo é a desincorporação de um “corpo do rei” que encarnava a comunidade e mediatizava a justiça. A partir da ruptura com esse modelo e a criação do Estado de Direito, tornou-se impossível ao monarca afirmar “*L’État c’est moi!*”, e, em seu lugar, surge a figura de uma constituição escrita cujo fundamento último é o homem.

²⁰ LEFORT, 2011, p. 72.

²¹ *Ibidem*, p. 151-152.

Essa separação, longe de questionar a existência de um poder extra-social, legitima-o. Por um lado, a soberania já não se encontra na mão do príncipe e não há mais um ideal de justiça pré-estabelecido que guie a limitação da lei. Por outro lado, nesse processo, a soberania - ou o princípio do poder - “torna-se mais do que nunca o objeto do discurso jurídico e, da mesma maneira, sua racionalidade é mais que nunca examinada”²².

A partir do advento da constituição escrita, o direito encontra-se categoricamente estabelecido na natureza do homem. Nesse momento, a sociedade é concebida, por uma Constituição escrita, como uma sociedade de homens livres e iguais, idealmente una e homogênea. Segundo Lefort há três figuras desse paradoxo: (I) essa sociedade torna-se impossível de ser circunscrita, uma vez que foi privada da mediação de um poder incorporado, (II) os direitos do homem são enunciados como direitos que pertencem ao homem, porém, simultaneamente, o homem aparece entre seus mandatários como aquele cuja essência é enunciar seus direitos. Torna-se então impossível separar enunciado e enunciação, uma vez que ninguém poderia ocupar o lugar, à distância de todos, de onde teria autoridade para outorgar ou retificar direitos e, por último, (III) os direitos aparecem como dos indivíduos, que são como tantos soberanzinhos independentes reinando sobre seu mundo privado, microunidades do conjunto social, o que destrói a imagem de uma totalidade transcendente às suas partes²³. A cada um desses paradoxos equivale a desintração de um dos três princípios, (I) o princípio do poder, (II) o princípio da lei e (III) o princípio do saber.

²² *Ibidem*, p. 73.

²³ *Ibidem* p. 73.

3.1 A reivindicação de direitos como política

A partir do momento que os direitos encontram sua referência última no homem e seu conteúdo não pode mais ser determinado, surge a ficção do homem sem determinação, que não se distancia da idéia do indeterminável. O fundamento do homem, segundo Lefort, não tem figura e pode dissimular-se perante todo poder que pretendesse se apoderar dele, o que equivale a dizer que se torna impossível construir uma ontologia unitária com base nele. A formulação de um direito nunca é definitiva: sempre é chamada à sua reformulação ou, em outras palavras, necessariamente, para Lefort, a enunciação de um direito gera a sua necessidade de sua reformulação a fim de sustentar novos direitos²⁴.

Como consequência desses paradoxos surge a ficção do homem sem determinação, que não se distancia da idéia do indeterminável. O que se pretende é que os direitos do homem reenviem o direito a um fundamento que se dissimule perante todo poder que tente se apoderar dele - religioso ou mítico, monárquico ou popular. Desta maneira, torna-se impossível uma formulação definitiva do direito. Aqui, assim como para Castoriadis a discussão acerca da justiça se tornou uma questão autêntica, Lefort tenta dar à formulação dos direitos o mesmo caráter e, otimista, afirma que “os direitos adquiridos são necessariamente chamados a sustentar direitos novos”²⁵.

Aonde o direito não encontra uma fundamentação definitiva, o direito estabelecido está sempre destinado ao questionamento. E onde se questiona o direito se questiona a ordem estabelecida - o proprietário só o é porque a lei assim o permite - não por sua própria força, só há crime se existe prescrição em lei, toda dominação, política, social, econômica, encontra um dispositivo jurídico que

²⁴ *Ibidem*, p. 74.

²⁵ *Ibidem*, p. 74.

lhe dá um caráter de parte legítima de uma determinada ordem social, etc. “Por mais eficazes que sejam os meios de que dispõe uma classe para explorar em proveito próprio e denegar às outras a garantia do direito (...) esses meios permanecem expostos a uma oposição de direito”²⁶, o que equivale a dizer que à indeterminação que o estabelecimento de uma ordem social por uma constituição jurídica cuja base é o homem importa em não ser mais possível uma dominação completa. Em outras palavras, o Estado de direito sempre implicou a possibilidade de uma oposição ao poder, fundada sobre o direito, mas o Estado democrático, longe de se fundar simplesmente sobre uma constituição escrita, fruto de um contrato social - um pacto tacitamente estabelecido, funda-se sobre um homem indeterminado, a partir do qual há uma brecha para qualquer fronteira pela qual se busque definir - limitar - um conceito do que é o humano, uma história que permanece aberta.

É preciso, portanto, questionarmo-nos se há algo de novo na relação que as lutas pelo direito formam com a política. Para Lefort, “se deve dar uma resposta positiva a essa questão e sustentá-la sem hesitar face às sociedades democráticas em que vivemos”²⁷. Sob o Estado Democrático de Direito, na visão do autor, a Lei já não tem contornos próprios, sua interpretação e criação estão totalmente a cargo das conjunturas políticas existentes na sociedade. Isso não significa, é claro, ignorar a dominação de uma classe sobre outra ou desconsiderar as ferramentas jurídicas que possam limitar a atuação política, sobretudo dos especialistas da aplicação e interpretação do Direito, mas o reconhecimento de que, sob um direito que encontra seu fundamento no homem e na sociedade humana por excelência, há sempre a possibilidade da criação de inovação ou mudança, que dependem da conjuntura política de cada momento.

²⁶ *Ibidem*, p. 75.

²⁷ *Ibidem*., p. 75.

Esses direitos que estão sempre postos em questionamento não existem à maneira de instituições positivas. Aqui é importante lembrar o seu caráter de indeterminação: esses direitos, em que pese a constituição escrita em que são enunciados, não são determinados por ela. A afirmação de que os direitos adquiridos são chamados a sustentar novos não nos deixa dúvidas. Os direitos não se dissociam da consciência dos direitos, em especial de seu caráter de indeterminação. Se, por um lado, está sempre garantida a possibilidade de criação de um espaço público, é preciso que ele exista de fato, é preciso que haja a reivindicação de novos direitos que fujam aos limites do direito estabelecido.

A institucionalização dos direitos e sua consciência mantêm uma relação ambígua. Se, por um lado, não se pode desconsiderar o valor do direito já estabelecido - basta para tanto lembrarmos da utilização que os dissidentes soviéticos souberam fazer das leis²⁸²⁹ - nem a importância da institucionalização dos direitos, uma vez que a consciência dos direitos se encontra melhor partilhada quando declarada, a possibilidade de uma ocultação dos mecanismos indispensáveis ao exercício efetivo dos direitos pelos interessados pela constituição de um corpo jurídico e de uma casta de especialistas sempre se apresenta.

²⁸ *Ibidem*, p. 76.

²⁹ O autor escreveu severas críticas ao modelo soviético de organização do Estado, que considerava uma variação do totalitarismo. Acusava o partido socialista de tentar transformar-se no próprio corpo social. Segundo ele, isso se deu em parte à má interpretação que Marx fez do direito em “O 18 de brumário” e “A questão judaica”. Ao esquecer de considerar o caráter simbólico do direito, mas apenas a versão burguesa do direito, Lefort diz que Marx caiu na armadilha que tão habilmente soube desmascarar: a ideologia. O autor conta também com uma interessante pesquisa de campo no livro “A invenção democrática”, sob o nome de “Volta da Polônia”, em que entrevista um comunista, um colaborador de um órgão de imprensa que é crítico ao regime socialista, um membro do partido comunista polonês, um alto funcionário da burocracia polonesa e um importante jornalista da imprensa oficial do Partido. Lefort pergunta-lhes sobre assuntos como a herança do stalinismo, os conselhos operários, a função do Partido na sociedade e razão de estado e, ao fim, aponta como suas conclusões encontravam fulcro na realidade a partir dessas entrevistas. Esse documento é um importante relato para aqueles que querem entender a União Soviética, sua relação com os países anexados e o funcionamento dos Estados do dito socialismo real. Optou-se por não dar a essa importante faceta da obra de Lefort uma investigação nesse artigo.

Qual é, portanto, a relação do direito com o poder instituído, que é por excelência seu guardião? O direito, como já foi dito, não põe em xeque a existência de um poder extra-social acima da sociedade, mas atinge-o no seu fundamento. Se, por um lado, aqueles que detêm um poder de fato podem sempre se utilizar do seu monopólio da força para garantir a obediência das suas leis, a legitimidade do poder instituído - o monopólio da violência - é fragilizada a cada investida. A legitimidade de uma ordem estabelecida é enfraquecida a cada tentativa de limitar a reivindicação de direitos e, do embate entre esse poder estabelecido, guardião das instituições positivas, e das reivindicações que buscam modificá-las, surge a política.

A reivindicação de novos direitos passa sempre por um novo ideal de justiça - pelo questionamento de uma questão autêntica. Aqui talvez se encontre uma reformulação do germen do qual Castoriadis falava. É em nome de uma consciência de direito, sem garantia objetiva e em referência a princípios publicamente reconhecidos que se constroem as condições para o questionamento e modificação de um direito estabelecido. O que se tem então é um direito que é afirmado contra a ordem social instituída e contra a pretensão do poder de decidir segundo seus imperativos. A reivindicação, em vez de questionar o poder de frente, toca-o no seu núcleo do qual tira a justificação para requerer a adesão e obediência de todos. Ataca-o no seu processo de legitimação. A reivindicação - e, por que não, reinvenção - dos direitos é sempre, então, a criação de um novo significado para a pergunta "o que é ser humano?".

Considerações finais

Inicialmente, é preciso fazer uma ressalva a ser feita é a leitura que Lefort faz de Marx e do socialismo. O autor, que não desmerece a importância da crítica marxista das instituições jurídicas enquanto uma crítica da realidade, condena-a na sua falha em reconhecer o direito como instrumento simbólico. É preciso lembrar da ressalva que o próprio autor fez à sua obra. Entre outros apontamentos, ele faz questão de deixar claro que tira a leitura que Marx faz do direito de "O 18 de Brumário de Luís Bonaparte" e "A questão judaica" somente, uma vez que foram elas que mais influenciaram, segundo ele, o pensamento dos Soviéticos em sua relação com o direito³⁰.

É preciso dar uma especial atenção à ressalva que Lefort faz da institucionalização do direito. Na história recente brasileira, temos algumas conquistas que, à vista de boa parte da esquerda, parecem fruto do que poderíamos chamar de uma nova relação com a política a partir da reivindicação de direitos: as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal a respeito da política de cotas e do casamento homoafetivo. O que não podemos esquecer, todavia, é que essa suposta conquista não se deu de maneira política ou democrática.

O próprio caráter de decisão dá um especial relevo à questão. Se, por um lado, é inegável o avanço a partir de uma determinada decisão que gera uma situação mais favorável às, no primeiro caso, camadas desfavorecidas da sociedade e, no segundo, minorias historicamente perseguidas, por outro, não se pode esquecer que o que vem se formando no cenário político brasileiro é exatamente uma classe de especialistas que, investindo-se de uma autoridade de dizer a lei e o direito, como seus intérpretes oficiais

³⁰ A esse respeito, um bom contraponto é o posfácio de Daniel Bensaid à edição de 2011 d'A questão Judaica publicada pela Editora Boitempo.

- outorgam para si um poder extra-social de organizar a forma de vida humana - é o Poder³¹, e não o povo, ou a luta pelos direitos, quem decidiu, e não conquistou, a possibilidade de, por exemplo, o reconhecimento de uma nova forma de família. No mais, o próprio Kelsen, em sua Teoria Pura do Direito, já nos alertava para esse risco. Esse é um fenômeno que Lefort não presenciara em sua época e, embora ele o tenha citado de passagem, é preciso que essa leitura seja atualizada. O que não se pode olvidar, em que pesem as ressalvas ao texto, é o caráter político do direito e sua importância na disputa por uma sociedade mais igualitária. Lefort nos dá robustos argumentos da centralidade do caráter político do direito. Muitos dos direitos adquiridos no século XX o foram a partir de movimentos políticos. Entre eles, o autor ressaltou os direitos trabalhistas e das mulheres.

31 Há uma conhecida história a esse respeito. Em 1973, Allende buscava legalmente introduzir reformas sociais, ao que a suprema corte chilena o respondeu debochadamente: "O presidente assumiu a tarefa - difícil e penosa para quem conhece o direito apenas por terceiros - de fixar para essa Corte Suprema as pautas da interpretação da Lei, missão que compete exclusivamente ao Poder".

Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Homo sacer II, 1. São Paulo: Boitempo, 2004.
- AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer**: o poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte: UFMG, 2010.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.
- CASTORIADIS, Cornelius. **Encruzilhadas do labirinto II** - domínios do homem. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. 481 p.
- DUFOUR, Dany-Robert. **A arte de reduzir as cabeças**: sobre a nova servidão na sociedade ultraliberal. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005. 211 p.
- KELSEN, Hans. **A teoria pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2009. 427 p.
- LEFORT, Claude. **A invenção democrática**: os limites da dominação totalitária. Belo Horizonte: Autêntica, 2011. 263 p.
- Portal da Polícia Militar de Santa Catarina**. Disponível em <<http://www.pm.sc.gov.br>>, Acessado em 23 dez. 2012.
- The cider house rules** (filme). Direção: Lasse Hallstrom. Produção: John Irving. Bellow Falls, USA. Miramax films. 1999. DVD.

Cultura para todos como terra de ninguém

Victor Cavallini¹

Resumo: *O presente trabalho visa, primeiramente, revisitar o conceito de uma cultura “para todos” enquanto direito fundamental, sob a perspectiva constitucional, para, num segundo momento, estabelecer as limitações visivelmente intrínsecas a este modelo através do confronto com os aspectos totalitários da questão, no intuito de questionar a função (caracterizadamente ideológica) de um “direito fundamental à cultura” per se, possuidor de um caráter unicamente legitimador de uma ausência material de conteúdo político na definição de cultura que reforça uma atitude contemplativa nos sujeitos excluídos do processo de “criação” cultural tido como “real”.*

Palavras-chave: *direitos fundamentais; cultura; democracia; ideologia.*

Abstract: *This paper aims to revisit the concept of a culture “for everyone” as a fundamental right, under the constitutional perspective, in order to, secondly, establish the clearly inherent limitations of this model through the confrontation with the totalitarian aspects of the issue, in order to investigate the function (characteristically ideological) of a “fundamental right to culture” by itself, which possesses a character merely legitimizing of an material absence of political content in the definition of culture that reinforces a contemplative attitude in the subjects excluded from the process of cultural “creation” regarded as “real”.*

Keywords: *fundamental rights; culture; democracy; ideology.*

¹ Acadêmico da 8ª fase do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e bolsista do Programa de Educação Tutorial – PET Direito – UFSC.

Introdução

Inicialmente, este artigo pretende situar um questionamento fundamental: onde está a cultura brasileira? A fim de responder a esta pergunta, será proposto um debate que incide, inclusive, nos próprios elementos que compõem a questão dada: o que é “cultura”? Podemos *situá-la* na sociedade? É correto falarmos sobre uma cultura *brasileira*?

Desta maneira, antes de investigarmos o caráter da cultura brasileira, voltaremos então à palavra cultura. Deve-se ter sempre em mente que *a* cultura não existe. Ela nunca apresenta um aspecto unitário no campo da práxis social – o que se altera, entretanto, nos discursos existentes (aqui posteriormente abordados) que remetem à questão. Da mesma forma que na sociedade existem conhecimentos, interesses e opiniões dos mais diversos, a dimensão social de projeção e reprodução destes – ou seja, a cultura – apresenta-se igualmente diversificada e até mesmo permeada, muitas vezes, de contradições elementares. Negar a definição de cultura *singular* é, portanto, reconhecer que a cultura não possui nem a *uniformidade* nem a *universalidade* como uma de suas características próprias. Em outras palavras, deve-se observar que o estudo da cultura sempre deverá levar em conta as condições materiais de produção e reprodução da sociedade com as quais a cultura se relaciona, de forma a não se perder de vista os aspectos contraditórios desta reprodução, fundamentais à compreensão dos aspectos ideológicos de determinadas expressões culturais².

² CANCLINI, 1980, p. 27.

Daí a importância dos *discursos*, que conseguem defender, na maioria das vezes, justamente o contrário. Marilena Chauí³ destaca o papel desempenhado pelos discursos como formas de imposição ideológica. A autora destaca, principalmente na figura do *discurso competente*⁴, a forma pela qual a ideologia atua “universalizando o particular pelo apagamento das diferenças e contradições”⁵. Esta figura é sublinhada justamente pela sua configuração de discurso instituído, passível de ser aceito como verdadeiro ou autorizado, e que atende à necessidade ideológica de “conciliação” das contradições sociais por não se relacionar, de forma alguma, com as relações sociais objetivas das quais emerge. A sua validade universal é devida ao seu distanciamento da realidade objetiva. Não adentrando neste debate, mas partindo dele, cabe então perguntarmos: qual seria, assim, o discurso existente (ou os discursos existentes) referente(s) à cultura?

2 A cultura na constituição

Fundamental para o destino da cultura brasileira é a compreensão do discurso jurídico. Por trás da aparência de objetividade e neutralidade, vislumbra-se a pesada carga ideológica que o instituto carrega. Atuando como mediação entre a cultura do campo do *ser* – ou seja, as manifestações culturais que efetivamente existem na totalidade das relações sociais, a cultura *real* –, o *dever ser* cultural “expresso” no sistema legal legitima o discurso que situa certos valores tidos como supremos, referentes a uma parcela extremamente restrita da cultura real, como os valores culturais *aparentemente* reais.

³ CHAUI, 2007.

⁴ *Ibidem*, p. 19.

⁵ *Ibidem*, p. 15.

Desta forma, para compreender-se claramente o que dispõe este discurso jurídico, adentraremos brevemente nas disposições legais que os sustentam.

A Constituição Federal⁶ estabelece que “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional”⁷, existindo ainda no artigo 216 da referida Carta Maior uma tentativa de definição do “patrimônio cultural brasileiro”, constituído pelos “bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”⁸. Não querendo retirar os méritos da Emenda Constitucional nº 48 de 2005⁹, que acresceu um terceiro parágrafo ao artigo 215, ficando estabelecido assim um Plano Nacional de Cultura com objetivos muito louváveis, porém igualmente abstratos, têm-se que a expressão maior que se dá à importância da cultura é apenas esta: dois artigos *vazios* na Constituição.

Cabe observar aqui, certamente, alguns pontos importantes do mencionado Plano Nacional de Cultura, instituído através de lei apenas em dezembro de 2010¹⁰. Primeiramente, apenas aqui é expressa a “concepção” de cultura do governo brasileiro: “O Plano reafirma uma concepção ampliada de cultura, entendida como fenômeno social e humano de múltiplos sentidos. Ela deve ser considerada em toda a sua extensão antropológica, social, produtiva, econômica, simbólica e estética.” Estas extensões, no entanto, são expressas num sentido completamente genérico, amplo e abstrato (tal qual qualquer texto normativo), de forma que, não se adjetivando nenhum destes aspectos em momento algum, este discurso

6 BRASIL, 1998.

7 *Idem*. Art. 215, *Caput*.

8 *Idem*. Art. 216, *Caput*.

9 BRASIL, 2005.

10 BRASIL, 2010.

meramente *programático* se mantém em completa harmonia com todas as *mediações* existentes no campo cultural (que serão estudadas mais adiante). Desta feita, a falsa ausência do político – entendida erroneamente como *neutralidade política* (o que é impossível, já que o espaço em questão é ocupado por uma intenção de esvaziamento) – no dispositivo legal manifesta-se na legitimidade outorgada a políticas, entendidas como culturais, completamente carentes de uma valoração qualitativa da cultura. Não é a toa que o único dispositivo vetado em todo o texto legal foi o único referente ao uso de critérios relativos à valorização da diversidade cultural nos mecanismos de avaliação, regulação e gestão dos meios de comunicação.

Em segundo lugar, é de se salientar que um dos objetivos centrais do Plano é a proteção e promoção da *diversidade cultural*, através da dissolução da hierarquização existente entre alta e baixa cultura, cultura erudita e cultura popular, etc. Canclini¹¹ já atentava para os riscos deste *multiculturalismo*, que pode se dar tanto intra como extra nacionalmente, na medida em que se configura como aparente tomada de uma posição de respeito frente ao “outro”, não se tratando na verdade de nada mais além do que o distanciamento entre os diferentes interesses e pensamentos contraditórios da sociedade, de forma que se obtêm o anestesiamiento das tensões sociais justamente porque os polos tensionadores não mais se encontram, são pertencentes a campos separados e autônomos, e, conseqüentemente, intangíveis.

Sabe-se que a norma jurídica, para ser norma, deve ser genérica, ou seja, aplicável à totalidade do corpo social. Desta forma, o conteúdo qualitativo de um *direito à cultura* deveria ser estabelecido, juridicamente, por alguma outra fonte de Direito que pudesse estabelecer critérios substantivos. Ou seja, papel fundamental

11 CANCLINI, 1999.

aqui, no estudo do Direito, é o desempenhado pela doutrina. Mas o que faz a doutrina? Ora, citando-se, apenas a título de exemplo, José Afonso da Silva, um dos constitucionalistas brasileiros mais utilizados em nível de graduação atualmente, tem-se que, sobre a chamada “liberdade de expressão cultural”, são despendidos dois breves parágrafos que, referindo-se ao capítulo já mencionado da Constituição Federal, afirmam que:

Aí se manifesta a mais aberta liberdade cultural, sem censura, sem limites: uma vivência plena dos valores do espírito humano em sua projeção criativa, em sua produção de objetos que revelem o sentido dessas projeções da vida do ser humano.¹²

Comentários mais aprofundados serão tecidos num momento oportuno, mas desde já se sublinha o tom do discurso: ignorando-se por completo todas as mediações sociais que existem entre este ato normativo e o processo de criação cultural, a impressão que fica é a de que a liberdade cultural efetivamente existe, apesar de todas as contradições sociais e barreiras objetivas que a impedem de se concretizar. E essa impressão é a que acaba por definir o imaginário social. Novamente, *as ideias constroem o mundo*.

3 A cultura na história brasileira

No intuito de melhor situar o tema tratado, proceder-se-á, antes de se abordar a questão do conteúdo do discurso cultural jurídico, à exposição de um breve panorama histórico das políticas culturais brasileiras, buscando-se demonstrar de que forma o discurso jurídico pode se deslocar completamente da realidade política e, ainda assim, permanecer válido.

¹² SILVA, 2009, p. 255.

Remontando-se ao período monárquico brasileiro, tem-se que as ações do Estado na área da cultura orientavam-se, na maior parte das vezes, pelo caráter de concessões a particulares. De forma bem direta, os apoios financeiros eram concedidos de acordo com o critério do Imperador quanto ao reconhecimento de capacidade ou qualidade artística. Desta forma, com o tratamento especial dispensado apenas aos artistas que “agradavam o rei”, a cultura promovida foi aquela especificamente *monárquica*, ou seja, foi aquela que estava de acordo com os interesses específicos do poder monárquico. Estas relações em nada se alteraram nos primeiros anos da República, de forma que se manteve, por longo tempo, uma relação extremamente clientelista entre produtores culturais e apoiadores estatais.¹³ Observa-se, portanto, a consolidação de uma tradição na qual o poder Estatal definia, de cima para baixo, os critérios a serem observados para que a produção cultural obtivesse algum tipo de apoio do Estado, tradição esta que, apesar de algumas alterações estruturais nos mecanismos de poder, permaneceu inalterada.

O quadro das relações institucionais vem a se alterar quando do abatimento da crise do capitalismo de 1929 sobre o Brasil, momento em que é colocada em questão a relação entre cultura e desenvolvimento. Como a base das relações de caráter “privado” estabelecidas entre Estado e cultura era a economia agrária brasileira, e esta se encontrava em profunda recessão, o espaço de um sustentáculo material à uma promoção cultural minimamente existente encontrava-se vazio. Assim, não mais sendo percebida como fator de desenvolvimento da sociedade justamente por não existir mais a necessidade ideológica de uma promoção nestes termos, e muito menos a possibilidade material desta, a cultura brasileira ingressa num período negro em que passa a ser percebida como *dispêndio*¹⁴.

¹³ MOISÉS, 2001, p. 22.

¹⁴ *Ibidem*, p. 22.

Neste ínterim, a promoção de políticas públicas para a cultura sempre se encontrou obstaculizada pelo discurso dominante. De fato, os diversos embriões de uma estrutura institucional sólida de promoção de políticas públicas sempre encontraram diversas dificuldades para apreender a pluralidade de interesses que envolviam a questão da cultura no Brasil, de forma que, muitas vezes, antes de se desenvolver a cultura, o que crescia cada vez mais no país era a força de determinados interesses corporativistas.

A própria criação de estruturas institucionais no ano de 1937, como institutos culturais e museus públicos, seguia o ritmo da voga autoritária do período do entre guerras. Os setores do governo getulista utilizavam algumas expressões culturais, em detrimento de outras, “como meios de consolidar não só o Estado Novo, mas também a ideologia autoritária que lhe dava sustentação”¹⁵. O principal legado deste período pode ser vislumbrado na tradição de gestão cultural que esteve, muitas vezes, mais sob influência da burocracia do Estado que de setores da sociedade civil, mesmo em momentos de mudanças institucionais importantes. Estes “insulamentos burocráticos” impediam, muitas vezes, que as instituições conseguissem ir além da condição de mera moeda de troca a serviço de determinados interesses políticos para alcançar o apoio necessário que necessitava para efetivação de suas ações culturais. Esta tradição autoritária brasileira foi determinante para a manutenção da ideia de que a cultura era uma esfera de legitimação do regime político, de forma que o debate não transcendia esta perspectiva centralizadora.

Mesmo com o estabelecimento de diretrizes governamentais de cultura, a partir da “abertura democrática” de meados dos anos 80, a situação não se altera. Isto porque a abertura da gestão cultural não significou, necessariamente, a sua democratização, mas a

¹⁵ *Ibidem*, p. 25.

submissão da produção cultural às normas de mercado. Os órgãos públicos de cultura, que num momento anterior centralizavam, a partir de um isolamento na burocracia, as políticas culturais, são então colocados a serviço dos conteúdos e padrões da dinâmica produtiva industrial.

Não se altera, portanto, o impasse central da questão cultural: ela permanece sob uma lógica de instrumentalização, seja em prol da legitimação da dominação pela repressão política, seja pela dominação do Mercado. Ao se promover a “democratização” dos meios de gestão cultural, o que ocorreu, na verdade, foi tão somente o repasse ao particular detentor de capital a escolha do conteúdo que será viabilizado pelo mecenato intermediado pelo estado, sem que seja previamente definido um conceito *qualitativo* de cultura que possa abranger da maneira menos distorcida possível todas as manifestações culturais. As políticas brasileiras apenas quantificam o *valor econômico* da cultura, não se distinguindo, em momento algum, políticas públicas sérias que levem em consideração o acesso efetivo do público, entendido tanto em sua dimensão ativa quanto passiva, e o impacto social das manifestações culturais. E, como bem afirma Olivieri,

Se o Estado não estabelece os objetivos de sua política e de suas ações culturais, não é possível o controle pelo cidadão da distribuição das verbas, nem o controle pelo próprio Estado do alcance de objetivos com o conseqüente e saudável ajuste dos critérios de distribuição.¹⁶

A política atual, que repassa a interesses corporativos a legitimidade e os meios econômicos para definir os rumos da cultura brasileira, repete a política da época da ditadura no que se refere

¹⁶ OLIVIERI, 2004, p. 168.

à falta de reflexão sobre os objetivos de uma política cultural. O Estado ocupa apenas os espaços em branco deixados pelo Mercado, e a dinâmica cultural se manifesta crescentemente unidimensional.

4 O conteúdo vazio da cultura enquanto mero direito *in abstracto*

Já foi mencionado que um discurso que não reconhece o caráter *múltiplo* da cultura, bem como não faz referência aos aspectos qualitativos desta multiplicidade, não reconhece a cultura como parte *integrante* da sociedade. Ora, o discurso jurídico, baluarte das abstrações e meios-terminos, consagra a mais completa desintegração da realidade cultural.

Com efeito, verifica-se que o sistema jurídico, através do emprego de todos seus termos impessoais e conceitos genéricos, carentes de referências concretas, criam um novo universo, uma realidade imaginária que pode ou não (mas *deve*) corresponder à realidade objetiva; uma realidade na qual se situa todo o aparato de legitimação do controle da vida social a ele submetida, e onde podem figurar as mais diversas opiniões, desde que não diametralmente opostas à estrutura de poder da qual o sistema jurídico nasce, na qual se insere e a qual regula. De fato, o papel desempenhado pelo Direito acaba por ser justamente este: a criação de um espaço em que tudo tem o seu devido lugar, aparentemente no mesmo nível.

Nesta nova realidade, tudo é possível. As contradições deixam de existir, pois tudo se situa em lugares diferentes e correspondentes ao mesmo tempo; e “deixam de existir” justamente porque nada se refere à realidade concreta dos fenômenos sociais.

Como a massa artificial homogênea de formas jurídicas *deve* ter correspondência com a realidade concreta, ou seja, como a cultura deve existir como *a* cultura, apesar de todas as incongruências de tal concepção que ignora fatores como *pluralidade* e *inconciliabilidade*, a transposição da realidade jurídica à realidade objetiva é efetuada da única forma que um sistema puramente imaginário permite: imaginariamente.

Assim, o conceito jurídico – legal e doutrinário – de cultura, definido e “delimitado” por termos como “patrimônio cultural brasileiro”, “bens de natureza material e imaterial”, “vivência plena dos valores do espírito humano em sua projeção criativa”, etc., fornecem as bases para o discurso que, no afã de ligar o conteúdo jurídico ao conteúdo da vida social, integra *ideologicamente* os diferentes polos das relações socioculturais existentes, de forma que à realidade corresponde aquele universo livre de variações – tudo situado num plano categoricamente irreal.

E já que tudo é igual, absolutamente nada pode ser tratado de forma diferenciada. O véu de liberdade e igualdade que adorna o discurso jurídico da “integração cultural” legitima a postura aparentemente tolerante que o sistema defende, mas que está muito distante do seu escuso caráter desigual. Marcuse¹⁷ salienta a forma pela qual esta postura “tolerante” dos discursos, que se atém aos meios-terminos como forma de escapar dos conflitos inerentes à sociedade capitalista, se apresenta sob uma aura de *bondade*. Desta forma, estar de acordo com esta postura que tolera tudo e integra a todos no mesmo patamar (sob uma perspectiva unicamente aparente) é ser bom; bondade esta que legitima moralmente a existência de um contexto de superabundância de criações e construções, que nunca vão de encontro umas às outras porque estão todas separadas em compartimentos estanques, e que ainda assim nunca estão

¹⁷ MARCUSE, 1970, p. 87.

de fato *separadas* porque fazem parte do mesmo todo disforme e indefinido no qual a crítica não pode penetrar senão através da estreita moldura ideológica da “tolerância”¹⁸.

Se o Direito visa à solução do litígio, a criação de normas que suprimem a própria existência de conflitos sociais irremediáveis acaba por se apresentar como a saída mais efetiva – e talvez a mais perversa – para os embates em questão. No entanto, para compreender as limitações desta lógica, não se deve perder de vista que esta solução “encontrada” compreende tão somente a parcela aparente da resolução dos conflitos. Neste ínterim, todos têm seus direitos protegidos simplesmente porque ninguém tem, efetivamente, “direitos” a serem tutelados, já que o que está em jogo, na prática, é o poder por trás de cada *interesse*.

5 Meandros ideológicos de uma *neutralidade* cultural

Entendendo-se o Direito como mecanismo de controle social que opera a partir da abstração da posição concreta que interesses conflitantes ocupam objetivamente numa dada sociedade a fim de fornecer elementos suficientes para a coesão deste sistema, é possível investigar as relações fáticas que operam por trás de toda esta cortina ideológica.

Primeiramente, há que se observar que o que impera é uma falta de liberdade relativa, razoável e, portanto, confortável¹⁹. Os direitos e liberdades renderam-se a uma etapa mais avançada na sociedade, de forma que não é necessária a manutenção de seus conteúdos tradicionais.

Liberdade de pensamento, liberdade de palavra e liberdade de consciência foram – assim como o livre empreendimento, que elas

ajudaram a promover e proteger – ideias essencialmente *críticas* destinadas a substituir uma cultura material e intelectual obsoleta por outra mais produtiva e racional. Uma vez institucionalizados, esses direitos e liberdades compartilharam do destino da sociedade da qual se haviam tornado parte integral.²⁰

O discurso da “liberdade” cultural, bem como o do “respeito” e “integração” entre diferentes culturas, atendeu, portanto, em um determinado momento histórico, a uma necessidade objetiva de rompimento com uma cultura obsoleta para o desenvolvimento de uma cultura mais produtiva, caracterizadamente mais “plural”, na qual todos os agentes figuram no mesmo plano: o de consumidores potenciais.

Este discurso que integra indiscriminadamente os mais variados matizes culturais em um mesmo “conjunto”, e com isso abstrai os homens de suas relações sociais, é caracterizado por Marcuse como *cultura afirmativa*²¹. Para o autor, o caráter deste discurso cultural se manifesta na medida em que a cultura é separada do processo social e contraposta enquanto reino dos valores e dos fins autênticos ao mundo social da utilidade e dos meios (ou seja, a esfera produtiva definida a partir da necessidade de sobrevivência). O campo material (ou do *necessário*) apresenta-se como subordinado tão somente ao acaso, de forma que a vivência e existência humana passam a ser subordinadas a um fim em seu exterior, pelo que o mundo verdadeiro e bom vem a ser aquele mundo “ideal”, situado além das condições materiais vigentes, no qual todos podem ser felizes, mas que, na prática, só uma pequena camada abastada da sociedade, que vê satisfeitas todas suas *necessidades* de sobrevivência, consegue alcançar. Isso sem se esquecer de que estes valores e fins autênticos do domínio do ideal,

¹⁸ *Ibidem*, p. 87..

¹⁹ *Idem*, 1967., p. 23.

²⁰ *Ibidem*, p. 23-24.

²¹ MARCUSE, 2007, p. 98.

apresentados como valores supremos e, desta forma, possuidores de uma validade geral figurada através *da* cultura, são definidos a partir da necessidade de que os valores “belos” – leia-se *inofensivos* – permeiem também o plano do *necessário*, pelo que se verifica que se está diante de uma definição de valores de matizes ideológicos.

Assim, o discurso da cultura afirmativa serve, unicamente, para manter a coesão do sistema; coesão conferida pela universalização do particular pelo apagamento das diferenças e contradições. Tem-se que, paradoxalmente, ao mesmo tempo as realidades culturais são tratadas como iguais e diferentes, aparecendo desta forma sempre sob um espectro de semelhança.

Entretanto, que sistema é esse que deve, a tanto custo, se manter coeso?

Esta questão pode ser explicada a partir da relação entre a cultura e a dinâmica industrial de produção, que Adorno e Horkheimer identificam e caracterizam sob o termo *indústria cultural*²². Para eles, a unidade evidente do macrocosmo e do microcosmo demonstra para os homens o modelo de sua cultura, ou seja, a falsa identidade do universal e do particular²³. Os interesses particulares passam, assim, a ser definidos a partir de uma inevitável necessidade de disseminação de bens padronizados, já que, no plano superior, uma quantidade infundável de pessoas participa de um movimento “padronizado” – o sistema de produção industrial. Assim, as relações de produções massivas, produções em série, o domínio da técnica sobre a sociedade, que traduz o domínio das forças econômicas, se inserem, unicamente, na geração de um negócio, legitimado por uma ideologia que permite a manutenção deste sistema produtivo.

22 ADORNO; HORKHEIMER, 2006.

23 *Ibidem*, p. 100.

Tudo o que é diferente passa a apresentar-se como semelhante, porque a necessidade de consumo criada pelo sistema de produção que, nas palavras de Marx, “não somente produz um objeto para o sujeito, mas também um sujeito para o objeto”²⁴, demanda a produção de bens culturais capazes de abarcar uma grande parcela do mercado artístico cultural criado pelo capitalismo. Tudo isto está inserido num sistema no qual os sujeitos individuais (aqui tratados como consumidores) desta sociedade, agora baseada na mercadoria, não têm nenhuma autonomia de escolha. Antes disso, encontram-se os mesmos já condicionados à condição de componentes da “massa”.

Deste quadro emerge o grande perigo de um discurso que, se não unicamente responsável, é crucialmente determinante para a manutenção da redução de indivíduos diferenciados e portadores de anseios e interesses reais a meros componentes homogêneos de uma massa consumidora: o discurso jurídico, que simplifica de sobremaneira a pluralidade de aspectos contraditórios imanentes a uma realidade cultural objetiva, oculta as bases da dominação social promovida em favor de determinados interesses econômicos, que perpassam tanto a reduzida esfera da lucratividade na indústria cultural quanto as condições necessárias à manutenção do sistema capitalista como um todo.

Considerações finais

Do funcionamento mercadológico da criação artístico-cultural à própria decadência das formas estéticas, tudo indica um quadro de, se não crise, no mínimo mal-estar. Para adequar e inserir a produção cultural na lógica do lucro – por si só excludente –, a criação de discursos que, como o jurídico, abstraem a totalidade

24 MARX, 2008, p. 248.

concreta da dinâmica de produção, não faz outra coisa senão sacrificar a possibilidade de criação de algo novo e transformador. Ou seja, sacrifica-se a potência de uma cultura capaz de proporcionar uma identidade ativa a todos os agentes envolvidos, a fim de integrá-los a esta lógica de consumo como uma massa consumidora homogênea e passiva.

Acreditar que vemos, de alguma forma, manifesta a mais aberta liberdade cultural não passa de uma crença ingênua de que o mercado possa representar, de fato, expansão do acesso a bens culturais. Antes disso, o que ele representa é apenas a expansão da lógica de consumo sobre os bens culturais.

Deve-se sempre ter em mente que este aumento, integração e homogeneização do público não significa a democratização do acesso. A análise qualitativa da dinâmica de produção cultural, que se sobrepõe à importância dos aspectos meramente quantitativos, permite verificar que a “massa” não está inclusa democraticamente, ou seja, incluída de forma ativa na produção cultural. A proposição de uma política cultural que seja capaz de democratizar minimamente a produção cultural brasileira deve, por isso, passar estes aspectos que o sistema comercial não proverá de forma alguma.

A única forma de concretizar qualquer princípio de pleno exercício da liberdade cultural – ativa e passiva – é, portanto, tornar este princípio algo concreto. A não ser que passemos a defender algo minimamente palpável e transformador, que, como resposta ao conflito de interesses inerente à nossa sociedade, proporcione a verdadeira participação ativa e democrática, continuarão os tolos a bendizer e ungir o que hoje se apresenta como única e melhor resposta, e o que para *elas* parece se qualificar como a vivência plena dos valores do espírito humano: o consumo.

Referências bibliográficas

ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento:** fragmentos filosóficos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2006. 223 p.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF, Senado, 1998.

_____. Constituição (1998). **Emenda constitucional nº. 48, de 10 de agosto de 2005.** Acrescenta o § 3º ao art. 215 da Constituição Federal, instituindo o Plano Nacional de Cultura. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 ago. 2005.

_____. **Lei nº. 12.343 de 2 de dezembro de 2010.** Institui o Plano Nacional de Cultura - PNC, cria o Sistema Nacional de Informações e Indicadores Culturais - SNIIC e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 3 dez. 2010. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12343.htm>. Acesso em: 7 abr. 2012.

CANCLINI, Néstor García. **A socialização da arte:** teoria e prática na América Latina. São Paulo: Cultrix, 1980. 220 p.

_____. **Consumidores e cidadãos:** conflitos multiculturais da globalização. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ, 1999. 290 p.

CHAUI, Marilena. **Cultura e democracia:** o discurso competente e outras falas. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2007. 367 p.

MARCUSE, Herbert. **Cultura e sociedade.** vol. 1. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2007. 201 p.

_____. **Ideologia da sociedade industrial.** Rio de Janeiro: Zahar, 1967. 238 p.

_____. Tolerância repressiva. In: WOLFF, Robert Paul; MOORE JR, Barrington; MARCUSE, Herbert. **Crítica da tolerância pura.** Rio de Janeiro:

Zahar, 1970. p. 87-126 .

MARX, Karl. **Contribuição à crítica da economia política**. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2008. 285 p.

MOISÉS, José Alvaro (org). **Cultura e democracia**. v. 1. Rio de Janeiro: Fundo Nacional de Cultura, 2001. 213 p.

OLIVIERI, Cristiane G. **Cultura neoliberal: leis de incentivo como política pública de cultura**. São Paulo: Escrituras, 2004. 206 p.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito constitucional positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 923 p.

DISCENSO

Dossiê

Olhares sobre Agamben

Os direitos humanos como interdição da política:
uma leitura a partir de Giorgio Agamben

Por: *Glenda Vicenzi*

Oikonomía e Economia:
ontologia e práxis na fundação da democracia

Por: *Guilherme Milkevicz e Renata Volpato*

A tarefa política da humanidade quando o
estado de exceção se torna paradigma jurídico político

Por: *Melissa Mendes de Novais*

Os direitos humanos como interdição da política: uma leitura a partir de Giorgio Agamben

Glenda Vicenzi¹

Resumo: *A partir de análise da Declaração de 1789, apresentaremos a relação entre a fundação do Estado-Nação e os Direitos do Homem. Estes, que a partir da crise daquele, passam a um crescente distanciamento das noções de cidadania despontam como a necessidade de ver protegida a vida nua do homem. Tal necessidade é reflexo de uma concepção essencialista de homem, que buscaremos aqui questionar a partir de um estudo acerca das origens do humano e de suas implicações jurídico-políticas.*

Palavras-chave: *direitos humanos; soberania; biopolítica; estado-nação.*

Abstract: *Starting at the analysis of the Declaration of 1789 we will present the link between the foundation of the Nation-State and the Human Rights. Those who from that crisis are now growing a distance of the notions of citizenship emerge as the need to see protected man's naked life. This necessity reflects an essentialist conception of man, which we will seek to question here from an study of the origins of the human and it's juridical and political implications.*

Keywords: *human rights, sovereignty, biopolitics; nation state.*

¹ Acadêmica da 5ª fase do curso de Direito da UFSC e bolsista do Programa de Educação Tutorial.

Introdução

Art. 1º Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais não podem ser fundadas em nada que não seja a utilidade [bem] comum.
Art. 2º A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade a segurança e a resistência à opressão.
Art. 3º O princípio de toda a Soberania reside essencialmente na Nação. Nenhuma organização, nenhum indivíduo pode exercer autoridade que dela não emane expressamente.²
(Declaração dos direitos do homem e do cidadão, Paris, 1789)

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, fonte dos artigos acima listados, juntamente a outros documentos de mesmo cunho, pode ser elencada dentre os principais responsáveis pela universalização do discurso dos direitos humanos, um dos “consensos” de nosso tempo. Tais Tratados, Cartas e Declarações têm sido consideradas o *locus* jurídico-político capaz de garantir que a legislatura se pautar por valores e princípios metajurídicos, tal qual a aparentemente unânime dignidade da pessoa humana.

² Tradução nossa. [Art. 1er. Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.

Art. 2. Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

Art. 3. Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.]

O filósofo italiano Giorgio Agamben, em contrapartida, apresenta uma leitura menos ingênua e instrumental dos chamados Direitos do Homem. Ao desenvolver os estudos apresentados por Hannah Arendt em seu *As Origens do Totalitarismo*, no capítulo intitulado “O declínio do Estado-nação e o fim dos direitos do homem”, o autor propõe que tal modalidade de direitos possua uma importância histórica na gênese dos modernos Estados Nacionais, e que sua ligação é de tal modo indissolúvel, que o fim deste implicaria inevitavelmente na obsolescência dos inalienáveis Direitos do Homem³.

A partir de uma análise de tais artigos é possível compreender de que modo o homem (sujeito/objeto dos direitos humanos) é tornado o fundamento da soberania nacional. O Art. 1º localiza no nascimento do homem o marco em que este se torna portador e fonte do direito. Em contrapartida, o Art. 2º torna esse nascente em cidadão, cujos direitos, através da organização política, devem ser conservados. Ao situar o homem que acabara de nascer no âmbito da comunidade política, à declaração é facultado conectar soberania e “nação” (Art. 3º), cuja raiz etimológica *natio*, significa nascimento⁴. Assim, diz Agamben, Estado-nação é aquele “que faz da natividade, do nascimento (quer dizer, da pura e simples vida humana) o fundamento da soberania”⁵.

Com isto, permite-se a Agamben afirmar que “as declarações dos direitos representam aquela figura original da inserção da vida natural na ordem jurídico-política do Estado-nação”. Tal fato, inexistente no mundo clássico ou mesmo no Antigo Regime, deve ser vislumbrado à luz das teses biopolíticas experimentadas pela primeira vez por Foucault, a cujos estudos Agamben tem dado sequência.

³ AGAMBEN, 1993, p. 7.

⁴ *Idem*, 2007, p. 134 e 135.

⁵ *Idem*, *Op. cit.*, p. 8.

A vida natural a que temos nos referido, remete à separação semântica e morfológica forjada pelos gregos para designar o que para nós resume-se num único significante: vida. Para estes, o significado de vida se divide entre os termos *zoé* e *bíos*, onde aquele representa o simples fato de estar vivo, comum tanto a homens como a animais, e este as formas de vida, típicas de um indivíduo ou de um grupo⁶. A vida, que a declaração de 1789 coloca na base da soberania nacional, é vida nua, um simples nascimento e não o homem como sujeito político livre e consciente, ou seja, está muito mais próxima de ser *zoé* que *bíos*.

Com base neste raciocínio, é perceptível que os direitos do homem despontam como a necessidade de ver protegida a vida nua do homem, o seu corpo vivente, ou seja, um direito que vai além do cidadão, para atingir àquele que perdeu todas as suas qualidades enquanto tal. Veremos, porém, que quando surge o homem *par excellence*, desvinculado de sua cidadania, com o fenômeno dos refugiados na Europa, este aparece desprovido de qualquer direito.

Percebendo este desencontro, buscaremos compreender, que na base dos direitos humanos, para além de uma humanização da política e do direito ou da defesa de valores essenciais à vida humana, está uma concepção de homem que suprimiria a possibilidade de uma outra comunidade política, uma comunidade que não esteja edificada sobre a soberania, cuja estrutura Agamben desvelou com maestria, indicando a necessidade de sua superação. Para tanto, buscaremos esclarecer qual é o fundamento do humano, ou seja, o que indica a passagem do animal ao homem, contrapondo-o àquela noção encampada pelos direitos humanos, muito próxima de uma animalização⁷, que não passa de uma ficção e que, como tal, tem suas consequências.

6 *Idem*, 2007, p. 9.

7 Interessante observar, como indicou Hannah Arendt (2006, p. 326) a estranha semelhança de linguagem e composição entre os grupos e declarações voltados à proteção dos direitos humanos daquelas e as sociedades protetoras dos animais.

2 Refugiados: um conceito-limite

Hannah Arendt dá conta de situar historicamente o surgimento do vínculo entre Estado-nação e direitos humanos. A autora aponta a Declaração de 1789 como o momento decisivo em que o Homem, e não o comando de Deus nem os costumes da história, torna-se a fonte da Lei. Além disso, seria uma proteção dos direitos sociais e humanos, que na nova sociedade secularizada, já não estavam garantidos por um sistema de valores sociais, espirituais e religiosos. Por isso, “durante todo o século XIX, o consenso da opinião era de que os direitos humanos tinham de ser invocados sempre que um indivíduo precisava de proteção contra a nova soberania do Estado e a nova arbitrariedade da sociedade”⁸.

A inexistência de leis específicas para proteger tais direitos, decorria de uma suposição de que todas as leis neles se baseavam, caracterizando o homem “como o único soberano em questões de lei, da mesma forma como o povo era proclamado o único soberano em questões de governo”. Assim, prossegue Arendt, “parecia apenas natural que os direitos ‘inalienáveis’ do homem encontrassem sua garantia no direito do povo a um autogoverno soberano e se tornassem parte inalienável desse direito”. Isso implica dizer, que aquele homem isolado, desconectado de qualquer ordem superior que o absorvesse, que com o nascimento apenas surgia, imediatamente diluía-se como membro do povo. Ou seja, o homem da Declaração dos Direitos estava desde sempre contido no cidadão, e, em abstrato, não existia em parte alguma⁹.

Quando, porém, a partir da Primeira Guerra Mundial, surge na Europa um número considerável de refugiados e apátridas, obrigados a deslocarem-se de seus países de origem, a estrutura sobre a qual se edificaram os Estados-nação começa a apresentar fraturas. Como bem observa Arendt,

8 ARENDT, 1989, p. 324.

9 *Ibidem*, p. 324-325.

Os Direitos do Homem, afinal, haviam sido definidos como “inalienáveis” porque se supunha serem independentes de todos os governos; mas sucedia que, no momento em que seres humanos deixavam de ter um governo próprio, não restava nenhuma autoridade para protegê-los e nenhuma instituição disposta a garanti-los¹⁰.

Os refugiados, portanto, rompem com a continuidade entre homem e cidadão, com o vínculo entre nascimento e nacionalidade, surgindo como vida nua e colocando em crise os postulados da Declaração dos direitos, ou seja, as categorias fundamentais do Estado-nação. Isso porque, junto ao crescente número de refugiados e apátridas, em vários dos ordenamentos jurídicos europeus passam a figurar normas autorizando a desnaturalização e a desnacionalização em massa de seus próprios cidadãos. Tais fenômenos têm como resultado, de um lado a postura dos Estados-nação, que passam a distinguir uma vida autêntica de uma vida nua sem qualquer valor político, e, de outro, um distanciamento dos direitos humanos do contexto da cidadania, a fim de proteger tais vidas nuas e ressignificá-las numa nova identidade nacional. Aliado ao caráter contraditório de tais processos, o trato da questão dos refugiados se complexifica ainda mais com a postura das organizações humanitárias, que encampam o discurso de que suas atividades não poderiam ter caráter político, mas “unicamente humanitário e social”¹¹.

A insistência na separação entre político e humanitário, que hoje vivenciamos ainda mais intensamente, pode ser entendida como um grau limite do deslocamento entre os direitos do homem e do cidadão. A cisão é de tal modo profunda, que a Agamben é possível afirmar que as organizações humanitárias não podem “fazer mais do que compreender a vida humana na figura da

¹⁰ *Ibidem*, p. 325.

¹¹ AGAMBEN, 2007, p. 138-140.

vida nua ou da vida sacra¹²”. É esta compreensão da vida humana, bem como suas implicações políticas, que buscaremos a partir daqui questionar, com base numa leitura acerca da constituição do humano.

3 O Vazio originário

Temos, até então, apontado que o homem objeto do discurso humanitário nada mais é que um corpo biológico, cuja vida deve ser protegida pelo simples fato de ser ainda vida¹³. Além de uma singela circularidade, tal raciocínio implica numa animalização do homem, pois parece expressar que é no fato de se estar vivo e de se possuir um corpo biológico que reside a especificidade do homem frente aos outros animais.

Quando contestamos esta premissa, dá-se a necessidade de questionarmo-nos sobre o que, afinal, faz do homem um homem. O que assinalaria a passagem do animal ao humano? Pode-se falar em algo como uma essência do homem?

Com base no texto agambeniano *Meios Sem Fins*, Honesko caracterizou *língua* e *povo*, como duas noções estruturais do pensamento político contemporâneo, tendo em vista sua centralidade para as hodiernas comunidades políticas, que se movem “na consubstanciação desses dois elementos díspares num imaginário

¹² *Idem*, p. 140. Em recente entrevista, Agamben fez um interessante apontamento sobre a noção de vida nua: aquilo que chamo vida nua é uma produção específica do poder e não um dado natural. Enquanto nos movimentarmos no espaço e retrocedermos no tempo, jamais encontraremos - nem sequer as condições mais primitivas - um homem sem linguagem e sem cultura. Nem sequer a criança é vida nua: ao contrário, vive em uma espécie de corte bizantina na qual cada ato está sempre já revestido de suas formas cerimoniais. Podemos, por outro lado, produzir artificialmente condições nas quais algo assim como uma vida nua se separa de seu contexto: o muçulmano em Auschwitz, a pessoa em estado de coma etc. Entrevista extraída de: <http://diacrianos.blogspot.com.br/2007_11_06_archive.html. Acesso em: 09/12/2012.

¹³ Os limites dessa vida e, conseqüentemente da morte, como demonstrou Agamben nos capítulos 3-Vida que não merece viver e 5- VP, da parte 3 de seu *Homo Sacer I*, serão alvos constantes da moderna biopolítica.

mito-genético de fundação”. À linguística, portanto, só é possível fundar algo como uma gramática com base em uma pressuposição, ou seja, a de que os homens falam: o *factum loquendi*. A língua, porém, não pode ser definida cientificamente. Também a teoria política será edificada com base numa suposição a qual não é possível dar explicação: o *factum pluralitatis*, o que quer dizer, que os homens formam uma comunidade. Nem à política, nem à linguística é dado interrogar tais fatos, cuja simples correspondência está na base do moderno discurso político¹⁴.

Tais pressupostos estão no âmago do problema político, dado que a impossibilidade de dar um significado último à *língua* e *povo* implique que as tentativas de captura incorram sempre em mitos-ficcionais. Muito próximo a este problema, está o da busca pela especificação do homem, de seu fundamento. Os resultados fictos não podem, porém, impedir que se questione a respeito do humano, e, no mínimo, há que se explicar o porquê da impossibilidade de uma definição.

Hannah Arendt nos recorda que já em Aristóteles o homem foi definido como ser que comanda o poder da fala e do pensamento¹⁵, ou seja, relacionando a linguagem àquilo que é privativo do homem, a sua especificidade. Também as teorias pós-darwinistas, cujo principal debate ocorre entre o final do século XIX e início do século XX, caracterizaram a linguagem como elemento de diferenciação do homem. Mais do que isso, situaram-na como seu elemento fundacional¹⁶. Tal noção de que a origem do homem está na linguagem demonstra-se insustentável, porém, quando nos deparamos com a seguinte pergunta: é o homem quem surge da linguagem ou a linguagem quem surge do homem?

14 HONESKO, 2007, p. 534-538.

15 ARENDT, *Op. cit.*, p. 330.

16 Referimo-nos aqui a teorias como as da Haeckel e Steinthal, acerca das quais Agamben faz uma análise em *O Aberto- o Homem e o Animal*.

Sendo a linguagem o dado que distingue homem e homínido, ao respondermos que a linguagem aparece primeiro e que o homem a precede, então antes do homem teremos um animal dotado de fala e a linguagem, passando a ser própria também do animal, já não poderia mais configurar uma característica diferencial do homem. Por outro lado, se for a linguagem a surgir do homem, significa que anteriormente haveria um homem privado de linguagem e deste modo também a linguagem não poderia tratar da especificidade do homem, pois este, mesmo sem ela permanece homem. A resposta, portanto, à pergunta acerca da gênese do humano não pode ser outra que a impossibilidade de resposta. Na origem, portanto, entre homem e animal, há um vazio, que ligará sempre o humano ao inumano.

O *mistério* do vazio que coloca homem e não homem em uma zona de indiscernibilidade encerra a busca por uma identidade original¹⁷. Quando, portanto, Agamben nos diz que o muçulmano¹⁸ “é não só, e nem tanto, um limite entre a vida e a morte; [e que] ele marca muito mais, o limiar entre o homem e o não homem”¹⁹, devemos compreendê-lo como uma exposição desse vazio, um ponto de indecisão acerca do qual cabe ao homem decidir. Pois, “em última instância, ou o homem se faz homem, reconhecendo a sua humanidade, ou se faz inumano, assombrando-se toda vez que algum *selvagem*”²⁰ como o muçulmano a ele se apresentar.

17 HONESKO, *Op. cit.*, p. 541.

18 Muçulmano é o jargão com que se convencionou, no campo, chamar ao prisioneiro que, abandonado por seus companheiros e por qualquer esperança, havia perdido suas capacidades de discernimento, sendo considerado por muitos um cadáver ambulante. Em *O que Resta de Auschwitz* (pp. 49-91), Agamben faz uma revisão bibliográfica dos escritos sobre o muçulmano, apresentando desde uma explicação acerca da origem do termo até uma compreensão biopolítica desta figura.

19 AGAMBEN, 2008, p. 62.

20 HONESKO, *Op. cit.*, p. 541.

4 A supressão do vazio como da potência

O homem não é e nem terá de ser ou de realizar nenhuma essência, nenhuma vocação histórica ou espiritual, nenhum destino biológico.

[...]

Há, de fato, algo que o homem é e tem de ser, mas este algo não é uma essência, não é propriamente uma coisa: é o simples fato da sua própria existência como possibilidade ou potência²¹.

(Giorgio Agamben em *A Comunidade que vem*)

Estes excertos são significativos quanto à teoria que procuramos apresentar no tópico anterior, de que no fundamento do homem não há nada como uma positividade, uma característica fundamental que o diferencie do animal de modo assertivo. Na base do surgimento do homem, da passagem do animal ao homem, está um vazio, a partir do qual é possível a ele se construir, e que representa a própria potência do humano.

A partir de tal constatação de que como fundamento do homem há somente uma negatividade inessencial, à pergunta sobre a possibilidade de fundação de uma comunidade humana, de uma política, Honisko pode responder:

Tais perguntas são reflexas àquelas que se referem ao problema ontológico (e também, nos termos de uma taxonomia, antropológico) do homem. Se, por um lado, o animal homem não tem um fundamento que lhe seja próprio, não lhe resta possibilidade de fundação de um comum a não ser *construindo* para si um *comum*. O fundamento *infundamentado* do homem é, pois, seu próprio *fazer*, seu atuar *contra naturam* – etimologicamente, violento. Ou seja, trata-se do seu fazer a partir da ausência de determinações fixas tais como a prisão a um *ambiente* e a não descoberta de um mundo; [...] Não ter fundamento senão no seu fazer é o único próprio (*fundamento “positivo”*) humano²².

21 AGAMBEN, 1993, p. 38.

22 HONISKO, *Op. cit.*, p. 542-543.

Quando, porém, o discurso dos direitos humanos eleva o homem a uma dimensão sagrada, em lugar de uma suposta exaltação da sua humanidade, de sua potência, o que temos é uma negação da própria inumanidade do homem, da zona de indiscernibilidade entre humano e animal que está no seu fundamento. Paradoxalmente, ao negar o lado inumano, os direitos humanos não podem senão compreender o homem como vida nua, animalizada.

Badiou, no posfácio de *O Século*, traça num brevíssimo relato o histórico do trato filosófico da relação entre Homem e Deus, passando por Descartes, Kant, Hegel, Comte até deter-se em Nietzsche. Grossíssimo modo, Nietzsche “determinará” a morte de Deus e também do Homem, para fazer deste um programa. Assim, o Homem deixa de ser um dado posto, transmutando-se num vir-a-ser. Ao questionar qual a promessa desse programa de Homem sem Deus, Badiou apresenta duas hipóteses da filosofia do século XX. De um lado, a que denomina humanismo radical, cujo principal expoente seria Sartre, de outro o chamado anti-humanismo radical, representado aqui por Foucault. Após uma rápida introdução a cada corrente, Badiou falará de suas proximidades, indicando que “coincidem no tema do homem sem Deus como abertura, possibilidade, programa de pensamento”²³. No programa humanista radical o homem “é o criador histórico de sua própria essência absoluta”²⁴. No anti-humanista radical “é o homem do começo inumano, que coloca seu pensamento no que vem e se mantém na descontinuidade dessa vinda”²⁵. Badiou aponta para a tendência que indica ambas as posições dando lugar ao retorno de um humanismo clássico- “sem a vitalidade do Deus”²⁶- que reduz o homem a seu corpo animal, a uma espécie.

23 BADIOU, 2007, p. 259.

24 *Ibidem*, p. 263.

25 *Ibidem*.

26 *Ibidem*.

Esta, que poderíamos chamar de uma terceira corrente, tem dominado o discurso político atual, incluso aí aquele dos direitos humanos. Ao elaborar uma crítica de tal pensamento, Badiou nos propõe a seguinte reflexão:

De onde provém, pois, que hoje a questão do homem é tratada densamente só sob a forma do torturado, do massacrado, do faminto, da vítima do genocídio? De onde provém a não ser do fato de o homem já ser apenas o dado animal de um corpo, cuja mais espetacular atestação [...] é o sofrimento²⁷.

Estes que Badiou nos descreve não são outros que os alvos do discurso e da política humanitária. É esta negação ao homem da possibilidade de um programa, por entendê-lo já sempre como realização de uma essência que só pode encaminhar para algo como uma vida nua, que faz com que as organizações humanitárias mantenham “a contragosto uma secreta solidariedade com as forças que deveriam combater”²⁸. Quando Agamben nos lembra de que “Deleuze certa vez definiu a operação do poder como um separar os homens daquilo que podem, isto é, da sua potência”²⁹ é também a isso que se refere.

A exaltação de algo como uma vida nua, que encobre a inessentialidade constitutiva da potência do homem, é uma dessas operações. Ao fazê-lo, o discurso dos direitos humanos é capturado pela lógica do poder e da soberania. Promove os virtuais *hominnes sacri* que somos tomos nós, sobre cujas vidas cabe ao soberano a decisão de *fazer viver e deixar morrer*³⁰.

²⁷ *Ibidem*, p. 264.

²⁸ AGAMBEN, 2007, p. 140.

²⁹ *Idem*, 2009, p. 67-70.

³⁰ Acerca do paradigma biopolítico da Soberania e de sua relação com o *Homo Sacer*, bem como a explanação deste conceito, ver Parte 1 - Lógica da Soberania e Parte 2 - *Homo Sacer*, da obra *Homo Sacer - O poder soberano e a vida nua I*.

Considerações finais

Ao final, algumas advertências, como forma de evitar certos desentendimentos, podem vir a calhar. Com esta pesquisa, objetivávamos lançar um olhar crítico sobre o conjunto de discursos e práticas dos direitos humanos, que tem tido espaço crescente nos campos jurídico e político, no sentido de questionar-nos acerca de seus panos de fundo e de suas implicações na construção de uma outra *comunidade*. Nossa intenção não é aquela de negar aos direitos humanos o lugar de conquista civilizatória, mas lembrar, como diria Walter Benjamin, que todo ato de cultura é sempre e ao mesmo tempo um ato de barbárie³¹. Além disso, trata-se de um estudo ainda inicial, cujas conclusões, todavia provisórias, passaremos a retomar a seguir.

Pudemos, em primeiro lugar, compreender que as Declarações e Tratados acerca dos Direitos do Homem, em especial aquela de 1789, mais do que inserir uma cadeia de valores e princípios “humanizadores” no âmbito jurídico-político, cumpriram um papel histórico na gênese dos modernos Estados nacionais. Através delas o “súdito” se transmuta em “cidadão”, fazendo com que a vida nua, aquela que apenas nascera, “torne-se pela primeira vez o portador imediato da soberania”³². Quando, porém, surge na Europa, no primeiro pós-guerra, todo um contingente de refugiados, que já não podem ser tratados como casos isolados de direito de asilo, estes se apresentam como um conceito-limite que rompe com a continuidade homem-cidadão, nascimento-nação, representando uma fratura nos sustentáculos dos Estados-Nação. Os direitos humanos, portanto, na figura das organizações humanitárias, levam ao extremo tal disjunção ao insistir numa separação entre político e humanitário, que tem, como resultado, uma

³¹ BENJAMIN, 1985, p. 225.

³² *Idem*, 2007, p. 135.

identificação inevitável do homem com uma vida sacra. Questionando tal compreensão do humano, pudemos entender que na origem do homem está uma negatividade inessencial, e não um fundamento positivo, ou seja, um vazio, que faz com que o homem só possa realizar-se num fazer. A tomada do homem por sua espécie, baseando-se na ideia de uma essência, corresponde a uma supressão fictícia do vazio, que identifica direitos humanos e poder instituído.

A essa original relação com a soberania, corresponde a impossibilidade dos direitos humanos se apresentarem como alternativa política. A realização do homem como espécie não tem possibilidade emancipadora, é apenas subterfúgio do poder soberano. A partir daí, gostaria de deixar uma possibilidade em aberto, para futuras elaborações: não estariam os direitos humanos mais próximos de uma política de caridade do que de algo a que se poderia dar o *status* de direito? E neste sentido, não seriam comparáveis à regular filantropia dos conservadores (no sentido de que trabalham na manutenção do *status quo*), que bem sabemos, não garante transformação social, mas é o suficiente para assegurar uma boa noite de sono?

Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. **A comunidade que vem**. Lisboa: Presença, 1993.
- _____. **Homo Sacer**: o poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.
- _____. **Mezzi senza Fine. Note sulla política**. Torino: Bollati Boringhieri, 1996 (Tradução: Vinícius Nicastro Honesko. Não publicada).
- _____. **Nuditá**. Roma: Nottetempo, 2009. (Tradução: Vinícius Nicastro Honesko. Não publicada).
- _____. **O que resta de Auschwitz**. São Paulo: Boitempo, 2008.
- ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- BADIOU, Alain. **O século**. Aparecida, SP: Idéias & Letras, 2007.
- HONESKO, Vinícius Nicastro. **O Inumano: lampejos do vazio**. In: *Captura Críptica: direito, política, atualidade*, v. 1, p. 523-548, 2009.

Oikonomía e Economia: ontologia e práxis na fundação da democracia

Guilherme Milkevicz¹

Renata Volpato²

Resumo: *A unificação de ontologia e práxis na teologia econômica marca a fundação da máquina governamental moderna. A partir da obra O Reino e a Glória, de Giorgio Agamben, procurar-se-á estabelecer os elementos que impedem a completa democratização dos Governos e introduzir o problema da separação das esferas da política e da economia nos presentes Estados de Direito.*

Palavras-chave: *Agamben; reino; governo; economia; democracia.*

Abstract: *The unification of ontology and praxis in economic theology inaugurates the foundation of the modern governmental machine. Based on the work The Kingdom and the Glory, from Giorgio Agamben, it will seek to establish the elements that prevent the complete democratization of the Governments and to introduce the problem of separation of the spheres of politics and economy in the present States of Law.*

Keywords: *Agamben; kingdom; government; economy; democracy.*

¹ Acadêmico do 4º ano de graduação de Direito da UFPR e bolsista PET-Direito UFPR.

² Acadêmica da 6ª fase de graduação de Direito da UFSC e bolsista PET-Direito UFSC.

Introdução

O século XX foi efervescente em fatos históricos, acontecimentos políticos, conflitos etc. Idêntica observação é válida no plano teórico: ricos debates entre intelectuais geniais. Dentre tantos teóricos destacados, há alguns especialmente marcantes na atualidade. Na ordem do dia encontram-se os debates a respeito de Carl Schmitt e com fulgor em torno da *Teologia política*. É Giorgio Agamben o intelecto contemporâneo a resgatar a proposição de Schmitt: “Todos os conceitos significativos da doutrina do Estado moderna são conceitos teológicos secularizados”³. Consequente a esse paralelo entre o secular e o teológico, apresentar-se-á um compêndio da genealogia teológica desenvolvida por Agamben em *O Reino e a Glória* com o intuito de explicar os dispositivos modernos, nos quais já nem se imagina um legado não secular. Na sequência, tecem-se aproximações entre a *oikonomía* e a economia em sentido atual, articulando-as com a fundação das democracias hodiernas.

2 O paradigma da *teologia econômica* na elaboração de uma ontologia

A justificativa para o retorno a conceitos e categorias clássicas e teológicas procede da mesma explicação no que toca à secularização de conceitos teológicos. É reconhecido o fato de que a secularização apenas provoca o deslocamento de conceitos, mantendo

³ SCHMITT, 2006, p. 35.

seu núcleo originário, portanto, teológico. “A secularização não é, pois, um conceito, mas uma assinatura [...], ou seja, algo que, em um signo ou conceito, marca-os e excede-os para remetê-los a uma determinada interpretação ou determinado âmbito sem sair, porém, do semiótico”⁴. Defensável é, portanto, a compreensão de conceitos e categorias em seus estatutos semânticos primevos. A teologia não é considerada aparato conceitual privilegiado, “Ela só resulta privilegiada como laboratório conceitual ‘para observar o funcionamento e a articulação, a um tempo interna e externa, da máquina governamental’”⁵.

Em *O Reino e a Glória*, Giorgio Agamben indica a presença de dois paradigmas constituintes da teologia cristã: o paradigma da *teologia política* funda o poder soberano na existência de um único Deus; o paradigma da *teologia econômica* – objeto do estudo que se segue – apoia-se na ideia de *oikonomía*, governo dos homens.

O termo *oikonomía*, originariamente grego, provém de *oikos* (casa, lar) e assume o significado de “administração e organização da casa”. Aristóteles distinguirá a administração da casa daquela da pólis, pois a última envolveria vários governantes enquanto a primeira só seria a administração de um, o chefe de família.⁶ Segundo Agamben, o aspecto em comum das diversas formas de economia “é o paradigma que poderíamos definir como ‘gerencial’, e não epistêmico; ou seja, trata-se de uma atividade que não está vinculada a um sistema de normas nem constitui uma ciência em sentido próprio”⁷. Porém, esta administração interna e gerencial não pressupõe somente a disposição de produtos de acordo com necessidades, mas também se refere a uma ordem. A *oikonomía* é, portanto, não somente a administração, mas a escolha, disposição e ordenação dos elementos a serem geridos. Não é

⁴ AGAMBEN, 2011, p. 16.

⁵ CASTRO, 2012, p. 107.

⁶ ARISTÓTELES, 2011, p. 5.

⁷ AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 31.

irrelevante o fato de o termo grego *oikonomía* ter sido traduzido ao latim por *dispositio*, ou seja, disposição, ordenamento e escolha das informações.

Posteriormente, o significado de *oikonomía* denotado pelos gregos foi deslocado para o âmbito teológico (ainda sem, contudo, assumir uma conceituação propriamente teológica), tendo como um de seus precursores o apóstolo Paulo. O significado empregado alude à noção de uma “missão” a ele confiada por Deus; portanto, como um apóstolo ou “administrador encarregado” (*oikonomos*)⁸ que não age livremente ou por vontade autônoma. Neste sentido, Paulo buscou abranger o significado de *oikonomía*, referindo-se a ela como uma “decisão divina de salvação” ou como o mistério da salvação; levado, inclusive, à constatação de uma suposta *oikonomía* do mistério. A *oikonomía* paulina trata do encargo de anunciar o mistério da salvação divina, e não o mistério em si. “Aqui, a relação entre *oikonomía* e mistério é evidente: trata-se de ser fiel ao encargo de anunciar o mistério da redenção que estava oculto na vontade de Deus e agora chega à sua realização”⁹. Em Lukács – introdutor da temática da ontologia no marxismo –, a contribuição paulina ao desenvolvimento de uma ontologia divina aparece também como *oikonomia* salvífica:

[...] Paulo [...] considera a revelação por ele anunciada como uma “loucura para os gentios”, mas que, precisamente como loucura, na revelação do Salvador, de sua reaparição, de sua crucificação, de sua ressurreição, possui a garantia da única autêntica realidade, que, justamente como tal loucura, é chamada a compor o fundamento de uma autêntica ontologia religiosa. A reaparição iminente de Cristo representa seu clímax: o juízo final, o fim da realidade até então existente.¹⁰

⁸ *Ibidem*, p. 36.

⁹ *Ibidem*, p. 37.

¹⁰ LUKÁCS, 2012, p. 36.

Mas é somente com Hipólito e Tertuliano que o termo *oikonomía* ganha uma designação propriamente teológica e se articula com o problema da formulação trinitária na teologia (um único Deus representado por três pessoas – o Pai, o Filho e o Espírito Santo). A unidade do poder de Deus e o paradigma da monarquia divina são aparentemente derrubados frente ao surgimento da formação trinitária. Diante deste dilema teológico, necessária é a busca por esclarecimentos e teorias que reafirmem o monoteísmo na teologia cristã. Em debate com Schmitt, Erik Peterson fará oposição ao paradigma da teologia política a partir da teologia econômica. Nesta, a noção de monarquia divina, na qual a teologia política fortemente se embasa, vê-se em crise frente à formação do paradigma trinitário.

Os cristãos [...] se reconhecem na monarquia de Deus; certamente não na monarquia de uma única pessoa na divindade, pois esta traz em si o germe da cisão interna, mas em uma monarquia do Deus trino [...] Com esse desenvolvimento, o monoteísmo como problema político é teologicamente eliminado.¹¹

A *oikonomía* cumpre a função, portanto, de proteger a concepção de unidade teológica e de monarquia divina de uma suposta ruptura política, permitindo a conciliação entre unidade divina e trindade. Esta distinção se aprofunda quando apresentada como diferença, “em Deus, entre uma potência (*dynamis*) monádica e uma tríplice *oikonomía*”¹². Uno, portanto, é o ser e a alma de Deus, mas a sua práxis é que se apresenta de forma trina.

Em Hipólito ocorre a inversão do axioma paulino “*oikonomía* do mistério” para um mistério da *oikonomía*, isto porque não haveria uma atividade especialmente voltada para a revelação do

¹¹ PETERSON *apud* AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 24.

¹² AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 51.

mistério de Deus (a economia do mistério), mas um mistério na própria práxis divina. Mas qual seria, então, o mistério desta atividade divina? É o fato de articular a divisão trinitária à ideia de unidade do ser. Tal como em Hipólito:

O essencial, em todo caso, é que em Tertuliano a economia não é entendida como heterogeneidade substancial, mas como a articulação – às vezes administrativo-gerencial, outras pragmático-retórica – de uma única realidade. A heterogeneidade não tem a ver, portanto, com o ser e a ontologia, mas com o agir e a prática. De acordo com um paradigma que marcará profundamente a teologia cristã, a trindade não é uma articulação do ser divino, mas de sua prática.¹³

Fundamental aquela distinção aristotélica entre política e economia, em que a última assumiria a noção de administração ou gerenciamento. Este sentido de administração da casa pelo chefe de família pode ser explorado também na compreensão de uma ontologia, indicando não uma cisão no plano do ser, mas no plano da práxis.

Por mais terrena que tenha sido a compreensão filosófica de mundo de Aristóteles, opondo-se de maneira evidente à concepção platônica¹⁴, é Lukács que recorda como o filósofo grego permanece

¹³ *Ibidem*, p. 55.

¹⁴ A divisão ontologia-práxis na filosofia grega antiga encaminha-se, nas figuras de Platão e Aristóteles, a perspectivas teóricas análogas. Em Platão, o mundo empírico e prático aparece como obstáculo à compreensão teórica de mundo, pois interfere na contemplação do mundo das ideias perfeitas e imutáveis. As atividades teórico-práticas, como a geometria e a arte, são consideradas trabalhos servís e não capazes de ascender a um compromisso teórico e consciência de mundo verdadeira. A única atividade (práxis) considerada pelos dois filósofos gregos foi a política, já que esta compõe a formação e regulação dos atos da pólis, e não afazeres meramente físicos e servís – indigno aos homens livres e apropriados apenas aos escravos. “Teoria e prática, filosofia e prática, unem-se na pessoa do filósofo-rei, ou do rei-filósofo. Apenas nesse terreno – o da atividade política – Platão vê uma prática digna, com a condição de que se deixe impregnar totalmente pela teoria” (VÁZQUEZ, 2007, p. 39). Aristóteles, mais além de seu mestre, condena inclusive o ajuste da prática política aos mandamentos e princípios teóricos; “nem os filósofos podem ser reis; nem os reis filósofos” (*Ibidem*, p. 39). “Isso não quer dizer que a atividade política seja, por essência, irracional. Tem um conteúdo racional, mas de outra ordem: a razão que a inspira – razão prática – não tem por objeto as essências puras, mas sim as ações humanas. O pensamento vinculado à ação não é o que tem a capacidade de ‘receber o inteligível e a essência’, pois é um pensamento inferior ou intelecto prático” (*Ibidem*, p. 40).

nos arredores de uma ontologia de dois mundos, devido ao caráter preponderantemente teleológico de sua ontologia.

[...] a interpretação teleológica das conexões ontológicas converte-se em instrumento cognitivo para conceber tanto a unidade última do mundo, de acordo com a qual tudo deve estar submetido ao desígnio teleológico de Deus, quanto à especificidade da existência terrena dos seres humanos, que constitui um setor separado, especial, subordinado, mas de importância central no interior desse reino a Deus subordinado.¹⁵

3 A reconciliação entre ontologia e práxis

O primeiro filósofo que propõem romper com esta concepção dual de mundo é Epicuro. Segundo Lukács, o pensamento anti-metafísico de Epicuro indica que as relações e problemas dos homens só podem ser resolvidos na vida terrena e de acordo com as questões imanentes à sua própria existência física. Esta posição excessivamente materialista provoca a libertação dos homens de seus medos e inseguranças (inclusive do medo à morte), fruto da fé em uma instância ou entidade transcendental. Mas, como outras tradições materialistas, à filosofia de Epicuro restou o esquecimento ou difamação vulgar.

A história do cristianismo, como já mostrado brevemente, também envolve a mesma lógica de dualidade de mundos. O momento ontologicamente decisivo, para Lukács, diz respeito à “espera pelo retorno do Cristo ressuscitado e a concepção – intimamente vinculada a tal retorno – do fim do mundo, como evento que se imagina próximo e a ser experimentado pessoalmente”¹⁶. Esta concepção de mundo cristão permite a conservação da ideia bimundana e repartida da vida divina. Incorpora-se à teologia

¹⁵ LUKÁCS, 2012, p. 34.

¹⁶ *Ibidem*, p. 35.

cristã algumas importantes especificidades ontológicas do neoplatonismo e do estoicismo, implicando na concepção de vida humana teleologicamente fundada na ideia de um destino ou uma salvação, a qual produz a constante referência da vida mundana e terrenal à esfera da vida divina, transcendente, de Deus.

Certamente não se deve perder de vista que, não obstante todas as transformações fundamentais da imagem de mundo originária da cristandade, a estrutura bimundana sempre é mantida: uma concepção teleologicamente fundada do mundo dos seres humanos, no qual se realiza seu destino, no qual seu comportamento define sua salvação ou sua danação, e do mundo compreensivo, teleologicamente ainda superior, cósmico-transcendente, de Deus, cujo ser constitui a garantia ontológica última da indubitabilidade do poder de Deus na realidade terrena.¹⁷

Os avanços científicos obtidos por cientistas como Copérnico, Kepler e Galileu provocaram a crescente desestabilização da ontologia cristã e de seus marcos teóricos estruturantes. Teorias como as do geocentrismo foram cabalmente assoladas frente às teorias científicas que surgiam sob um novo discurso: o de reorientação da ciência a partir da práxis humana e do conhecimento de bens e objetos materiais e visíveis, em forte contraposição aos discursos de justificação ontológica, compreendida no sentido metafísico. Em busca da conservação de elementos fundamentais de uma ontologia divina, que legitimam e indicam o caminho a ser seguido pelos homens na busca da salvação eterna, estabeleceu-se uma transformação radical na teologia. A Igreja passou a fortalecer a noção de uma *dupla verdade*, estabelecendo lugares distintos à ciência insurgente, ligada às experiências e resultados fundamentados em uma práxis, e às teorias teológicas, *locus* de elaboração de uma ontologia,

¹⁷ *Ibidem*, p. 36.

uma verdade do ser do homem e do ser divino. A ciência seguiu fielmente esta acomodação de uma dupla verdade e passou a negar veementemente qualquer possibilidade de ontologização do conhecimento do mundo material, reivindicando, em alguns casos, a noção de uma “teoria pura”.^{18 19}

O cristianismo, segundo Agamben, fará frente ao problema da divisão da ontologia e da práxis a partir da elaboração de uma doutrina da providência. A providência se apresenta como “*governo do mundo*” na forma de uma *oikonomía*. A fratura entre ser e práxis constitui uma forma de governo de mundo que “só pode ser pensada se ontologia e práxis estiverem ‘economicamente’ divididas e coordenadas entre si”²⁰. Marcante é o estabelecimento dessa divisão e ao mesmo tempo da correlação entre o ser e a práxis, pois, se Reino e Governo, ser e práxis, soberania e *oikonomía*, fossem absolutamente opostos, não haveria qualquer possibilidade de um governo de mundo, já que se estabeleceria a oposição entre uma soberania impotente e inoperante e o agir contingente desprovido de qualquer teleologia ou causalidade finalística para com o soberano.

Os estoicos afirmavam que todo o controle do mundo passaria pela providência de deuses, os quais controlariam o mundo em geral e seus elementos mais particulares. Em contraposição a esta noção de providência, Alexandre de Afrodísia distingue a providência por si mesma e a providência por acidente. Para este filósofo, Deus não poderia prover a tudo sem indistinção, senão mostrar-se-

¹⁸ *Ibidem*, p. 38-39.

¹⁹ Esta radicalização da ciência no intuito de negar toda e qualquer ontologização dos conhecimentos científicos aproxima-se sobremaneira da compreensão de materialistas vulgares, pois reivindica uma natureza e objeto de pesquisa “como algo que existe independentemente da consciência humana, e suas leis constituem nexos materiais-imanentes que, nesse campo, excluem igualmente toda interpretação subjetivista ou teológica e toda substituição gnosiológica da religião e da necessidade religiosa” (*Ibidem*, p. 107). É a completa adequação à posterior noção positivista de que “não é possível qualquer imagem de mundo objetiva cientificamente fundada” (*Ibidem*, p. 108).

²⁰ AGAMBEN, 2011, p. 129.

-ia inferior “às coisas que provê”²¹, pois estaria “demasiado no alto para que se possa dizer dele que cuida dos homens, dos ratos e das formigas”²². Porém, haveria também um contrassenso na afirmação de uma providência “puramente acidental, porque isso equivaleria a sustentar que ele não é de modo algum consciente dela, enquanto Deus não pode deixar de ser o mais sábio dos seres”²³. Assim surge o que Alexandre definiria como o “efeito colateral calculado”, nem providência acidental nem providência por si.

O conhecimento de algumas das consequências disso que acontece por algum outro fim elimina o caráter acidental delas – pois acidental é aquilo que parece acontecer contra as expectativas, enquanto a previsão parece ser indício de uma conexão racional dos fatos [...] O ser que não age em vista de algo, mas sabe que o favorece e o que, assim provê a ele, porém, não o faz nem por si nem por acidente.²⁴

Constata-se o fundamento da governabilidade: o reino que, apesar de não governar todos os particulares, os provê “colateralmente”. Daí a afirmação agambeniana de que o governo é epifenômeno do reino (ou da providência). Este seria possivelmente a origem de qualquer fundamentação nos marcos do liberalismo, tal como observado por um autor árabe do século IX, Jabir ibn Hayyan: o chefe ou patrão que ao prover a si, acaba por atender também aos seus subordinados.²⁵

A providência também aparece em uma articulação hierarquicamente fundada com o destino. A ontologia decompõe-se em dois planos: um transcendente e providencial, advindo das causas primeiras e outro imanente, das causas segundas e que se apresenta enquanto destino. “Deus dispõe, através da providência, aquilo que

21 *Ibidem*, p. 131.

22 *Ibidem*, p. 132.

23 *Ibidem*, p. 132.

24 AFRODÍZIA apud AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 134.

25 AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 134.

se deve fazer com um ato singular e estável e, depois, através do destino, administra temporal e multiplamente o que dispôs”²⁶. Os dois planos articulam-se ontologicamente de forma interdependente, sendo que o destino sucede a providência. A providência apresenta-se como princípios articulados universalmente ou como “decisão soberana” de ordenamento transcendental. A execução e organização deste projeto de transcendência é levada a cabo na ordem imanente a partir de um poder autônomo, mas interdependente, de caráter subordinado.²⁷

A atividade de governo é, ao mesmo tempo, providência, que pensa e ordena o bem de todos, e destino, que distribui o bem aos indivíduos comprometendo-os na cadeia das causas e dos efeitos [...] A máquina governamental funciona, assim, como uma incessante teodiceia, em que o Reino da providência legitima e funda o Governo do destino, este garante e torna eficaz a ordem que a primeira estabeleceu.²⁸

A legitimação e fundação do Governo pelo Reino dá-se em virtude da impotência do soberano no plano transcendental: Deus é impotente na medida em que deve coincidir sempre e tão somente com a natureza das coisas. O Governo, por outro lado, representa a relação “contingente” entre as coisas e seres terrenos e é somente neste âmbito que o Deus impotente poderá “intervir”, indiretamente, a partir do governo de outros em seu nome. Constata-se que a cisão entre ser e práxis introduzida pela *oikonomía* na unidade de Deus é, na verdade, fundamento para a máquina de governo divino.^{29 30}

26 BOÉCIO apud AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 144.

27 AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 145.

28 *Ibidem*, p. 146.

29 A este respeito observa-se que a constituição do Estado de Direito apresenta a dualidade providencial aqui dimensionada. O caráter de legitimidade da lei, impessoal e neutra, advém da noção de Reino; enquanto que a legalidade e execução da lei coincidem com a noção de Governo.

30 *Ibidem*, p. 151.

A introdução da dualidade providência-destino conserva a noção de bipolaridade e divisão já observadas no princípio da *oikonomía* como Governo e gerenciamento e enquanto oposição ao princípio ontológico-transcendental do Reino. Porque, então, asseverar a reunificação do ser e da práxis a partir de uma providência divina? A resposta a esta pergunta encontra-se na referência à providência como forma de máquina governamental. A máquina agambeniana fundamenta-se no princípio de bipolaridade: “A máquina-dispositivo articula dois elementos que, à primeira vista ao menos, parecem excluir-se ou opor-se: *langue e parole* na máquina-infância [...] soberania e governo na máquina governamental”³¹. A dualidade que encontramos, portanto, entre *oikonomía* e ontologia no interior de Deus irá a assumir a forma de uma bipolaridade entre providências (transcendente e imanente) e formará o modelo de máquina governamental constituinte da própria modernidade. A articulação entre Reino e Governo, estabelecidos no interior da máquina-dispositivo, os fará estabelecer uma relação de articulação e de univocidade (ao menos no interior da máquina). Assim, “apesar de seu duplo modo, trata-se da mesma ação divina que se apresenta às vezes como providência e às vezes como destino ou economia”³². A práxis ressurgue como ação prática forjada para a continuidade de uma suposta impotente soberania. Até que ponto torna-se conveniente a reintegração de práxis e ontologia sob o instrumento da máquina providencial? Esta unificação não seria apenas um artifício – e mesmo dispositivo – de neutralização e legitimação do poder inquestionável do Governo e de uma *oikonomía* da vida mundana?

Parece que o papel da unificação da ontologia à práxis deveria ser o de estabelecer um melhor critério de compreensão e

31 CASTRO, 2012, p. 105.

32 *Ibidem*, p. 123.

apreensão do ser em si³³. Mas a unificação da ontologia à práxis nos moldes de uma máquina governamental apenas estabelece o fortalecimento de suas diferenças – ainda que focadas a um mesmo fim – e indica a premência de uma ou outra em determinado momento histórico. O paradigma gerencial apresenta-se como modelo preponderante dos governos políticos modernos e a sua referência a uma ontologia da qual sucede parece apresentar-se apenas como forma de legitimação do modelo de gestão “econômica” da vida dos homens.

A glória, também assume papel preponderante na unificação dos planos da *oikonomía* e da ontologia divinas. Os ritos, cerimoniais e liturgias acabam por definir e estreitar os laços de poder tanto das relações puramente teológicas quanto das relações políticas contemporâneas. Em Agamben, “assim como as doxologias litúrgicas produzem e reforçam a glória de Deus, as aclamações profanas não são um ornamento do poder político, mas o fundam e justificam”³⁴. Assim, a glória constitui-se como elemento que unifica as bipolaridades no interior da máquina governamental Reino e Governo.

Ao definir o Reino e a essência, ela [a glória] determina também o sentido da economia e do Governo. Permite, portanto, soldar a fratura entre teologia e economia da qual a doutrina trinitária nunca conseguiu dar cabo completamente e que só na figura deslumbrante da glória parece encontrar uma possível reconciliação.³⁵

33 Pois, “se trata de um preconceito idealisticamente não dialético pensar que a essência pode ser realmente independente da realidade, ou seja, que ela só poderia se adequadamente apreendida quando as vivências intencionais daquilo que é real fossem metodologicamente mantidas longe dela com todo esmero” (LUKÁCS, 2012, p. 81).

34 AGAMBEN, 2011, p. 251.

35 *Ibidem*, p. 252.

A glória se apresenta como o fator estruturante da legitimação, em última análise, do Governo e da *oikonomía* pelo Reino e pelo poder soberano, ainda que este seja inoperante ou mesmo vago (o trono vazio que simbolicamente detém o poder de legitimação do Governo). A esfera da glória, acometida por cerimoniais e rituais aparentemente enfraquecidos ou fadados ao esquecimento³⁶, é deslocada na modernidade para o âmbito da opinião pública, onde esta assumirá os moldes de uma nova forma de aclamação³⁷. (gloriosa).

4 Uma aproximação ao debate sobre democracia

A cisão entre ontologia e *oikonomía* desenhada do debate teológico em torno da trindade – do Reino e do Governo, do ser e do agir – encontra o cenário ideal para consolidação no capitalismo mercantil. A ontologia continua a irradiar o fundamento à *oikonomía* – mais precisamente, a *oikonomía* se manifesta como economia, instância privada separada da política e manifestamente “gerencial”. Enquanto a economia normatiza a administração das coisas mundanas, a política permanece como o fundamento ou plano de fundo que sustenta o agir. É no capitalismo mercantil que a separação ser-agir é mais ressonante, isso porque se estabelece (precariamente), no âmbito do discurso, uma rígida distinção entre o que é político e o que é econômico.

36 Este enfraquecimento dos rituais de glória é relativo na modernidade, pois persistem em várias instituições as cerimônias e protocolos de uma doxologia ainda não superada. São inúmeros os protocolos ainda presentes na política e que devem ser seguidos fielmente por presidentes da república de governos muito distante de qualquer cultura eclesiástica ou monárquica. Um exemplo recente foi a discussão que tomou grande parte da opinião pública a respeito da posse do presidente venezuelano eleito Hugo Chávez. Ele, que foi eleito segundo todas as regras eleitorais válidas em seu país, esteve prestes a perder o cargo por ter sido acometido por uma doença que o impossibilitou de estar presente no ritual e cerimônia de posse da presidência. (nota inserida após o fechamento do edital, mas durante o período de correção em fevereiro de 2013)

37 Aclamação aqui compreendida como exclamações de entusiasmo, concordância ou discordância, louvor etc. “Schmitt opõe a votação individual em escrutínio secreto, própria das democracias contemporâneas, à expressão imediata do povo reunido, própria da democracia ‘pura’ ou direta, e, ao mesmo tempo, vincula constitutivamente povo e aclamação” (*Ibidem*, p. 189).

Essa separação absoluta entre o econômico e o político foi respaldada inclusive pelas teorias críticas de certa tradição marxista. Esclarece Ellen Wood: “[...] os marxistas adotaram modos de análise que, implícita ou explicitamente, tratam a ‘base’ econômica e a ‘superestrutura’ legal, política e ideológica que a ‘reflete’ ou ‘corresponde’ a ela como coisas qualitativamente diferentes, esferas mais ou menos fechadas e ‘regionalmente’ separadas”.³⁸ A clássica economia burguesa esforçou-se para “revelar”³⁹ uma normatividade de leis e princípios regentes da ciência econômica de forma tal que a economia não sofreria influência de decisões políticas contingentes, ao contrário, na economia prevaleceriam leis naturais e imutáveis.

A resposta de Marx aos economistas burgueses se manifesta na afirmação de que o capital é uma relação social de produção. Em Marx a própria natureza deixa de ser óbvia, abandona o caráter de conteúdo neutro estático e assume as feições de algo construído historicamente em sociedade, dada a interação contínua dos homens com o meio. Essa orientação teórica solapa as pretensões de naturalidade da economia burguesa. Destarte, em Marx “um modo de produção é não somente uma tecnologia, mas uma organização social da atividade produtiva; e um modo de exploração é uma relação de poder”⁴⁰.

Em modos de produção pré-capitalistas a exploração incidia sobre o sujeito a partir de uma coação exterior, uma força organizada e “extra-econômica” era imprescindível para sujeitar o trabalhador a transferir parte da riqueza que produzisse para um senhor. Comumente sistemas jurídicos explicitavam essa exploração em

38 WOOD, 2010, p. 28.

39 Revelar ou desvelar é o mote reitor dessa perspectiva. Não seria exato mencionar a “constituição” de leis e princípios econômicos, visto que constituir remete ao esforço humano volitivo orientado numa direção. A justificativa da economia burguesa indica o desvelamento ou descobrimento de leis e princípios inscritos na natureza, portanto não históricas.

40 *Ibidem*, p. 33.

leis que asseguravam tratamento distinto às pessoas, estabelecendo gradações de humanidade e de merecimento de privilégios. No modo de produção capitalista a exploração é de ordem distinta. O trabalhador é livre e igual, sujeito de direitos tal como todos os demais cidadãos. Nos sistemas jurídicos considerados mais modernos não são admitidas distinções dos sujeitos em classes. Ellen Wood, no bojo de Marx, explica que no capitalismo a extração de mais-valia é condição imediata da própria relação de produção. O capitalismo contemporâneo prescinde de qualquer autoridade coercitiva com a finalidade de garantir a extração de mais-valia. A transferência da riqueza produzida por muitos a poucos se encontra privatizada, não depende de autoridade política ou do uso de violência. A mais-valia, enquanto trabalho excedente desviado do produtor ao proprietário dos meios de produção, cumpre a função ocupada em sociedades pré-capitalistas por leis discriminatórias e pela autoridade política monopolizadora da violência legal.⁴¹ “A esfera política no capitalismo tem um caráter especial porque o poder de coação que apoia a exploração capitalista não é acionado diretamente pelo apropriador nem se baseia na subordinação política ou jurídica do produtor a um senhor apropriador”⁴².

É perceptível o movimento de privatização do poder de extração de mais-valia ao deixar de depender da autoridade pública e política para se tornar uma consequência impessoal inerente ao processo produtivo nas relações capitalistas de produção. Assevera-se, portanto, o caráter de cisão entre o Reino, *locus* da decisão soberana, e o Governo, pragmático-administrativo. Uma vez privatizada a

41 Na sinopse de Ellen Wood: “O trabalhador é ‘livre’, não está numa relação de dependência ou servidão; a transferência de mais-valia e a apropriação dela por outra pessoa não são condicionadas por nenhuma relação extra-econômica. A perda da mais-valia é uma condição imediata da própria produção. Sob esse aspecto o capitalismo difere das formas pré-capitalistas porque estas se caracterizam por modos extra-econômicos de extração de mais-valia, a coação política, legal ou militar, obrigações ou deveres tradicionais etc, que determinam a transferência de excedentes para um senhor ou para o Estado por meio de serviços prestados, aluguéis, impostos e outros”. (*Ibidem*, p. 35).

42 *Ibidem*, p. 35.

exploração, é reduzido o espaço político de contestação: “representa a expulsão da política das esferas em que sempre esteve diretamente envolvida”⁴³.

O discurso que hegemoniza a opinião pública nas democracias ocidentais contemporâneas reúne elementos para definir “democrático”, tais como: Estado de Direito, sufrágio universal, parlamento, eleições periódicas, isonomia jurídica etc. São elementos mínimos frequentemente lembrados quando se almeja definir o que é democrático. Instantaneamente evidente é a percepção de que esses elementos dizem respeito ao que é “político”, dificilmente qualquer elemento “econômico” é reivindicado na composição da lista, de tal forma que o modo de produção e reprodução da vida em sociedade é uma exterioridade incapaz de interferir no estatuto democrático societal. Sobressai implicitamente a disjunção entre o econômico e o político. A definição de democracia a partir de fatores “políticos” articula o pressuposto de que o poder encontra-se nesses elementos, não em outros. O poder encontrar-se-ia na esfera da autoridade pública e não no âmbito privado. Recorde-se que mesmo no momento de suposta unificação da ontologia divina à práxis, a partir da máquina providencial, esta articulação só se dá sob o parâmetro da justificação e legitimação da práxis, ainda manifestamente autônoma, a partir do poder soberano. A crítica que se desvela é a de que os elementos democráticos que validam o espaço político, do soberano, não são igualmente aplicados à esfera econômica, demonstrando ainda a fraqueza da articulação entre ontologia e práxis na máquina governamental.

Presencia-se a conjunção de fenômenos: concomitantemente as relações de exploração econômica trocam o espaço público pelo privado (tal como o *locus* da oikonomía apresenta-se na casa, no lar, e não no âmbito público da *polis*) e a definição de democracia

43 *Ibidem*, p. 46.

envolve exclusivamente fatores relacionados à autoridade política, pública. Essa sincronia permite concluir que a exploração permanece invisível à democracia na medida em que seu conceito desconsidera as relações de poder (ou exploração) que se passam no âmbito privado das relações de produção. As relações econômicas predominantes num modo de produção encontram respaldo na autoridade pública, caso contrário engendrar-se-ia uma situação em que autoridade e particulares estariam em conflito até que alguma das partes sobressaísse e impusesse sua preferência. Na nomenclatura hodierna é possível declarar que a economia encontra sustentáculos no Estado. Daí a acuidade não de uma unificação de ontologia e práxis governamental, mas uma legitimação, o reconhecimento e autorização da prática político-econômica por parte do Estado ou do Reino. E aqui pouco importa se estes derivam de poderes reais ou fictícios (tronos vazios).

A democracia, tal como conceituada tradicionalmente, é integralmente incapaz de contrariar as relações de exploração do âmbito econômico, eis que privado. O Estado democrático parlamentar de direito nada nos confidencia a respeito das relações de produção, eis que fora de seu domínio conceitual. Visualiza-se concretamente até onde se estende o discurso da cisão entre o econômico e o político. É perceptível como o “político” catalisa tudo aquilo considerado “ideológico” e é exatamente esse movimento que desencadeia a dinâmica toda ao viabilizar a neutralização do “econômico” como a instância da técnica, de leis e princípios apolíticos.

Pari passu o povo foi incluído na esfera política enquanto essa se esvaziava em conteúdos – é a tese que se apresenta. Se o parlamento selecionado pelo sufrágio universal representou avanço, a deslegitimação da relevância política daquilo que é extraparlamentar provocou recuo. Na medida em que a extração de mais-valia

deixa de depender da autoridade pública coercitiva, o Estado deixa de ser a atração de todos os esforços daqueles que monopolizam o capital. É evidente que o Estado não perde integralmente a importância: permanece o aparelho repressivo capaz de conter anormais e subversores, hábil para a conservação do *status quo*. É certo que o Estado continua um espaço que deve ser disputado pelos que monopolizam o capital, todavia o (parcial) deslocamento do papel do Estado na perpetuação societal permitiu o abrandamento dos discursos dominantes de forma a “populariza-los”, harmoniza-los (em parte) retoricamente com anseios autenticamente populares⁴⁴.

A genealogia teológica que Agamben percorre não é menos que a genealogia da sociedade capitalista contemporânea. A distinção entre ser e agir, fundamento e governamentabilidade, que Agamben reconhece na doutrina trinitária com sua distinção entre ontologia e práxis é expresso na sociedade mercantil contemporânea na distinção entre o político e o econômico.

Considerações finais

A política é inapta a se resumir à burocracia. A economia é irreduzível à técnica. Os conceitos seculares e racionalizados escamoteiam a dimensão teológica que lhes habita as entranhas. Analisar o óbvio exige o estranhamento: desfocar o nítido. Marx destacou n’*O Capital*: “à primeira vista, a mercadoria parece ser coisa trivial, imediatamente compreensível. Analisando-a, vê-se que ela é algo muito estranho, cheio de sutilezas metafísicas e argúcias

⁴⁴ Registre-se outra valiosa epítome de Ellen Wood: “Evidentemente, a dissolução de identidades normativas tradicionais e de desigualdades jurídicas representou um avanço para esses indivíduos agora ‘livres e iguais’; e a aquisição de cidadania conferiu a eles novos poderes, direitos e privilégios. Mas não se pode medir seus ganhos e suas perdas sem lembrar que o processo histórico de sua cidadania foi a desvalorização da esfera política, a nova relação entre “econômico” e “político” que reduziu a importância da cidadania e transferiu alguns de seus poderes exclusivos para o domínio totalmente econômico da propriedade privada e do mercado, em que a vantagem puramente econômica toma o lugar do privilégio e do monopólio jurídico. A desvalorização da cidadania decorrente das relações sociais capitalistas é atributo essencial da democracia moderna”. (*Ibidem*, p. 182-183).

teológicas⁴⁵. Metodologicamente semelhante deve ser a reflexão a respeito da democracia. Apesar de o conceito ser considerado intuitivo e racionalizado em fatores ou elementos componentes, é indispensável estranhar o que nele parece simples. Agamben, para se habilitar à compreensão da configuração contemporânea dos dispositivos modernos, faz um longo desvio pela teologia. Exorbitando Agamben, propuseram-se paralelos entre a *oikonomía* e a economia em sentido moderno, demarcando como a práxis econômica recorre a um estatuto político ontológico para se perpetuar e reproduzir um *status quo* em que a economia jamais é tangenciada pela democracia, que fulgura como o alicerce para a exploração econômica.

Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. **O Reino e a Glória**: uma genealogia teológica da economia e do governo. São Paulo: Boitempo, 2011. 324 p.
- ARISTÓTELES. **Econômicos**. São Paulo: Martins Fontes, 2011. 84 p.
- CASTRO, Edgar. **Introdução a Giorgio Agamben**: uma arqueologia da potência. Belo Horizonte: Autêntica, 2012. 223 p.
- LUKÁCS, György. **Para uma ontologia do ser social**. São Paulo: Boitempo, 2012. 433 p.
- MARX, Karl. **O Capital**: crítica da economia política. v. 1. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011. 571 p.
- SCHMITT, Carl. **Teologia política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. 152 p.
- VÁZQUEZ, Adolfo Sánchez. **Filosofia da práxis**. Buenos Aires: CLACSO; São Paulo: Expressão Popular, 2007. 440 p.
- WOOD, Ellen. **Democracia contra capitalismo**: a renovação do materialismo histórico. São Paulo: Boitempo, 2010. 261 p.

⁴⁵ MARX, 2011, p. 95.

A tarefa política da humanidade quando o estado de exceção se torna paradigma jurídico político

Melissa Mendes de Novais¹

Resumo: Quando o estado de exceção adquire tamanho alcance ao ponto de se tornar técnica de governo dentro do Estado (Democrático) de Direito, os conceitos de “estado” e de “direito” são postos em questão, bem como o próprio sentido das democracias ocidentais. Um retorno, entretanto, ao período em que a política não havia se contaminado pelo direito resta inviável. Assim, o estado de exceção como constituinte da ordem jurídica, no qual opera a tensão entre forças instituidoras e mantenedoras do direito e as que o desativam e depõem, deve dar lugar ao rompimento dessas forças por uma nova articulação, a inoperosidade.

Palavras-chave: Estado de Exceção; Messianismo; Inoperosidade.

Abstract: When the state of exception acquires size reach the point of becoming a technique of government within the state (Democratic) of law, the concepts of “state” and “right” are called into question, as well as the very meaning of Western democracies. A return, however, the period during which the policy had not been contaminated by the law remains unfeasible. Thus, the state of exception as a constituent of the legal system, which operates in the tension between instituting and sustaining forces of law and that the disable and testify, must give way to break these forces for a new articulation, deactivation.

Keywords: State of exception; Messianism; Deactivation.

¹ Acadêmica da 9ª fase do curso de direito da FADISA.

Introdução

Digno é de inquietação o que ressoa nas palavras de abertura do livro “Estado de exceção” de Agamben: “*Quare siletis juristae in numere vestro?*”² - Porque silenciai, ó juristas, sobre o vosso dever? Como insurgência a essa provocação é que se apresenta o tema ora abordado.

O cenário jurídico-político da atualidade enfrenta uma crise advinda da falência dos projetos e das promessas do projeto civilizacional da modernidade, sobretudo diante da esperança metafísica que guiou o humanismo no ocidente. De outro lado, as expectativas depositadas no direito não implicavam somente a sua instituição, mas ainda, ao arbítrio do soberano, a possibilidade de sua temporária negação.

Em meio a esse ambiente político no qual a exceção desponta como paradigma de governo – sendo o estado de exceção concebido como uma zona indiscernível entre a suspensão da ordem jurídica e sua aplicação, questionar o lugar do direito e sua função deve orientar as perspectivas de mudança.

É nesse ambiente que o pensamento de Giorgio Agamben ganha relevo, pois, guiando-se pela busca de uma compreensão mais fecunda da estrutura e do funcionamento do direito político mediante o resgate das origens do seu arcabouço normativo, sua proposta permite uma nova forma de pensar as democracias

² AGAMBEN, 2011, p. 7.

ocidentais a partir da constatação de que o estado de exceção se tornou a regra do direito e da política.

Desbravar o itinerário traçado por Giorgio Agamben sobre a arqueologia do Poder no Ocidente escancara a realidade política que mostrou sua face tão cruel nos movimentos do século XX. Constatar que o Estado de Exceção tornou-se o paradigma no direito e na política arrancando o pressuposto, até então evidente, de um Estado (Democrático) de direito, faz com que as teorias e tentativas de alcançar garantias procedimentais legítimas ou princípios que assegurem a efetividade do valor do justo apresentem-se insuficientes.

2 O despontar da exceção

Quando os projetos políticos e as promessas da modernidade entraram em colapso o direito político passou a atravessar uma situação crítica. Os princípios fundantes da estrutura jurídico-política anseiam novas reconfigurações e a crise reclama as possibilidades do futuro histórico.

A normalidade jurídica foi suplantada pela exceção, as estruturas públicas encontram-se comprometidas e a vida resta lançada ao completo abandono de uma lei que não prescreve nada além de si mesma. Disso provém o presente estudo, que se destina a analisar o projeto messiânico apontado por Agamben como proposta à teoria do estado de exceção, do estado vazio que instaura a política pela suspensão do ordenamento jurídico.

A segurança, a defesa da Constituição, a preservação da ordem democrática, a luta contra a violência orientam o agir soberano que se põe no limiar entre a lei e a anomia. Medidas emergenciais são adotadas e é o soberano quem lhes define como e quando são necessárias, pois a ele cabe a decisão sobre quando a necessidade

se apresenta para impor a subtração de um fato à incidência da lei. Tais medidas subsistem ao ponto de tornarem-se técnica de governo no seio do Estado Democrático de Direito.

A proposta, portanto, é de pensar a deposição do vínculo entre o direito, a violência e o poder, mediante a sua abertura à justiça, pela desativação do direito.

Para Agamben:

um dia, a humanidade brincar com o direito, como as crianças brincam com os objetos fora de uso, não para devolvê-los ao seu uso canônico e, sim, para libertá-los definitivamente dele. O que se encontra depois do direito não é um valor de uso mais próprio e original e que precederia o direito, mas um novo uso, que só nasce depois dele³.

Segundo Goyard-Fabre, dada a intensidade com a que a política invade as relações humanas desde o seu despontar, a tarefa atual da filosofia permanece sendo a busca da essência do político, busca que ainda não se findou e que invoca que sejam consideradas as formas de vida subjacentes à ordem jurídica, bem como as suas instituições⁴.

Goyard-Fabre assevera que o propósito é de tomar consciência da composição jurídica que participa da constituição dos fundamentos da política que governa, ao mesmo tempo, a vida de cada povo e as relações entre os diversos povos⁵. O espaço público, interno e internacional, não pode prescindir das estruturas de direito que fixam seus contextos e constituem sua estrutura, dando forma ao ordenamento jurídico.

³ *Ibidem*, p. 98.

⁴ GOYARD-FABRE, 2002.

⁵ *Ibidem*.

O direito, afirma Agamben, não se pretende se relacionar com a justiça, pois o que lhe importa são as conclusões jurídicas e a preservação de sua coerência, que nem sempre coincidirão com a justiça ou a verdade⁶. Benjamin, do mesmo modo, afirma que o monopólio do poder pelo direito em face dos cidadãos não se institui para a garantia da justiça, mas para garantia do próprio direito⁷.

3 O lugar da biopolítica

Essa violência passa pela crítica do poder sobre a vida como essência da biopolítica. O controle sobre a vida e a sua captura para além do direito é o que marca a atividade do poder soberano exercida sobre a “vida nua”⁸ que se converte em objeto de poder. Observar a relação da “vida nua” com a política participa da análise das regiões indeterminadas que se estabelecem na modernidade. Na biopolítica o estado de exceção encontra seu significado, pois nesse horizonte é que se pode tentar compreender a política atual e a partir de então devolver a *práxis* ao pensamento.

O estado de exceção, portanto, descortina uma duplicidade da ordem jurídica, uma de cunho normativo em sentido estrito e outra anômica. Se por um lado o jurídico norteia a face normativa do poder estatal, de outro, uma figura gerencial se apresenta agigantada no campo político do ocidente. A questão é que esse aspecto extralegal não só esteve sempre presente na política como tem suplantado o Estado de direito.

⁶ AGAMBEN, 2008.

⁷ BENJAMIN, 1986.

⁸ A vida nua de trata Agamben é a vida não predicada politicamente, pois guia-se pela mera sobrevivência. Trata-se da inclusão da vida por sua própria exclusão. Na “vida nua” a potência é quase aniquilada.

Nesse sentido, seguindo o paradigma-teológico apontado por Schmitt, segundo o qual “todos os conceitos expressivos da moderna doutrina do estado são conceitos teológicos secularizados”⁹, é que Agamben se propõe, por um método genealógico, a desvelar a identidade dessa face paralela do poder como fundante da biopolítica e que assumiu no Ocidente a forma de uma *oikonomia* - governo dos homens¹⁰. A teologia econômica constituirá o paradigma gerencial e não normativo que, ao lado da teologia política e em seu triunfo sobre esta, orientará as pesquisas do autor sobre a origem da política moderna, já que, afirma Agamben, “chegou o momento, sem dúvida, de tentar compreender melhor a ficção constitutiva que, ligando norma e anomia, lei e estado de exceção, garante também a relação entre o direito e a vida”¹¹.

4 Necessidade e decisão

*Necessitas lege non hebet*¹². Perante tal brocardo, conforme aponta Agamben, é que se vislumbra o estado de necessidade, como fundamento do estado de exceção¹³. Aqui não há lugar para o jurídico. A exceção instaura o limite entre o direito e a política. Trata-se do desequilíbrio entre o direito público e o fato político, no momento em que uma resposta legal é dada em termos distintos do direito, o estado de exceção apresenta-se como a forma legal daquilo que não pode sê-lo.

A ideia da exceção remete à figura da decisão. Schmitt logo na primeira frase de seu trabalho “Teologia Política” apresenta a definição do conceito de soberania: “o soberano é aquele que decide sobre o estado de exceção”¹⁴. Trata-se de um conceito-limite, em

9 SCHMITT, 1996, p. 109.

10 AGAMBEN, 2011.

11 *Ibidem*, p. 111.

12 A necessidade não tem lei.

13 AGAMBEN, *Op. cit.*, p.111.

14 SCHMITT, 1996, p. 88.

outros termos, um conceito levado ao seu extremo.

Em que pese a difusão desse conceito, a questão sobre o estado de exceção permanece sendo concebida somente na seara fática. Agamben, entretanto, defende o caráter genuinamente jurídico desse problema e tenta encontrar o sentido, o lugar e as formas de sua relação com o direito¹⁵.

O Estado de Exceção torna-se emblemático pelo art. 48, §2º da Constituição do Reich alemão de 11 de agosto de 1919 (Constituição de Weimar):

Caso a segurança e a ordem públicas estejam seriamente ameaçadas ou perturbadas, o Presidente do Reich (*Reichspräsident*) pode tomar as medidas necessárias a seu restabelecimento, com auxílio, se necessário, de força armada. Para esse fim, pode ele suspender, parcial ou inteiramente, os direitos fundamentais (*Grundrechte*) fixados nos artigos 114, 115, 117, 118, 123, 124 e 154¹⁶.

Aqui, aponta Schmitt, o estado de exceção e de emergência adquire um desenvolvimento econômico e financeiro, bem como o chefe do executivo ganhava poderes para baixar decretos com força de lei¹⁷. Agamben adverte que “é importante não esquecer que o estado de exceção moderno é uma criação da tradição democrático-revolucionária e não da tradição absolutista”¹⁸.

5 Pensar o vazio

Sobreleva-se, pois, a situação de uma norma que vigora sem significar de onde decorre a questão sobre a (i)legitimidade da lei,

15 AGAMBEN, *Op. cit.*

16 OLIVEIRA; FREITAS, 2012.

17 SCHMITT, 2007.

18 AGAMBEN, *Op. cit.*, p. 16.

esta tratada por Agamben como o inteiro texto da tradição¹⁹. Esse puro nada da revelação cuida-se do nada jurídico instaurado pela inflação normativa que faz das propostas políticas indiscerníveis, e da norma um nada sem sentido. O direito então passa a dar lugar a outros atos com força de lei.

Na realidade política atual, a inflação de direitos é capaz de gerar um vazio jurídico sobre o qual qualquer decisão por parte dos agentes estatais encarregados da aplicação do direito configura-se possível. Não se vislumbra qualquer realidade fática que se furete à incidência do princípio da proporcionalidade, razoabilidade, dignidade humana... Cumpre, portanto, indagar qual o sentido de uma lei desprovida de significado.

Nisto o messianismo para Agamben, como a paradoxal situação de algo que acontece não parecendo acontecer, ganha força,

mas somente se não esquecermos que o Messias é a figura com a qual as grandes religiões monoteístas procuraram solucionar o problema da lei e que a sua vinda significa, tanto no judaísmo quanto no cristianismo ou no islã xiita, o cumprimento e a consumação integral da lei²⁰.

A proposta, por fim, não é restaurar o que foi perdido, mas encontrar o limiar entre forças que instauram o direito e a violência que o preserva, para que o ciclo entre tais forças se rompa. Esse é o propósito da nova época histórica que se assentará sobre uma terceira figura que desarme essa dialética. Esse limiar é o estado de exceção efetivo.

O projeto do messianismo se perfaz como um desafio paradoxal, mas o único adequado à lei que vigora sem significar. Indica Derrida que “do ponto de vista político-jurídico, o messianismo

é, portanto, uma teoria do estado de exceção; só que quem o proclama não é a autoridade vigente, mas o Messias que subverte o seu poder”²¹.

A inoperosidade proposta por Agamben “não é simples inércia ou repouso, mas ao contrário a operação messiânica por excelência”²². Não se trata do resgate da política, como se fosse possível retornar incólume ao tempo do sagrado, ao estado original, como fosse possível o retorno à pureza da política antes de sua contaminação pelo direito. Não é a restituição de algo perdido, mas a instauração de uma nova possibilidade. A proposta é o da instituição de uma nova política. É a profanação do improfanável como única política possível.

Considerações finais

A tarefa política da humanidade deve considerar a exposição da vida nua aos cálculos do poder fazendo emergir a biopolítica como forma assumida pelo poder no Ocidente. Nesse sentido, impõe-se o empreendimento de um estado de exceção efetivo em que as ações humanas e suas relações não assumam qualquer conformação jurídica.

A modernidade não conseguiu propor alternativas políticas estranhas à via institucional e por essa razão é que o projeto de uma *filosofia que vem* pretende subtrair a vida das estruturas estatais e jurídicas. Aqui se dá a passagem para a justiça por um direito que não mais captura a vida, posto que não seja mais aplicado, mas estudado. Não se trata da negação do direito, mas de atribuir-lhe um novo uso, um uso inativo. A desativação do direito é a tarefa da humanidade, pela profanação do direito. Inoperosidade²³, eis aí uma forma de vida para uma forma de lei.

21 DERRIDA *apud*, *Ibidem*, p. 63

22 AGAMBEN, 2011b, 271.

23 Expressão utilizada por Agamben para designar a práxis propriamente humana e política (*Ibidem*).

19 *Idem*, 2010.

20 *Ibidem*, p. 61.

Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção: homo sacer**, II, 1. Trad. Iraci D. Poleti. 2. ed. rev. São Paulo: Boitempo, 2011a. 142 p. (Estado de Sítio).
- _____. **O reino e a glória: uma genealogia teológica da economia e do governo: homo sacer**, II, 2. Trad. Selvino J. Assmann. 1. ed. São Paulo: Boitempo editorial, 2011b. 326 p. (Estado de Sítio).
- _____. **O que resta de Auschwitz: homo sacer**, III. Trad. Selvino J. Assmann. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2008. 91 p. (Estado de Sítio).
- _____. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua** I. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010. 197 p. (Humanitas).
- BENJAMIN, Walter. Crítica da violência crítica do poder. Seleção e apresentação Willi Bolle. Trad. Celeste H. M. Ribeiro de Sousa. São Paulo: Cultrix, 1986. Cap. 17, p. 160-175 In: **Documentos de Cultura documentos de barbárie: escritos escolhidos**. 201 p.
- GOYARD-FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. 526 p.
- OLIVEIRA, Carlos Augusto; FREITAS, Márcio. **Artigo 48**. Revista dos Estudantes de Direito da UnB, Brasília, 6. ed., p. 24, dezembro 2004. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/periodicos/revista-dos-estudantes-de-direito-da-unb/6a-edicao/artigo-48->. Acesso em: maio de 2012
- SCHMITT, Carl. **O guardião da constituição**. Trad. Geraldo de Carvalho. Coordenação e Supervisão Luiz Moreira. 1.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. 252 p. (Del Rey internacional).
- _____. Teologia Política: Quatro capítulos sobre a doutrina da soberania. Trad. Inês Lohbauer. São Paulo: Scritta, 1996. Parte 2, p. 81-133. In: **A crise da democracia Parlamentar**. 133p (Clássica).

DISCENSO



Artigos

Sobre Direito e mais além

Law and Economics: o discurso da exceção no Direito

Por: *Ana Carolina Ceriotti*

Do criminoso nato ao estigma do delinquente: heranças das teorias lombrosianas no sistema penal brasileiro

Por: *Clara Flores Seixas de Oliveira*

Uma análise do sistema penitenciário à luz da teoria barattiana

Por: *Domitila Villain Santos*

Aspectos jurídicos da radiodifusão no Brasil: uma abordagem crítica

Por: *Edson Ricardo Scolari Filho*

Tolerância é violência: em defesa da restrição da liberdade de expressão

Por: *Guilherme Milkevicz*

Redução da maioria penal: uma medida imediatista e acrítica

Por: *Renan Teixeira Sobreiro*

Base e superestrutura: superar o reconhecimento no Direito

Por: *Renata Volpato*

Law and Economics: o discurso da exceção no direito

Ana Carolina Ceriotti¹

Resumo: *O presente estudo aborda a teoria da Law and Economics sob a ótica crítica, situando-a na conjuntura neoliberal-capitalista e apresentando seu discurso como responsável pela criação da exceção econômica no Direito. Para tanto, trata dos conceitos de estado de exceção, soberania e homo sacer, apoiando-se principalmente nas obras dos autores Carl Schmitt e Giorgio Agamben.*

Palavras-chave: *estado de exceção; soberania; neoliberalismo; law and economics; Carl Schmitt; Giorgio Agamben.*

Abstract: *This study is about the theory of Law and Economics from the perspective critical, placing it in the standing neoliberal-capitalist and presenting your speech as responsible for creating the economic exception in law. Therefore, addresses the concepts of state of exception, sovereignty and homo sacer, relying mainly on the works of authors Carl Schmitt and Giorgio Agamben.*

Key words: *state of exception; sovereignty; neoliberalism; law and economics; Carl Schmitt; Giorgio Agamben.*

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, atualmente cursando a 10ª fase do curso. Bolsista integrante do PET-Direito UFSC.

Introdução

O paradigma neoliberal, surgido após a Segunda Guerra Mundial, na segunda metade do século XX, com autores como Hayek e Friedman, desconstrói o antigo paradigma do Estado de Bem-Estar Social. A partir de então, o discurso manifesto declara o mercado como portador de uma capacidade auto-regulatória, devendo servir como instrumento para a satisfação das necessidades individuais. Na verdade, o que o discurso declarado mascara é o combate a toda e qualquer forma de redistribuição de riquezas ou rendas em favor das classes subalternas. Surge o Estado mínimo social – e máximo penal.

A democracia começa a ser vinculada necessariamente ao capitalismo, como se aquela só fosse possível através deste. E o capitalismo democrático é visto como o único meio de crescimento econômico.

O modelo atinge rapidamente proporções hegemônicas, movido primordialmente pela lógica dos custos/benefícios. Nesse contexto surge o movimento da *Law and Economics*, cuja aparente neutralidade do discurso produz reflexos catastróficos no campo jurídico. O Direito não passa de instrumento para se atingir o fim que é o crescimento econômico. Surge o princípio do melhor interesse do mercado como fim máximo a ser atingido, mesmo que custe a vida de grande parte da população.

Nesse cenário, a soberania volta-se para o mercado, instaurando-se um verdadeiro estado de exceção econômica permanente, no qual todos são reduzidos à condição de *homo sacer*.

2 A teoria da exceção

Embora a discussão sobre a necessidade seja bastante antiga, sendo impossível precisar sua origem², a primeira aparição de uma legítima teoria do estado de exceção – ou a primeira tentativa efetiva de construir uma – remete aos anos de 1934 a 1948, na conjuntura da Segunda Guerra Mundial, que culminou com o desmantelamento das democracias europeias.

Naquele período, o discurso do estado de exceção se referia às chamadas “ditaduras constitucionais”, ou seja, na instauração de regimes ditatoriais em países até então ditos democráticos, a partir da expansão dos poderes concedidos ao executivo ao longo das duas guerras mundiais, cujo exemplo por excelência é o estado Alemão, com Hitler.

Carl Schmitt iniciou o debate acerca da contiguidade essencial entre estado de exceção e soberania na obra “Teologia Política”, a qual começa afirmando que “soberano é aquele que decide sobre o Estado de exceção”³, ou seja, quando se está diante do caos, o soberano decidiria o que é a ordem e segurança pública, pois, segundo o autor, toda ordem repousa em uma decisão.

Nesse sentido, a teoria do estado de exceção está estritamente relacionada com o conceito de soberania, pois o soberano está, ao mesmo tempo, fora da ordem jurídica válida e dentro dela na medida em que decide sobre a suspensão da constituição. O estado

² Vide o antiquíssimo e consagrado brocardo latino “*necessitas legem non habet*”, ou seja: a necessidade não tem lei, o qual foi formulado no “*Decretum*” de Graciano. Posteriormente, Tomás de Aquino viria a comentar o princípio na sua “*Summa Teológica*”.

³ SCHMITT, 2006.

de exceção se caracteriza justamente por essa ambiguidade que diz respeito a estar fora e ao mesmo tempo pertencer.

Em Teologia Política, de Schmitt, o autor define o estado de exceção a partir da relação entre dois elementos jurídicos: a norma e a decisão, uma vez que, suspendendo a norma, o estado de exceção revela a decisão como elemento formal especificamente jurídico⁴.

Assim, é inerente à ideia de decisão o fato de não poderem existir decisões absolutamente declaratórias. Em outros termos, todo momento de decisão é um ato constitutivo, que cria algo novo e estranho. Na perspectiva normativa, a decisão nasce do nada. Particularmente no estado de exceção, a decisão liberta-se de qualquer vínculo normativo e torna-se absoluta.

Para Giorgio Agamben, também a necessidade se reduz, em última instância, a uma decisão, cujo objeto, no entanto, encontra-se no campo do indecível (de fato e de direito). – estado de exceção.

No embate entre Schmitt e Agamben, este critica o fato de praticamente toda teoria do estado de necessidade considerar sua natureza objetiva. Para ele, tal concepção não é apenas equivocada, mas ingênua, pois a necessidade se apresenta, na verdade, como fruto de um juízo subjetivo, ou seja, é excepcional apenas aquilo que é declarado como tal, implicando, para tanto, uma avaliação moral e política (extrajurídica). Ademais, este autor critica Kelsen, bem como os positivistas de maneira geral, que não sabem o que fazer com o Estado de Exceção, relegando-o a um nível não jurídico, ignorando-o.

Schmitt, por sua vez aponta então a importância do estudo da exceção por parte da filosofia:

⁴ AGAMBEN, 2004, p. 56.

A ela [filosofia] deve ser mais importante a exceção do que a regra, não por uma ironia romântica pelo paradoxo, mas com toda a seriedade de um entendimento que se aprofunda mais que as claras generalizações daquilo que, em geral, se repete. A exceção é mais interessante do que o caso normal. O que é normal nada prova, a exceção comprova tudo; ela não somente confirma a regra, mas esta vive da exceção. Na exceção, a força da vida real transpõe a crosta mecânica fixada na repetição⁵.

Ou seja, a exceção deve ser tomada como ponto de partida, pois se não é possível explicá-la, tampouco será possível explicar o geral, a regra.

Agamben, na obra “Estado de Exceção”, reconhece a contribuição de Schmitt no desenvolvimento do tema. No entanto, afirma que falta, atualmente, uma genuína teoria do estado de exceção no direito público, na medida em que os principais escritores consideram o problema muito mais como uma questão de fato do que como um legítimo problema jurídico⁶. E, nesse sentido, a importância de se construir uma teoria sólida sobre o estado de exceção estaria estritamente relacionada com a definição da relação que liga – ou abandona – o sujeito do direito.

A disputa doutrinária acerca do problema do estado de exceção diz respeito ao *locus* que lhe cabe no ordenamento jurídico, se dentro ou fora. Agamben critica, de certa forma, essa discussão que praticamente resume toda a teoria do estado de exceção em saber se ele estaria dentro ou fora do ordenamento jurídico. Para o autor, não se trata de uma e nem de outra coisa. Na verdade, o estado de exceção estaria situado em uma zona de indiferença, em que dentro e fora não se excluem, mas se indeterminam mutuamente.

⁵ SCHMITT, *Op. cit.*, p. 28.

⁶ AGAMBEN, *Op. cit.* p. 11.

O totalitarismo moderno pode ser definido, nesse sentido, como a instauração, por meio do estado de exceção, de uma guerra civil legal que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político. Desde então, a criação voluntária de um estado de emergência permanente (ainda que, eventualmente, não declarado no sentido técnico), tornou-se uma das práticas essenciais dos Estados contemporâneos, inclusive dos chamados democráticos.⁷

O estado de exceção é uma figura complexa, que vai além da antítese entre exceção e regra, colocando em jogo os conceitos de estado de natureza e direito, que transitam um pelo outro, comunicando-se e formando uma zona de indistinção. O estado de exceção, quando se torna a regra, corresponde à total indiferença e indistinção entre estado de direito e estado de natureza.

Ao tratar, ainda que brevemente, do pensamento de Agamben e Schmitt sobre o estado de exceção, não há como deixar de mencionar o conceito de *homo sacer*⁸ criado por aquele autor na obra assim nomeada. Para os gregos, já havia a distinção entre o “zoé”, que significava o simples fato de viver, comum a todos os seres vivos, e o “bío”, que significava a maneira ou forma de viver própria de um certo indivíduo ou grupo.

Desse modo, a simples vida natural era excluída da “polis” (ou da vida política) e vista como mera vida reprodutiva. Para Giorgio Agamben, o ingresso da “zoé” na esfera da “polis” constitui o evento decisivo da modernidade, pois significou a politização da vida nua.

O conceito de vida nua, por sua vez, é elaborado através da vida matável e insacrificável do *homo sacer*, importando o uso

⁷ *Ibidem*, p. 13.

⁸ *Idem*, 2007.

pelo autor de uma antiga figura do Direito Romano arcaico para ilustrar sua construção.

O vínculo primordial que se estabelece entre a vida nua – ilustrada aqui na figura *homo sacer* – e a teoria da exceção desenvolvida pelos autores mencionados, diz respeito, principalmente, à relação de pertencimento a uma determinada ordem ou, melhor dizendo, à relação de indiferença que une tanto a exceção à norma como também o *homo sacer* ao meio em que está inserido⁹, pois ao mesmo tempo em que sua morte é impunível, seu sacrifício é vetado; sua vida se situa no cruzamento entre a matabilidade e a insacrificabilidade, está fora tanto do direito humano quanto do direito dividido. Pode-se dizer que ambos os conceitos não correspondem a uma situação de fato e tampouco de direito, mas sim situam-se em uma zona de indiferença.

Nesse sentido, o que diferencia a democracia moderna da clássica é que seu discurso busca transformar a vida nua em forma de vida, encontrando o “bíos” da “zoé”. Porém, ao contrário, observou-se a decadência da democracia moderna e a sua cada vez maior conversão em estados totalitários. Sistemas como o nazista e o fascista, segundo Agamben, fizeram da decisão sobre a vida nua o critério político supremo.

3 O paradigma neoliberal

Na teoria do Estado do século XVII, o Monarca foi identificado com Deus, e possuía, no Estado, a mesma posição conferida a Deus no sistema cartesiano do mundo. A soberania era identificada em uma única pessoa (assim foi em Hobbes, *Leviatã*), ou seja, “as obras criadas por muitos mestres não são tão perfeitas quanto

⁹ Cumpre ressaltar que Agamben também remete o soberano a essa relação de indiferença, pois sua figura está, ao mesmo tempo, dentro e fora do ordenamento jurídico, na medida em que o poder que tem de suspender a lei o coloca fora dela.

*aquelas em que um só mestre trabalhou*¹⁰. Com Rousseau, modifica-se a ideia, pois soberana passa a ser a vontade geral, cuja detentora é o povo, ou seja, perde-se o elemento personalista e decisionista do conceito de soberania vigente até então.

Para os filósofos dos séculos XVII e XVIII, Deus transcendia sobre o mundo assim como o soberano transcendia perante o Estado. A partir do século XIX, o Estado passou a ser identificado não mais com a figura do soberano, mas sim com a ordem jurídica (culminando com Kelsen).

O Estado Neoliberal é reconhecidamente fundado, em forma de discurso, com Hayek e Friedman, após a Segunda Guerra Mundial, a partir da desconstrução do paradigma anterior do Estado de Bem-Estar Social, cujos principais argumentos lançados por esses autores podem ser resumidos, em síntese no fato de que o mercado, portador de uma capacidade auto-regulatória, seria um instrumento para a satisfação das necessidades individuais. Por outro lado, o discurso dos autores combatia toda e qualquer forma de redistribuição de riquezas ou rendas em favor das classes subalternas. Ou seja, trata-se do modelo de Estado mínimo¹¹.

Atualmente, o discurso neoliberal vincula a democracia ao capitalismo, como se aquela só fosse possível através deste. E o capitalismo democrático é visto como o único meio de crescimento econômico. Trata-se de modelo hegemônico movido pela lógica dos custos/benefícios, cujos valores máximos são a eficiência e maximização das riquezas. A nova conjuntura econômica e social traz consigo a invenção de um novo princípio jurídico: o do

¹⁰ SCHMITT, *Op. cit.* p. 44.

¹¹ Ou, como preferem os críticos: trata-se do Estado mínimo em matéria social e máximo em matéria penal, a partir da criminalização das classes menos favorecidas, gerando formas de repressão veladas sem precedentes na história desses Estados. O dito "custo social do progresso", como denominam os neoliberais, nada mais é do que um verdadeiro genocídio da população, principalmente das camadas mais pobres, pois, no universo do mercado tudo – e todos – possuem um preço.

melhor interesse do mercado, onde o Direito não passa de um instrumento para se atingir o fim que é o crescimento econômico.

É preciso retomar, pois, o tema da soberania. Se, antes dos liberais, relacionava-se a figura do soberano com indivíduos (rei ou monarca na maioria das vezes), com os liberais o eixo da soberania foi deslocado para as normas: não mais o Estado, mas o Direito é que deve ter o poder.

Assim é que não há mais lugar para o Estado-Nação entregue ao jogo sem regras de uma globalização neoliberal do pensamento único, sem possibilidade de garantir as normas necessárias ao estabelecimento do Estado Democrático de Direito. Surge agora um Direito Flutuante, Reflexivo, à mercê do mercado. Ao Estado, então, é resguardada a função interna de garantia da ordem social mediante o agigantamento do sistema de controle social (crimes, penalização e programas sociais), não sem a intervenção de organismos internacionais, como se verifica atualmente com o terrorismo, ameaça ecológica, armas químicas/nucleares e droga.¹²

Já no modelo neoliberal, o Estado perde parcela de sua soberania na medida em que se volta para o mercado, e este passa a ditar as regras a serem seguidas por aquele, na contramão da democracia.

As constituições surgidas após a Segunda Guerra Mundial se caracterizam pelo compromisso da construção do Estado de Bem-Estar Social, a partir da flexibilização da propriedade privada e dos contratos em prol da garantia dos direitos fundamentais. No entanto, o modelo neoliberal e a *Law and Economics* apontam essas características como um fator prejudicial, que resulta na estagnação econômica na medida em que não atrai capital internacional,

¹² ROSA; LINHARES, 2011, p. 55.

na perspectiva do critério da “eficiência”, que cuida da avaliação das instituições a partir da análise dos custos e benefícios.

No Direito, as consequências da implementação desse modelo dizem respeito ao fato de que a busca pelo Estado de bem-estar social é muito custosa aos cofres públicos, não compensando o pequeno retorno que traz (análise dos custos benefícios), ou seja, o Estado de bem-estar social impede maximização das riquezas e desvia grandes investimentos do mercado, o que é intolerável para os neoliberais.

A desigualdade passa a ser não apenas naturalizada, mas também vista como um custo inerente ao sistema, que se inclina cada vez mais pela diminuição do gasto público social. Isto é, o modelo neoliberal cria o mito – aceito pela sociedade – de que o consumo livre e ilimitado dos ricos favorece o crescimento econômico do mercado, mesmo que isso custe a vida de milhares de sujeitos – pobres. A vida passa a ser valorada, como se a de um sujeito com boas condições financeiras valesse mais do que a de um miserável que, além disso, na análise de custo/benefício, é considerada um fardo, pois não consome para compensar seus custos de manutenção pelo Estado. Como não se podem matar os pobres diretamente¹³, a solução encontrada pelo sistema neoliberal é excluí-los para que a fome e as doenças os matem.

Esse discurso não declara sua verdadeira pretensão diretamente, mas sim escamoteia, sempre, via discurso manifesto e humanitário, em cuja construção a mídia exerce um papel fundamental:

Por isto uma adubação ideológico-midiática anestésica da crítica, assimilada pelo buraco negro do mercado e seu direito reflexivo. Assim é que o máximo crescimento econômico andaria junto com o

¹³ Outra forma de morte indireta são as execuções sumárias realizadas em grande parte pela polícia militar nas comunidades mais pobres e que são legitimadas pela mídia.

livre mercado e o lucro do capital privado, contracenando com a diminuição dos custos dos trabalhadores e a diminuição dos gastos sociais. Estes verdadeiros dogmas ainda perduram no discurso latente, ainda que no discurso manifesto tenha havido algumas concessões retóricas, principalmente pelo discurso da mitigação da pobreza.¹⁴

Com efeito, a indústria midiática cada vez mais esterelizada da crítica, cumpre o papel de disseminar o discurso neoliberal, seja criminalizando os movimentos sociais, exaltando a atuação violenta e repressiva do Estado no “combate ao crime” ou criando padrões de beleza e consumo inalcançáveis pela maioria da população como valores absolutos, jogando à margem aqueles que não se encaixam no seu modelo.

Importante notar, nesse ponto, que o discurso do medo também pertence ao modelo neoliberal, que o utiliza como uma das formas de legitimação de suas práticas, na medida em que, passada a Guerra Fria, era necessário encontrar um novo inimigo (bode expiatório) para substituir o Bloco Socialista (e o próprio comunismo), de modo que se criou a figura do “terrorista” e do “traficante” como inimigos por excelência do Estado (neoliberal), sendo socialmente tolerada – inclusive aplaudida – a exterminação dos indivíduos que se enquadram nesses conceitos.

Assim, o discurso pronunciado pelo neoliberalismo não só produz novas formas de desigualdade como também relegitima as desigualdades já existentes, pois se funda na defesa da propriedade privada, excludente por excelência, bem como na dita “liberdade” de contratar¹⁵, dentre outras. Além disso, propaga sua fé no mercado de um modo quase que religioso e naturaliza a justiça da desigualdade.

¹⁴ *Ibidem*, p. 51.

¹⁵ Dentre outras espécies de pretensas “liberdades”. Nesse cenário, a liberdade é erigida à condição de valor democrático fundamental.

Outra forma pela qual a verdadeira face do neoliberalismo é mascarada é através do discurso dos Direitos Humanos, que possui adeptos dos mais variados países, posições políticas e ideologias, atingindo *status* universal¹⁶. Utilizando o pretexto de levar ajuda humanitária e progresso aos países “atrasados”, os Estados neoliberais fundamentam e legitimam intervenções com interesses eminentemente econômicos ocultos¹⁷, silenciando seu objetivo real e se promovendo como os bons moços, “solidários” e “caridosos”.

4 Law and Economics: a exceção no Direito

4.1 Origem

Direito e Economia, embora se tratem de campos autônomos, sempre dialogaram em pressupostos e características, principalmente em pontos em que havia demanda recíproca.

A Teoria Econômica do Direito se tornou conhecida e passou a surgir efetivamente a partir de Adam Smith, que se preocupou em estudar as relações de mercado e as normas para sua regulação, e Jeremy Bentham¹⁸, o qual se focou em explicar os conflitos sociais motivados pelos princípios econômicos.

A Análise Econômica do Direito – ou *Law and economics* – é reflexo do modelo neoliberal e consiste, em resumo, a um movimento fortemente influenciado pelo liberalismo econômico, surgido na

¹⁶ É aí que reside o perigo do discurso dos Direitos Humanos, aparentemente neutro, no âmbito neoliberal. A pretensa “ajuda humanitária” serve muito bem para derrubar as fronteiras nacionais e abalar a soberania dos Estados, suspendendo os limites democráticos em nome da salvação da humanidade.

¹⁷ Vide o caso do petróleo no Iraque, que é apenas um dos inúmeros exemplos em que os Estados Unidos utilizam a missão democrática como justificativa para intervir em diversos países. Aliás, foi sob esse pretexto – e também ao antigo combate ao inimigo comunismo – que os Estados Unidos estiveram diretamente envolvidos nos principais golpes militares da América Latina, inclusive no caso do Brasil.

¹⁸ Conhecido pela teoria utilitarista.

Universidade de Chicago, na década de 60, e que busca a aplicação das teorias da Ciência Econômica no campo do Direito, por meio da interpretação e aplicação deste. Os precursores do movimento são: Ronald Coase, Richard Posner e Guido Calabresi.

O campo de estudo do movimento, inicialmente restrito ao Direito de Concorrência, ampliou-se, abrangendo atualmente os campos da propriedade, contratos, responsabilidade civil, direito penal, processo, direito administrativo, constitucional, de família, infância e juventude, dentre outros. Ou seja, exerce influência sobre praticamente todos os campos do Direito. Embora não se trate de movimento uniforme, os autores concordam quanto à implementação de um ponto de vista econômico no trato das questões que eram eminentemente jurídicas.

Esta corrente metodológica adota, além dos princípios do liberalismo econômico, a ideia de que o objeto da ciência jurídica possui uma estrutura similar ao objeto da ciência econômica e, por isso, pode ser estudado do ponto de vista da teoria econômica. Assim, busca o movimento transformar o Direito, que se encontraria em um estado pré-científico, incapaz de se adaptar a nova realidade mundial, caracterizada pela crise do Estado do Bem-Estar Social, em uma verdadeira ciência, racional e positiva, mediante a análise e investigação do Direito de acordo com os princípios, categorias e métodos específicos do pensamento econômico.¹⁹

Importante destacar o contexto em que o movimento ganhou adeptos e se desenvolveu. Tratam-se dos Estados Unidos, no seio da *common Law*, em meio ao ambiente conservador em que se deu a Guerra Fria naquele país, sob a presidência de Nixon e Reagan e em meio à exaltação do modelo capitalista neoliberal.

¹⁹ *Ibidem* p. 60-61.

No Brasil, o movimento da análise econômica do direito encontra o cenário perfeito para conquistar adeptos de sua teoria, uma vez que o sistema jurídico é acusado como sendo um dos principais obstáculos ao crescimento econômico, por ser extremamente custoso. O sistema judiciário é colocado em xeque porque não consegue mais garantir sequer a propriedade privada e o contrato, elementos ditos fundamentais para o perfeito funcionamento do mercado.

4.2 Crítica: a (pretensa) neutralidade do discurso

A análise econômica do direito se apresenta como instrumento flexível e ideológico do modelo neoliberal²⁰. A *Law and Economics*, no entanto, é muito mais que um método de interpretação eficientista. Significa uma verdadeira ruptura da matriz filosófica ocidental, onde a lógica da causa-efeito é desconsiderada, passando-se a valorar as mais situações – e instituições – através do padrão da eficiência.

Da relação entre direito e economia, por óbvio, apresenta-se a dicotomia justiça/eficiência, ou seja, as normas oriundas de um contrato ou de uma lei emanada pelo Estado devem possuir fundamentos econômicos que maximizem os benefícios. Nesse sentido, os autores da Análise Econômica do Direito buscam uma nova definição do conceito de justiça, mais “adequada” aos postulados da teoria:

Sempre houve esta inter-relação entre os campos da ‘Economia’ e do ‘Direito’, especialmente pelos discursos da ‘segurança jurídica’, ‘liberdade’ e respeito à ‘propriedade privada’ e ‘contratos’. Todavia, o fato que prepondera nesta nova mirada sobre a relação direito-economia se dá no desvelamento ideológico do discurso aparentemente neutro da *Law and Economics*.²¹

²⁰ *Ibidem*, p. 40.

²¹ *Ibidem*, p. 9.

No paradigma neoliberal, como se ressaltou, a instituição maior passa a ser o mercado e ao sistema jurídico é conferida a missão de garantir seu funcionamento. O Estado, por sua vez, deve intervir o mínimo possível – principalmente em matéria social – e o objetivo maior a ser alcançado é a maximização da riqueza. Nesse cenário, surge a *Law and Economics* com o objetivo de implementar este discurso econômico da exceção no campo do Direito, a partir da análise do impacto jurídico na economia desde uma perspectiva interna.

No entanto, a produção legislativa não acompanha os critérios apontados pela *Law and Economics*, o que causa estranhamento com relação à sua teoria e implementação no sistema judiciário. Ou seja, trata-se da mudança de mentalidade dos atores jurídicos para que busquem o menor custo possível na tomada das decisões judiciais. Para que sejam atingidos os fins propostos pela Análise Econômica do Direito, no âmbito do Estado neoliberal, há um alto preço democrático a ser pago.

O discurso aparentemente neutro da *Law and Economics*, que está inserido no modelo neoliberal por meio do qual a definição de Direito se aproxima, e praticamente se reduz à decisão. A antiga ditadura política pela qual passaram vários Estados no pós Segunda Guerra Mundial foi atualmente substituída pela ditadura econômica dos mercados que se generalizou nos países capitalistas ocidentais, aproveitando-se da situação precária das estruturas estatais ameaçadas ou em dissolução para se perpetuar²². Nessa perspectiva, o estado de exceção aparece cada vez mais em primeiro plano e tende a se tornar a regra. Nas palavras de Rosa, “*uma das teses da presente investigação é a de que o próprio estado de exceção, como estrutura política fundamental, em nosso tempo, emerge sempre mais ao primeiro plano e tende, por fim, a tornar-se a regra*”²³.

²² Veja-se, por exemplo, a crise dos principais países capitalistas europeus que eclodiram nos últimos anos, a exemplo da Grécia.

²³ AGAMBEN, 2007, p. 27.

Portanto, a exceção está no direito, ainda que não se encontre nos textos normativos de direito positivo. Ao mesmo tempo em que escapa à norma, é inerente ao sistema jurídico. A *Law and Economics*, ao reconceituar a seu modo os termos “justiça”, “soberania”, “democracia”, dentre outros, instaura a verdadeira exceção econômica no Direito, negando os valores fundamentais em prol dos valores monetários, da maximização do lucro do mercado, relegando ao Estado o papel de mero coadjuvante, o qual só cabe intervir se for para salvaguardar a ordem econômica capitalista. A razão do mercado passa a ser a nova razão do Estado.

Retomando a lição de Giorgio Agamben, soberano é aquele em relação ao qual todos os homens são *homo sacer* e *homo sacer* é aquele com relação ao qual todos os homens agem como soberanos²⁴. Há, portanto, uma relação simétrica entre *sacratio* e soberania. A vida é sacra apenas na medida em que está presa à exceção soberana. A *sacratio* constituiria a exceção originária, na qual a vida humana, exposta a uma matabilidade incondicionada, vem a ser incluída na ordem política. Nesses termos, na atual conjuntura neoliberal e da exceção econômica no Direito a partir da *Law and Economics*, pode-se dizer que o mercado vem cada vez mais tomando para si o papel de soberano, de modo que todos os indivíduos passam a ser reduzidos à condição de *homo sacer*.

A política ocidental passa a se constituir primeiramente através da exclusão (que é uma das principais implicações da vida nua). O mercado, na condição de detentor da soberania, sujeita a vida de todos ao poder de morte, expondo seus novos “súditos” à relação de abandono. A relação originária da lei com a vida, então, não é mais a sua aplicação, mas sim o abandono.

²⁴ *Ibidem*, p. 91.

Considerações finais

O objetivo do presente estudo foi incitar a reflexão sobre o cenário atual, não apenas no nível econômico, mas principalmente jurídico e social, formado após a Segunda Guerra Mundial, no qual os Estados perderam sua soberania para o mercado e se (sobre)vive em estado de exceção permanente.

Detentor da soberania, o mercado capitalista é quem passa a ter o poder de vida e morte sobre os “súditos”, estes representados por grande parte da população mundial, principalmente aquelas de países periféricos, como é o caso do Brasil. Nesse contexto, o mercado dita suas regras de relacionamento, convivência e consumo e exclui aqueles que não se enquadram em seus padrões. Essa exclusão se dá tanto por “deixá-los” morrer, pela falta de acesso aos serviços básicos de saúde e à alimentação adequada, ou por matá-los diretamente, através das execuções sumárias realizadas pela polícia ou das intervenções feitas por Estados ditos desenvolvidos em países chamados subdesenvolvidos, sob o pretexto de levar o progresso ou ajuda humanitária, escamoteando os objetivos que são eminentemente econômicos.

A mídia constitui fator importante para legitimação do discurso neoliberal e formação dos corpos dóceis dos quais o parasitismo do sistema capitalista necessita. Os direitos fundamentais são limitados em prol da garantia da propriedade privada e acumulação capitalista. Tudo tem custo. Inclusive a vida. Esta, no entanto, custa pouco e, na análise dos custos/benefícios, o extermínio é apenas o preço a ser pago pelo desenvolvimento econômico.

Referências bibliográficas

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: O Poder Soberano e a Vida Nua I**. Belo Horizonte: Editora UFMG, Trad. Henrique Burigo, 2007.

_____. **Estado de Exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. **Medios sin fin**. Valencia: Pretextos, 2001.

_____. **Nudez**. Lisboa: Relógio D'Água, 2010.

BERCOVICI, Gilberto. **O Estado de Exceção Econômico e a Periferia do Capitalismo**. 2007, Em: <<http://www.unicamp.br/nee/epremissas/pdfs/2/03.02.pdf>>, Acesso em: 03/02/2013.

PATRICIO, Miguel Carlos Teixeira. **Análise Económica da Litigância**. Coimbra: Almedina, 2005.

ROSA, Alexandre Morais da; LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a Law e Economics**. Rio de Janeiro: Editora *Lu-men Iuris*, 2ª ed., 2011.

SCHMITT, Carl. **Diálogos sobre el poder y el acceso al poder**. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2010.

_____. **Teologia Política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

Do criminoso nato ao estigma do delinquente: heranças das teorias lombrosianas no sistema penal brasileiro

Clara Flores Seixas de Oliveira¹

Resumo: *Aborda os legados das teorias de Cesare Lombroso no sistema penal brasileiro, considerando a permanência de práticas racistas e discriminatórias por parte dos agentes punitivos estatais (Polícia, Legislativo, Judiciário). Para tanto, faz um breve histórico do contexto do surgimento e desenvolvimento das Teorias Lombrosianas e seus postulados, bem como da chegada destas teorias no Brasil, abordando teóricos como Nina Rodrigues. Por fim, discute a seletividade do sistema penal e o racismo institucionalizado no Brasil como legados lombrosianos, partindo dos princípios e análises da Criminologia Crítica.*

Palavras-chave: *teoria lombrosiana; criminoso nato; antropologia criminal; racismo; seletividade do sistema penal.*

Abstract: *Discusses the legacies of Cesare Lombroso's theories in Brazilian criminal justice system, considering the resilience of racist and discriminatory practices by state punishment agents (the Police, Legislative, Judicial). In order to do so, it brings about a short historical analysis of the context in which Lombrosian Theories and its postulates were created and developed, as well as the arrival of said theories in Brazil, approaching theoreticians such as Nina Rodrigues. Lastly, it discusses the selectivity of the criminal justice system and institutionalized racism in Brazil as Lombrosian legacies, taking in consideration Critical Criminology's principles and analyses.*

Keywords: *lombrosian theories; innate criminal; criminal anthropology; racism; selectivity in criminal justice system.*

¹ Estudante do 6º semestre do curso de direito da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB e bolsista de iniciação científica da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado da Bahia/FAPESB.

Introdução

O contexto intelectual da Europa no final do século XVIII foi marcado por um debate entre ideias e concepções de mundo diferenciadas: por um lado a visão humanista e naturalista que pautava a igualdade entre os homens, bandeira do Iluminismo e da Revolução Francesa; e, por outro lado, o crescimento de reflexões sobre a relevância das diferenças existentes entre os homens. Segundo Schwarcz (1993), a segunda concepção se torna preponderante a partir do século XIX, quando ganham força teorias que estabeleciam correlações entre os fatores biológicos (aparência física e patrimônio genético) e aptidões intelectuais e inclinações morais.

Neste período, a hipótese da *poligenia* (crença na existência de vários ancestrais distintos que corresponderiam às diferentes raças) como resposta à origem dos homens ganha credibilidade tendo em vista o desenvolvimento das ciências biológicas, em contraponto ao dogma da monogenia, defendido pela Igreja Católica e preponderante até meados de início do século. Surgiram ciências como a Frenologia e a Antropometria, que examinavam o tamanho e a proporção do cérebro e do crânio humano, interpretando-os como determinantes das capacidades e dos comportamentos das pessoas.

2 Cesare Lombroso e a Teoria do Criminoso Nato

É nesse contexto, e sob influência deste paradigma determinista, que surge a Antropologia Criminal, tendo como fundador o italiano Cesare Lombroso, considerado também pai da criminologia científica. Lombroso foi um psiquiatra e professor universitário que atuava na área de Medicina Legal, e realizava estudos e pesquisas sobre a loucura e a criminalidade. Compreendia a criminalidade enquanto um fenômeno sociobiológico e hereditário, postulando, portanto, a necessidade da Criminologia ocupar-se do criminoso e não do crime enquanto objeto de estudo. Dessa forma, buscou traçar o perfil e as características do indivíduo criminoso, a partir de estudos frenológicos.

A partir do exame de crânios de cadáveres de delinquentes e de prisioneiros vivos, Lombroso chegou à conclusão de que certos atributos morfológicos dos criminosos aproximavam-se aos dos macacos e homínídeos (tais como assimetria craniana, orelhas de abano, lóbulos occipitais e arcadas superciliares salientes, maxilares proeminentes, narizes achatados, face longa e larga e crânio pequeno, características estas que ele denominava *atávicas*). Tais observações o levaram a criar um perfil do homem criminoso, que ele passou a chamar de *criminoso nato*, um subproduto do atavismo. Compartilhava Lombroso uma visão evolucionista que acreditava que a humanidade evolui num sentido linear, existindo, portanto, povos e raças em diferentes estágios de evoluções: uns primitivos, outros evoluídos e civilizados. E, postulava Lombroso, nas sociedades selvagens ou primitivas (africanas e indígenas) havia a incidência generalizada da criminalidade. O criminoso nato, que apresentava características típicas dos selvagens, era um degenerado e representava um regresso às condições primitivas, no sentido contrário da evolução humana.

Tal paradigma evolucionista se encontrava em plena efervescência na Europa após a publicação de *A Origem das Espécies*, de Darwin, em 1859, sendo, inclusive, adaptado à análise da sociedade numa perspectiva denominada de Darwinismo Social ou Determinismo Racial, que enaltecia a existência das raças humanas puras, compreendendo a mestiçagem como uma degeneração da espécie. Segundo Schwarcz (1993), esses modelos foram popularizados e utilizados como justificativas teóricas para as práticas imperialistas de dominação de algumas nações sobre outras. Contudo, deve-se ressaltar que:

embora a criação de teorias discriminatórias sempre tivesse existido, pela primeira vez, uma lógica de discriminação fundada na defesa da raça real, poderia se avocar como científica (e, portanto verdadeira), uma vez que seguia os rigores de observação dos métodos biológicos e antropológicos.²

Esse pensamento que cindia a humanidade em raças contribuiu para o desenvolvimento da *Eugenia*, teoria preconizada por Francis Galton, que pautava o aperfeiçoamento da espécie humana a partir da seleção genética, considerando inclusive as hipóteses de submissão ou eliminação das raças inferiores. Tal teoria, que aplicada no seu extremo levou ao genocídio de milhões de judeus pelo estado nazista alemão, influenciou o desenvolvimento de políticas eugenistas pelo mundo todo, como o regime do *apartheid* que segregava os negros na África do Sul, a proibição dos casamentos inter-raciais e a criação dos guetos nos Estados Unidos, bem como implementação de medidas higienistas e esterilizantes em diversos países. Na busca da modernidade pelo homem geneticamente “perfeito”, negros e outros grupos étnicos, bem como alcoólatras, epiléticos e doentes mentais eram indesejados e deveriam ser descartados ou afastados do convívio social.

² MATOS, 2010.

Além do fator atávico, Lombroso enumerou outras características típicas do criminoso nato, como a insensibilidade à dor, a frequente presença de tatuagens, a aversão ao trabalho, a tendência à prática de superstições, a agilidade e a destreza corporal, dentre outras. A degeneração física, segundo a teoria lombrosiana, levava à atrofia do senso moral, o que implicava a ausência de remorso pelo crime, ou medo da pena e até mesmo de qualquer empatia perante a vítima. Nascido criminoso, o indivíduo poderia nunca consumir o crime devido à ausência de oportunidades, porém não relutaria diante da ideia de praticá-lo.

Lombroso, apesar de seguir um modelo determinista, não desconsiderava totalmente a influência do meio externo. Segundo Schwarcz (1993), ele afirmava a existência de dois grandes tipos de criminalidade, uma decorrente de anomalia orgânica e outra decorrente de causas externas ao organismo. Na primeira categoria estaria o criminoso nato, o ser atávico, e, na outra, o criminoso ocasional, fruto das condições do meio social, moral, climático etc. Lombroso dividia, ainda, os criminosos natos em subgrupos: os epiléticos; os loucos morais; os degenerados que sofrem de psicose inata (aí inclusos os imbecis, idiotas e cretinos) e os criminosos natos propriamente ditos, que recolhem diversas taras físicas primitivas, sendo nesta última categoria onde se encontram a maioria dos assassinos, profanadores e estupradores.

Apesar das teorias lombrosianas terem ganhado grande prestígio científico e efetivamente influenciado o pensamento e as políticas de uma época, diversas críticas foram surgindo que discordavam de suas teorias e refutavam o suposto rigor metodológico em que elas se embasavam. Um grande erro no método lombrosiano ao examinar as características morfológicas dos delinquentes foi partir apenas dos que cumpriam ou já haviam cumprido sentença penal, ou seja, não atingiu todos os criminosos, mas apenas aqueles

efetivamente atingidos pelo sistema punitivo, após todo o processo de seleção típico do exercício do poder repressivo numa sociedade desigual. Além disso, o entusiasmo com suas teorias levaram à divulgação de cifras exageradas sem o devido embasamento, o que fez com que, por exemplo, o percentual de criminosos tidos como natos dentre aqueles que ele examinou variasse publicamente, em um tímido período de tempo, de 75% a 65% para apenas 1/3, o que conferia certo descrédito aos dados apresentados. Como não se chegou a conclusões seguras acerca das características biológicas do delinquente, segundo Flauzina (2006), cada país passou a adaptar as teses do racismo científico em detrimento dos segmentos sociais já discriminados na realidade local. Ademais, a teoria lombrosiana foi perdendo credibilidade com o desenvolvimento de novas teorias criminológicas que explicavam o crime a partir de fatores sociais e não antropológicos.

3 Chegada das teorias lombrosianas ao Brasil

A chegada das ideias de Lombroso ao Brasil se deu num contexto de formação daquilo que Schwarcz (1993) denomina de uma *elite ilustrada* no país, isto é, o desenvolvimento de grupos intelectuais nas classes altas, que se dedicavam à ciência, afirmando uma tendência da época de supervalorização do paradigma científico. Tal processo tem suas origens no Brasil com a chegada da família real em 1808, a partir de quando se passou a criar as primeiras instituições e centros de educação e de ciência, que estudavam e reproduziam principalmente as teorias e pensamentos produzidos na Europa.

Ainda segundo Schwarcz (1993), os discursos evolucionistas e deterministas penetram no Brasil a partir da década de 70 do século XIX. Nesse período, ideias que eram utilizadas para legitimar

o imperialismo europeu na América foram absorvidas pela elite intelectual brasileira recém formada para explicar as diferenças internas. Percebe-se que o discurso científico era moldado como necessário fosse para servir a favor da dominação. Em um momento de crise do modelo escravocata, em que já se anunciava o fim da escravidão, era necessário buscar novas justificativas para manter os negros subordinados e controlados.

Adotando uma espécie de “imperialismo interno”, o país passava de objeto a sujeito das explicações, ao mesmo tempo que se faziam das diferenças sociais variações raciais. Os mesmos modelos que explicavam o atraso brasileiro em relação ao mundo ocidental passavam a justificar novas formas de inferioridade. Negros, africanos, trabalhadores, escravos e ex-escravos – “classes perigosas” a partir de então – nas palavras de Silvio Romero transformavam-se em “objetos de ciência” (prefácio a Rodrigues, 1933/88). Era a partir da ciência que se reconheciam diferenças e se determinavam inferioridades.³

Desse modo, os modelos científicos deterministas passaram a influenciar toda uma geração da intelectualidade, e suas leituras de mundo podem ver-se manifestadas em diversos registros da época, como os jornais, os romances, as novelas e revistas – sendo estes meios os que mais largamente difundiram as máximas evolutivas no imaginário comum, em detrimento das produções científicas propriamente ditas, estas bem mais limitadas a pequenos ciclos intelectuais.

A adoção desse ideário científico influenciou o desenvolvimento de programas de higienização e saneamento nas cidades brasileiras, compostos por medidas de cunho eugenista que buscavam implantar a racionalidade moderna nos centros urbanos,

³ SCHWARCZ, 1993, p. 28.

visando à eliminação da doença, da loucura, da pobreza e da criminalidade, contribuindo, desta forma, para o desenvolvimento da sociedade brasileira rumo ao horizonte civilizatório.

Essa elite ilustrada consumidora fiel das revistas e produções científicas, especialmente europeias, - que se reconhecia, segundo Schwarcz (1993), como *homens de sciencia* - passa a ganhar prestígio e sentir-se legítima para formular análises da realidade nacional, apontando as perspectivas e soluções para os problemas da nação. É nesse contexto que se destacam pensadores e teóricos como Tobias Barreto e Silvio Romero, da Faculdade de Direito de Recife; Raimundo Nina Rodrigues, da Faculdade de Medicina da Bahia; Euclides da Cunha do IHGB; Herman Von Ihering, do Museu Paulista; Oswaldo Cruz, e Afrânio Peixoto, da Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro. Dentre suas teorias vigoraram as doutrinas do Darwinismo Social e da Eugenia, curiosamente já bastante desacreditadas na Europa nesse momento.

Interessa-nos relevantemente para os fins deste artigo as formulações de Nina Rodrigues. Médico legista, psiquiatra e professor universitário, foi um grande seguidor da Antropologia Criminal de Lombroso, dedicando seus estudos aos comportamentos e às culturas negras no Brasil. Intelectual de bastante prestígio, publicou seus estudos em periódicos da época, como a *Gazeta Médica* e o *Brasil Médico*. Nina Rodrigues acreditava que para analisar a sociedade brasileira era importante definir e diferenciar meticulosamente as raças existentes, puras e cruzadas. Admitiu a existência de três raças no país: a branca, a negra e a vermelha. Os mestiços não foram considerados como uma raça propriamente dita, mas como elementos de transição e degeneração. As diferenças entre as raças eram explicadas pela distância no grau evolutivo: as raças inferiores caracterizavam-se pelas atitudes impulsivas e violentas e, por não compartilharem da moral e da psique das

raças superiores, eram incapazes de evoluir à sua condição. Assim, os grupos negros eram considerados culpados pela inferioridade da nação brasileira.

Nina Rodrigues atribuiu ao mestiço características negativas e patológicas, pois compreendia a miscigenação como uma ameaça à predominância do sangue branco e, portanto, algo a ser evitado. Naturalizou as desigualdades existentes entre negros e brancos no Brasil, transformando-as em diferenças biológicas, e defendeu, mesmo após a abolição da escravatura, que os brancos não poderiam permitir a interferência de negros e mestiços nas decisões políticas do país, sob pena de este fadar-se à decadência.

Ele esteve à frente da *Escola Baiana de Medicina Legal*, que utilizava técnicas de Frenologia e Antropometria nos estudos sobre criminalidade e loucura. Esses peritos baianos passaram a reproduzir as práticas lombrosianas, ao procurar nos indivíduos os estigmas do criminoso nato e atentar mais para o criminoso do que para o crime.

Nina Rodrigues criticou o Código Penal vigente por discordar do princípio jus-naturalista da igualdade ao qual estava fundado. Para ele, a lei não devia partir da natureza do delito, mas sim do indivíduo criminoso, cabendo uma identificação médica e psíquica destes para melhor tratá-los. Suas reflexões acerca das divisões raciais e do direito penal no Brasil estão sintetizadas no livro *As raças humanas e a responsabilidade penal no Brasil*, publicado em 1894. Nele, defendeu que a condição peculiar das raças no Brasil deveria implicar modificações à responsabilidade penal, isto é, que raças em estágios evolutivos diferenciados não poderiam responder na mesma medida por seus atos, visto que possuem sentidos de moral e de dever diferenciados. Pautava, portanto, a necessidade de reforma do Direito Penal brasileiro de modo a abranger um código criminal diferente para negros, brancos e mestiços,

visto que as capacidades diferenciadas de cada raça exigiam leis e aplicações diferentes.

Embora a diferenciação entre as raças já vigorasse no Brasil há muito tempo, tendo em vista todo o passado de exploração escravista, foi com Nina Rodrigues e os *homens de ciencia* que as teorias das raças no Brasil ganharam um cunho científico, e que as formulações lombrosianas e social darwinistas foram adaptadas para a leitura da realidade nacional.

Todos eles constituem um seletivo grupo de médicos, escritores e juristas brasileiros que manifestavam pretensões intelectuais, sobretudo a de explicar as origens do atraso social e cultural do país em face do progresso cientificista dominante à sua época no mundo ocidental capitalista, bem como a de propor “remédios” para os males que diagnosticavam.⁴

4 Racismo e seletividade no sistema penal brasileiro: a herança lombrosiana

Embora as teorias lombrosianas já tenham sido superadas do ponto de vista da ciência e do direito, o cotidiano do aparato repressivo do Estado brasileiro revela práticas que podem ser consideradas heranças do lombrosianismo na nossa sociedade - ainda que tais ações não sejam propositadamente orientadas pela filosofia de Lombroso, são resquícios de toda uma forma de pensar e de fazer política dominante no século passado e arraigada nos institutos brasileiros. Segundo Matos (2010) “se no Brasil não existiu nenhuma política de extermínio (pelo menos não institucionalizada), o racismo científico influencia, ainda hoje, a criminologia moderna”.

⁴ ADORNO, 1996, p. 4.

Persiste a estigmatização de certos grupos como “potencialmente criminosos”, perigosos, suspeitos etc. E o perfil do indivíduo criminalizado pelas instituições repressivas no Brasil assemelha-se em muitos aspectos com o criminoso nato de Lombroso. Para Matos (2010), “o legado das teorias bioantropológicas contribuiu para a formação do estereótipo dos negros como infratores, transformando-os em alvo de constante vigia por parte do sistema criminal”. Tais teorias encontraram um campo fértil para sua disseminação na sociedade ainda escravocata e conservadora brasileira, que se servia do discurso da inferioridade de raça negra para manter o esquema de exploração que gerava lucros para seus cofres. Assim, a elite nacional influenciou bastante na formação e divulgação de uma ideologia de criminalização dos negros, que os adequava ao estereótipo de seres perigosos, perversos por natureza, subversores da ordem. Assim, a literatura e a imprensa da época dos grandes levantes e rebeliões dos escravos davam a esses acontecimentos um teor extremamente sensacionalista, contribuindo para a formação de um “[...] imaginário do medo, aquele que tinha por centro da figura do negro instável e perigoso que exigia um permanente controle da parte do branco” (AZEVEDO, 2008, p. 223). Com o fim da escravidão, o aparato punitivo do Estado passa a exercer o controle social sobre o povo negro, garantindo a manutenção do *status quo* hierarquicamente superior das elites, num processo segregacionista.

Ainda hoje, o racismo pode ser verificado nas diversas etapas abrangidas pelo exercício do poder punitivo no Brasil: na atividade legislativa de tipificação das condutas; na abordagem e repressão policial (onde talvez isto seja mais latente); no julgamento e condução do processo judicial e, até mesmo, no tratamento designado aos indivíduos dentro das prisões.

Assim, desde o momento legislativo, em que há uma seleção dos bens jurídicos a serem tutelados e das condutas a serem tipificadas pela lei penal, há uma tendência de se criminalizar mais duramente os comportamentos cuja incidência é maior nas classes mais baixas. Isto é, há a “definição legal seletiva de bens jurídicos próprios das relações de propriedade e de poder das elites econômicas e políticas dominantes”⁵. Assim, segundo Campos (2011), embora a legislação penal criminalize condutas de diversas naturezas, o sistema penal como um todo se concentra na repressão e punição maior de certas condutas em detrimento de outras. Pois bem, crimes políticos, econômicos ou ecológicos, praticados em maior parte pelas classes altas, são raramente alvos do sistema punitivo, muito embora causem danos gravíssimos à coletividade.

O direito penal tende a privilegiar os interesses das classes dominantes, e a imunizar do processo de criminalização comportamentos socialmente danosos típicos dos indivíduos a elas pertencentes, e ligados funcionalmente à existência da acumulação capitalista, e tende a dirigir o processo de criminalização, principalmente, para formas de desvio típicas das classes subalternas.⁶

Segundo Zaffaroni *apud* Campos (2011) esse controle penal seletivo é oriundo também da disparidade existente entre o poder punitivo programado e a real capacidade operativa dos órgãos punitivos. Na impossibilidade de punir todas as condutas tidas como criminosas (o que acarretaria um encarceramento ostensivo e aumento dos processos penais sem precedentes), o sistema penal é estruturalmente formado para exercer seu poder seletivamente sobre determinados setores da sociedade. Assim, a escolha dos segmentos sociais que serão alvo do aparato repressivo se dá a partir de critérios como estrato social, condição econômica, cor da pele.

5 SANTOS, 2005, p. 5.

6 BARATTA, 1997, p. 165.

Se a formação das leis penais tende a criminalizar mais as condutas típicas das classes mais baixas, no Brasil, historicamente esse processo ocorre reiteradamente com as práticas próprias dos negros. O Código Penal de 1890 tipificava condutas com a prática de capoeira e do candomblé, cominando em penas privativas de liberdade, e ocasionando frequentes batidas policiais nos locais dessas práticas regadas a violências e humilhações. Desse modo, práticas culturais e religiosas dos negros eram vistas como obscenidades sem valor estético e cultural, desvios de conduta, numa clara manifestação da ideologia de superioridade da “raça” branca, que legitimava a segregação racial e a imposição dos costumes e da moral importados da Europa, além de garantir o controle social dos grupos explorados. Tudo isso contribuiu para a estigmatização do negro enquanto criminoso, delinquente.

Tratando-se da atividade policial, o racismo permanece na atualidade bastante influente, por exemplo, sobre a seleção de certos indivíduos enquanto suspeitos, bem como sobre a maneira de abordar e de tratar as pessoas. É comum entre os membros da polícia vigorar uma concepção maniqueísta que divide a sociedade em pessoas de bem, a serem protegidas, titulares de direitos, e os delinquentes, inimigos da sociedade, a serem duramente reprimidos, ainda que para tanto se proceda à violação de direitos humanos – uma espécie de direito penal do inimigo, porém velado. E, como vai se verificar a seguir, o perfil desse inimigo assemelha-se em vários aspectos com o criminoso nato lombrosiano. As práticas da polícia parecem afirmar aquilo que Nina Rodrigues postulava, da necessidade de dois direitos penais distintos para indivíduos caracterizados como diferentes.

A socióloga Dyane Brito Reis realizou uma pesquisa intitulada *O Racismo na Determinação da Suspeição Policial: a construção social do suspeito* (2000), em que entrevistou membros da Polícia

Militar de Salvador, a fim de verificar com base em que critérios as autoridades policiais enquadraram certos sujeitos como suspeitos. Percebeu Reis “que os elementos que definem a suspeição são mais comumente encontrados entre os pretos e pobres, em seus locais de moradia e trabalho e em suas condições e estilos de vida” (REIS, 2002, p.189). Isto é, verificou-se a partir da narrativa dos policiais que os motivos que o levavam a desconfiar de um indivíduo eram, na grande maioria dos casos, ligados à aparência física e ao modo de se vestir, de maneira sempre a associar negritude e pobreza com criminalidade.

Muitos não tinham o menor pudor em caracterizar os negros como suspeitos em potencial. O que mais se destacava nos relatos era o cabelo *rastafári* como um estigma de marginalidade, um jeito de andar meio gingado (nomeado pelos PMs como *tombo*), tatuagens no corpo e, ainda, um tipo físico denominado como *malhado*, com correntes de ouro e/ou brinco na orelha. No entanto, todos os policiais da Companhia da PM da Orla ressaltaram o fato do cuidado na abordagem naquela área, principalmente nos casos em que o *suspeito* estava bem vestido, já que segundo os PMs havia muita *gente grande* morando naquela área, ou como citou um entrevistado: “*aqui tem muito filho de coronel*”.⁷

Observa-se que os policiais demonstravam não ter qualquer receio em abordar de forma violenta indivíduos com características físicas e culturais típicas dos negros, mas, por outro lado, agiam com bastante cautela em áreas nobres das cidades, onde transitam pessoas de alto poder aquisitivo e influência política (muito embora a realidade demonstre que a prática de crimes diversos também ocorre com frequência nessas zonas). Essa seletividade discriminatória da atividade policial acaba resultando numa repressão muito mais efetiva aos crimes praticados pelas

⁷ REIS, 2002, p. 190.

classes mais baixas (como furtos, assaltos, tráfico de ilícitos) e, por outro lado, uma ineficiência punitiva no que tange os crimes praticados pelas classes detentoras do poder econômico e político, o que contribui para o fortalecimento da impunidade – tanto no imaginário social quanto na realidade – para com os crimes de “colarinho branco”. A atuação repressiva da polícia brasileira frente aos negros, especialmente os jovens residentes nas favelas e periferias das cidades, têm se dado de maneira tão generalizada e violenta que se fala hoje, em um *extermínio da juventude negra* por parte da polícia. Com desculpas abstratas e confusas, como a guerra às drogas, a polícia tem empenhado verdadeiras chacinas nesses locais, que resultam em mortes, torturas e desaparecimento de milhares de jovens negros sem qualquer controle por parte das autoridades políticas e, muitas vezes, com apoio e admiração da grande mídia. Tais ofensivas, segundo Flauzina (2006), fazem parte de um projeto maior que é de *genocídio* da população negra.

Reis (2002) conclui, a partir de sua pesquisa, que diversos elementos do criminoso nato de Lombroso servem de fonte inspiradora da suspeição policial, sejam aqueles que compõem a *marca biológica* (aparência física e cor da pele) ou aqueles que compõem a *marca social* (condições de vida, modo de ser, lugares de trânsito e moradia). A rotineira prática policial, por exemplo, de exigir que o “suspeito” apresente a sua carteira de trabalho, e de encaminhá-lo à delegacia caso não a tenha, assimila-se com o discurso lombrosiano que atribuía ao criminoso potencial as características de aversão ao trabalho e preguiça. Assim, ainda hoje o desempregado ou ocioso é visto como suspeito, num processo de criminalização da pobreza.

O delinqüente não irá ser definido pela sua conduta, de como se portou ou pelas suas fragilidades psíquicas. Mas, que será rotulado como criminoso, pelo aparato das normas condicionadas a atingirem o seu

alvo específico, qual seja, o cidadão fragilizado pela exclusão social, assim como o indivíduo de cor negra, pois este é visto, em geral, como raça inferiorizada e discriminada. Além da normatização da legislação penal criada pelo poder Legislativo e pelo poder Executivo, com o intuito de atribuir o *status* de criminoso ao indivíduo mais vulnerável, encontram-se também, nesse processo de seleção, a polícia, o Judiciário, o Ministério Público e a sociedade.⁸

Adorno (1996) realizou pesquisas em São Paulo na década de 1990 sobre réus negros e brancos na justiça penal numa perspectiva comparativa e revelou alguns dados interessantes: dos casos analisados, os réus negros possuíam maior incidência de prisões em flagrante (58,1%) em comparação aos brancos (46%); havia maior proporção de réus brancos respondendo o processo em liberdade (27%) comparativamente aos negros (15%). Tais dados, conjugados com a constatação de que a imensa maioria da população carcerária do Brasil é composta por negros, apontam para a existência de um tratamento diferenciado entre brancos e negros por parte do Judiciário. Tal assertiva é por vezes explicada pelo fato de que, por serem pobres, os negros têm acesso mais precário à assistência jurídica de qualidade. Apesar desse fator ser também verídico, é necessário reconhecer que ele não é o único determinante desse tratamento diferenciado. A pesquisa de Adorno (1996) revelou que não houve diferenças tão significativas entre as condições econômicas de brancos e negros réus nos processos criminais, “ambos parecem ser recrutados nos mesmos estratos sócio-econômicos desfavorecidos, compostos majoritariamente por grupos de trabalhadores de baixa renda, pauperizados, ao que vem se associar a baixa escolaridade”.⁹ Porém, ainda assim, os negros possuem o resultado diferenciado.

8 MACHADO, 2007.

9 ADORNO, 1996, p. 296.

Dessa forma, esse processo de seletividade se verifica também no âmbito do processo no Judiciário, especialmente no âmbito criminal. Muitos juízes, ainda que inconscientemente, no processo subjetivo que envolve a avaliação do mérito e a mensuração da pena, acabam por levar em conta fatores de ordem social e racial do indivíduo que está sendo julgado. “A atribuição do *status* de delinquente é feita segundo as leis de um código social (*second code*), não escrito, perceptível nas entrelinhas do discurso jurídico-penal, que regula a aplicação das normas abstratas por parte das instâncias oficiais”¹⁰. Pesquisas realizadas por Baratta (1997) apontam para uma tendência dos julgadores de aplicar as penas privativas de direito em detrimento das pecuniárias, quando ambas as sanções são previstas, quando se trata de condenados provenientes das camadas baixas, a partir de uma lógica que entende o encarceramento como algo menos comprometedor para o *status* social de alguém já marginalizado, algo “normal” no meio em que se vive. Manifesta-se aí o discurso determinista e estigmatizante.

A própria legislação penal contribuiu de diversos modos para o processo de seletividade do direito penal no âmbito judiciário. Por exemplo, quando inclui, no seu artigo 59, a personalidade do agente como um dos critérios de determinação da dosimetria da pena. Tal dispositivo está em consonância com os pressupostos da Antropologia Criminal que colocava no centro da análise o criminoso e não o crime, e assemelha-se também com a doutrina do direito penal do autor, que visa punir o indivíduo pelo que é e não pelo que praticou, incompatível com o Estado Democrático de Direito, pois desrespeita a autonomia moral da pessoa e a sua individualidade.

Ao estatuir a liberdade de consciência, a vedação da discriminação e a presunção de inocência, a Constituição Federal aponta para uma

10 BARATTA, 1997, p. 179.

dupla proibição. A primeira delas diz respeito à impossibilidade de o Estado valer-se de juízos morais ou “moralizadores” no campo jurídico. Ninguém pode ser, assim, penalizado por aquilo que é em termos políticos, religiosos, ideológicos, étnicos. O Estado não é somente laico, mas também amoral. A segunda de tais proibições é a de considerar-se elementos anteriores à prática do delito como critérios de exacerbação de pena. Explica-se: àquele que comete um homicídio simples deve corresponder exatamente a mesma pena daquele que, em condições idênticas, cometeu exatamente o mesmo crime, independentemente de juízos morais que possam recair sobre uma suposta “personalidade” essencial ou tendencialmente criminosa.¹¹

Ademais, não existem parâmetros confiáveis e justos que orientem o julgador na determinação de uma personalidade desajusta ou antissocial, permitindo tal liberdade legislativa a possibilidade do juiz julgar a partir das suas concepções individuais morais ou religiosas, muitas vezes conservadoras e carregadas de preconceitos. O julgamento criminal, desde o momento de fixação e qualificação dos fatos até a escolha e quantificação da pena e dos agravantes/atenuantes, admite uma atividade ético-valorativa por parte do juiz que muitas vezes dá margem a influência de fatores racistas. Pois, embora se diga imparcial, essa valoração parte sempre da visão de mundo do magistrado, do meio do qual ele provém. E, fazendo-se um diagnóstico dos membros do Judiciário brasileiro pode-se verificar que estes ainda são, via de regra, os filhos da elite branca e, portanto, herdeiros de uma cultura política discriminatória e excludente. Uma pesquisa realizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros revela que a magistratura nacional é composta por 86,5% de brancos, 11,6% de pardos, 0,9% de amarelos, 0,9% de pretos e 0,1% de vermelhos.¹²

11 SOUZA, 2011.

12 SOUZA, 2005 apud CAMPOS, 2011.

Se em processos criminais apreciados por juízes o racismo é existente, nos casos de julgamento pelo Tribunal do Júri essa realidade é ainda mais gritante. Segundo Yarochevsky (2004), Carlos Antonio Costa Ribeiro analisou processos criminais das três primeiras décadas do século XX e verificou que a definição das penas e sua duração variavam segundo a cor e a classe social dos acusados, em casos apreciados no Tribunal do Júri. A cor preta foi identificada como a característica que mais aumenta a probabilidade de condenação. Segundo o pesquisador, o acusado negro tem 31,2 pontos percentuais a mais de chance de ser condenado do que o branco.

Assim, acessando os códigos sociais mais elementares na estigmatização dos indivíduos – dos excessos caricatos da Polícia, à austeridade do Ministério Público e do Judiciário –, a clientela do sistema penal vai sendo regularmente construída de maneira tão homogênea e harmônica que de nada poderíamos suspeitar. Sempre os mesmos, sempre pelos mesmos motivos, os criminalizados parecem mesmo representar a parcela da humanidade que não cabe no mundo. A ideia de inadequação dos indivíduos, forjada pelos mecanismos do controle penal, entretanto, acaba por revelar sua vocação estigmatizadora, manuseada para a reprodução da violência estrutural. Constatadas as seletividades quantitativa e qualitativa como pressupostos da atuação do sistema penal, salta aos olhos um instrumento que, pelo uso ostensivo da violência, opera em todo o mundo, em prejuízo dos grupos vulneráveis, visando a manutenção do *status quo*.¹³

Considerações finais

Dado todo o exposto, percebe-se que o paradigma racial lombrosiano permanece muito influente nos órgãos que compõem o sistema penal brasileiro, embora adquira novas roupagens. O

13 FLAUZINA, 2006.

discurso científico da inferioridade negra foi substituído pela ideologia da democracia racial, que aparece como uma alternativa que evita o confronto direto e gera menos desconforto social, na medida em que acoberta e silencia as desigualdades, porém mantém o mesmo esquema de exclusão e dominação. Seja no âmbito da subjetividade - no imaginário social - ou da institucionalidade (aí inclusas todas as instituições sociais, não apenas as penais) permanece viva uma mentalidade e uma prática que inferioriza e segrega os negros. Por de trás do discurso da isonomia e da universalidade das leis, e de todo um sistema de garantias jurídicas constitucionais, esconde-se um modelo punitivo seletivo e racista. Embora se queira fazer crer que brancos e negros convivem igualitária e harmoniosamente, na realidade o Brasil ainda não rompeu com a escravidão e com as teorias arcaicas do século XIX. No cotidiano brasileiro, o criminoso nato lombrosiano reaparece sobre a forma do estigma do delinquente, que recai sobre a massa de jovens negros, pobres, desempregados e criminalizados por um cruel sistema de produção.

Referências bibliográficas

- AZEVEDO, Celia Maria Marinho. **Onda negra medo branco: o negro no imaginário das elites século XIX**. 3ª edição. São Paulo: Annablume, 2008.
- ADORNO, Sérgio. **Racismo, Criminalidade Violenta e Justiça Penal: Réus Brancos e Negros em Perspectiva Comparativa**. In: Justiça e Cidadania. Vol. 9, No 18 (1996). Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2034/1173>. Acesso em: 10 jun. 2012.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do direito penal**. Tradução: Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Revan, 1997.
- CAMPOS, Walter de Oliveira. **Poder Judiciário e discriminação racial**. Anais do I Simpósio Internacional de Análise Crítica do Direito, 2011. Disponível em: <http://eventos.uenp.edu.br/sid/publicacao/artigos.html>. Acesso em: 12 jun. 2012.
- CHALHUB, Sidney. **Visões da liberdade: uma história das últimas décadas da escravidão na corte**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 1990. 287 p.
- CIRINO DOS SANTOS, J. **A Criminologia Crítica e a Reforma da Legislação Penal**. In: XIX Conferência Nacional dos Advogados, Florianópolis, 2005. Disponível em: http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf. Acesso em: 10 jun. 2012.
- FLAUZINA, A.L.P., **Corpo Negro Caído no Chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro**. 2006. (Dissertação de Mestrado em Direito/ Universidade de Brasília). Disponível em: [http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/5117/1/2006_AnaLuiza PinheiroFlauzina.pdf](http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/5117/1/2006_AnaLuiza%20PinheiroFlauzina.pdf). Acesso em: 11 jun. 2012.

MACHADO, A.P.B. **A criminalidade na sociedade moderna:** o caráter seletivo do processo de criminalização do sistema penal em face do indivíduo de cor negra. (Trabalho Monográfico de Bacharelado em Direito), Centro Universitário Franciscano/ UNIFRA, Santa Maria, 2007. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1109. Acesso em: 09 jun.2012.

MATOS, Deborah Dettmam. Racismo científico: o legado das teorias bioantropológicas na estigmatização do negro como delinqüente. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 74, mar 2010. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7448. Acesso em 08.jun. 2012. Acesso em: 09 jun.2012.

REIS, Dyane Brito. **A Marca de Caim:** as características que identificam o “suspeito”, segundo relatos de policiais militares. Caderno CRH, Salvador, n. 36, p. 181-196, jan./jun. 2002. Disponível em: www.cadernocrh.ufba.br/. Acesso: 10 jun.2012.

SCHWARCZ, Lília Moritz. **O espetáculo das raças:** cientistas, instituições e questão racial no Brasil (1870 – 1930). São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

SOUZA, M. S. **Lombroso entre nós:** a persistência da personalidade como critério de aumento de pena no direito brasileiro. In: Boletim IBCCRIM. São Paulo : IBCCRIM, ano 19, n. 229, p. 12-13, dez., 2011. Disponível em: www.ibccrim.org.br. Acesso em: 09 jun.2012.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Racismo e Criminalidade.** 2006. Disponível em: www.ibccrim.org.br. Acesso em: 11 jun.2012.

Uma análise do sistema penitenciário à luz da teoria barattiana

Domitila Villain Santos¹

Resumo: Este artigo se propõe a analisar, por meio da Criminologia crítica, a relação entre desigualdade social e sistema penal, partindo da tese barattiana acerca da violência estrutural. Estendendo ao Direito Penal a crítica marxista ao Direito em geral, esse trabalho busca compreender o processo de criminalização da pobreza, a partir do fenômeno da seletividade do sistema de justiça criminal, e quais as funções desempenhadas pelas prisões brasileiras dentro da lógica de mercado imposta pelo sistema capitalista.

Palavras-chave: criminologia crítica; violência estrutural; criminalização; sistema penitenciário.

Resumen: Este artículo pretende analizar, a través de la criminología crítica, la relación entre la desigualdad social y el sistema penal, con base en la tesis barattiana sobre la violencia estructural. Ampliando al derecho penal una crítica marxista de la ley en general, este trabajo busca comprender el proceso de criminalización de la pobreza, a partir del fenómeno de la selectividad del sistema de justicia penal, y cuáles son las funciones realizadas por las cárceles brasileñas dentro de la lógica del mercado impuesto por el sistema capitalista.

Palabras clave: criminología crítica; violencia estructural; criminalización; sistema penitenciario.

¹ Acadêmica da 5ª fase do curso de Direito da UFSC e bolsista do Programa de Educação Tutorial – PET.

Introdução

A teoria marxista tradicional tem concebido o Estado enquanto organizador e detentor da violência da classe dominante, dando ênfase, portanto, ao aspecto unicamente repressivo da construção do poder. No entanto, Gramsci, ampliando o conceito marxista de Estado – sociedade política ou Estado em sentido estrito – desenvolve a teoria do Estado ampliado, em que este além de força é composto também por consenso. Esse deslocamento da sociedade civil da estrutura produtiva para a superestrutura da sociedade permite a Gramsci definir a “sociedade civil” como sendo um conjunto de elementos que forma o “Estado no significado integral: ditadura + hegemonia” ou também “sociedade política + sociedade civil, isto é, hegemonia escudada na coerção”².

Embora a concepção gramsciniana de Estado consiga explicitar melhor as complexas relações da sociedade e do Estado, é perceptível a constante recorrência ao aspecto coercitivo em detrimento dos organismos privados de hegemonia, que constituem a sociedade civil ou o chamado consenso. Coaduna-se a essa análise o que Loïc Wacquant denominará de encarceramento em massa, resultado de uma política - de Estado - de contenção e controle social. O inchaço da população carcerária, bem como as políticas públicas de construção de novos estabelecimentos prisionais demonstram a barbárie de uma política de criminalização. O Estado-providência

² GRAMSCI, 1975, p. 611.

torna-se secundário na medida em que atribui-se ao Estado-penal³ o papel de protagonista nas relações sociais.

À luz dessas considerações, Eugenio Raul Zaffaroni, em sua obra *O inimigo no Direito Penal*, denuncia um Estado Democrático de Direito revestido por um Estado de Polícia, que se utiliza do medo e da violência para a sua manutenção. Cria-se a figura do inimigo⁴, que ao longo da história tem sido ocupado pelas classes marginalizadas, difunde-se a cultura do medo e, assim, o Estado punitivo torna-se legítimo.

Nesse sentido, apontamos para o papel central das violências, principalmente a violência estrutural, na obra de Alessandro Baratta, escolhido como um dos marcos teóricos desse artigo. Conceituando violência estrutural como “a forma geral de violência em cujo contexto costumam originar-se, direta ou indiretamente, todas as outras formas de violência” e relacionando-a aos diversos modos de violência dentro da sociedade capitalista, o jurista e filósofo italiano demonstra porque acabou tornando-se referencial no pensamento criminológico e político criminal do século XX.

Pautado na criminologia crítica enquanto teoria criminológica, o presente artigo busca, através de conceitos barattianos, demonstrar como a violência tem se constituído como um importante instrumento político de controle social, além de se mostrar uma eficiente forma de política higienista promovida pelo Estado

³ “Diante da ampliação das desigualdades sociais, setoriais e regionais dos bolsões de miséria e guetos ‘quarto-mundializados’ nos centros urbanos, da criminalidade e da propensão à desobediência civil coletiva, as instituições judiciais do Estado, antes voltadas ao desafio de proteger os direitos civis e políticos e de conferir eficácia aos direitos sociais e econômicos, acabam agora tendo que assumir funções eminentemente punitivo-repressivas. Para tanto, a concepção de intervenção mínima e última do direito penal é alterada radicalmente. (Adorno, 1996). Essa mudança tem por objetivo torná-lo mais abrangente, rigoroso e severo, para disseminar o medo e o conformismo em seu público-alvo – os excluídos.” (FARIA, 1998, p. 78)

⁴ “A admissão de uma categoria jurídica de inimigo em um direito ordinário (penal e/ou administrativo) introduz o germen da destruição do estado de direito, porque suas instituições limitantes e controladoras passam a ser um obstáculo para a eficácia eliminatória: quem impede a guerra é um traidor.” (ZAFFARONI, 2006, p. 18, tradução nossa)

brasileiro, que isola do convívio social uma clientela fixa malquistada pelo sistema de justiça criminal. Além disso, buscaremos compreender o processo de criminalização da pobreza, intimamente atrelado a seletividade do sistema de justiça criminal, e, por fim, que papel cumpre as prisões brasileiras dentro da lógica de mercado estabelecida pelo sistema capitalista. Desta forma, compreender as estruturas da violência - sejam elas individuais/coletivas, institucionais/internacionais, diretas/indiretas - é compreender o movimento de criminalização e controle social realizado pelo Estado e as formas pelas quais o direito penal efetiva esse movimento.

2 A violência estrutural e outras formas de violência

Muito embora o conceito de “necessidade” tenha sido tematizada pelos autores da teoria da economia clássica, é na obra de Karl Marx que ela adquire um novo significado e projeção. O conceito de necessidade atrelado unicamente a necessidades econômicas, reconfigura-se a partir do momento em que a teoria marxista tradicional a analisa como expressão de alienação, própria da visão liberal burguesa, que permeia os economistas clássicos. Nas palavras de Agnes Heller:

[...] a redução do conceito de necessidade a necessidade econômica, constitui uma expressão da alienação (capitalista) das necessidades, em uma sociedade na qual os fins da produção não são a satisfação das necessidades, mas sim a valorização do capital, num sistema de necessidades baseado na divisão do trabalho [...]⁵

⁵ HELLER, 1978, p. 24-25, tradução nossa.

Deste modo, é “o lugar ocupado no seio da divisão do trabalho que determina - ou ao menos limita - a estrutura das necessidades”⁶. Perpassando os conceitos de valor de uso – satisfação das necessidades – e valor de troca – decorrência direta do primeiro – o conceito de necessidade, na teoria marxista tradicional, está ligado as relações sociais de produção⁷. Todo tipo de trabalho, segundo Marx, gera um valor de uso e, por conseguinte, atende a uma necessidade vital, que no sistema capitalista, é a produção de mais-valia. A sociedade ao produzir mais que o suficiente para satisfação de suas necessidades vitais acaba produzindo a mais-valia. E é ela que possibilitará o movimento de valorização do capital. No sistema capitalista a satisfação das necessidades vitais, fim último do trabalho, é a valorização do capital.

Assim como Marx, Alessandro Baratta partirá da concepção de que o poder assenta-se não no trabalho em si, mas sim nas relações sociais de produção. É a partir da análise marxista da economia política, que o jurista e filósofo italiano desenvolverá sua tese acerca do conceito de violência estrutural e sua relação com as demais formas de violência.

O que consolida o pioneirismo e a especificidade teórica da tese barattiana é justamente sua base econômico-social. Ao abordar o tema sob esse viés, o autor consegue explorar a complexidade do conceito de violência estrutural e vinculá-lo às relações sociais. Acerca disso, Baratta define violência estrutural como:

[...] a situação em que as necessidades reais são reprimidas; por necessidades reais, as condições potenciais de existência e desenvolvi-

⁶ *Ibidem*, p. 23.

⁷ O direito burguês tem suas raízes nesta relação específica de troca, mediada pela produção, entre capitalista e produtor assalariado. Nela se baseiam seus conteúdos (de classe) específicos e sua validade. A produção é por isso categoria da realidade social, que, ‘em última instância’ (Engels), refere-se ao direito e caracteriza o ponto de partida da análise materialista do direito.” (BARATTA, 1983, p. 25-36, p. 29, tradução nossa)

mento da existência humana que correspondem a um determinado estado de crescimento da capacidade de produção material e cultural em uma determinada sociedade. Desse ponto de vista, violência estrutural é uma situação de discrepância entre as condições atuais de existência dos homens que formam parte de uma sociedade e suas condições potenciais⁸.

Sinônimo de desigualdade social, a violência estrutural ganha relevo na obra de Baratta não só por se consistir em fonte das demais formas de violência, como também por ser legitimada pelo Estado, através de seus aparelhos repressores. É devido a um sistema penal seletivo e um direito penal falido, incapaz de cumprir os fins a que se propõe, que a violência estrutural ganha corpo e transforma-se em política de controle social realizada pelo Estado.

Diante disso é possível perceber a maneira, parcial, como é construída a violência dentro do direito penal. Sob o ponto de vista das previsões legais a violência criminal é apenas uma das muitas violências presentes na sociedade, embora seja a única tipificada como crime. De modo geral, a imunidade constitui-se como regra geral no modo de funcionamento desse sistema, ao passo que a marginalização carcerária, apresenta-se como marginalização secundária, sendo a primária aquela causada, sobretudo, por uma colocação marginal no mercado de trabalho.

É a partir da análise da criminologia crítica enquanto síntese de marxismo e criminologia, que buscaremos demonstrar os processos de criminalização – primário e secundário – bem como o papel das prisões e, por que não, do próprio direito na legitimação dessa construção social que é a violência, e mais especificamente a violência criminal.

⁸ *Idem*, 1993, p. 47, tradução nossa.

2.1 O crime, a criminalidade e a criminalização

Antes de adentrarmos ao conceito de criminalização e suas conseqüências, faz-se necessário uma breve abordagem e diferenciação entre essas três categorias metalingüísticas relacionadas ao fato punível: crime, criminalidade e criminalização. Luiz Alberto Machado definirá crime como “um ato socialmente negativo, uma conduta desviante da normalidade social”⁹, embora nem todo ato desviante da normalidade social seja considerado crime.

Soares ao conceituar criminalidade ou delinquência, o faz a partir do paradigma tradicional ou etiológico. Dirá ele que a criminalidade engloba “não só as condutas antissociais criminalizadas e objeto de repressão penal, como também todas as ações antissociais, ainda que não estejam tipificadas, na lei penal, isto é, que ainda não forem objeto de criminalização”¹⁰.

Já a categoria criminalização, orientada, por sua vez, pelo paradigma da reação social, constitui-se, essencialmente, como um conceito crítico acerca do crime e da criminalidade. Segundo Howard Becker¹¹, um dos maiores expoentes da criminologia crítica, seriam os grupos sociais quem criariam o desvio quando da feitura das leis e de sua aplicação sobre determinadas pessoas, resultando na rotulação dessas. Ao apresentarmos essas três categorias, que embora muito distintas geram ainda certa confusão, buscamos não só distingui-las teoricamente, mas também demonstrar a importância da linguagem jurídico-penal dentro processo de estigmatização.

Feitas as considerações acerca de tais conceitos, passamos agora para a análise do processo de criminalização – primária e secundária – e suas conseqüências jurídico-sociais. Para tanto, to-

⁹ MACHADO, 1987 *apud* FILHO, 2011, p. 168.

¹⁰ SOARES, 1986 *apud* FILHO, 2011, p. 169.

¹¹ BECKER, 1991 *apud* FILHO, 2011, p. 169.

memos os apontamentos barattianos do sistema penal e da reprodução da realidade social na célebre obra “Criminologia crítica e crítica do direito penal”.

Na obra será exposta não só o caráter burguês-individualista¹² do sistema de valores sociais que inspira o direito penal, como também a seleção criminalizadora que já ocorre “mediante a diversa formulação técnica dos tipos penais e a espécie de conexão que determinam o mecanismo de atenuantes e agravantes”¹³. O autor pontuará também que as malhas dos delitos de “colarinho branco” são, normalmente, mais sutis que a dos tipos das classes mais baixas, tendo, inclusive, maior possibilidade de permanecerem imunes frente ao sistema de justiça criminal. Dessa forma, zonas de imunização são criadas para as classes sociais mais “funcionais às exigências do processo de acumulação de capital”¹⁴, enquanto há, por parte do Estado, um enrijecimento da política criminal para os setores marginalizados da sociedade.

O caráter seletivo desse processo de criminalização primária, que diz respeito ao sistema penal abstrato, é acentuado quando falamos do processo secundário. Nesse sentido, têm-se estudado preconceitos e “estereótipos que guiam a ação tanto de órgãos investigadores como dos órgãos judicantes, e que os levam, portanto [...] a procurar a verdadeira criminalidade, principalmente naqueles estratos sociais dos quais é normal esperá-la”¹⁵.

A partir da nova sociologia criminal, inspirada no *labeling approach*, salienta-se que a criminalidade constitui-se como uma

12 “O sistema de valores que neles se exprime reflete, predominantemente, o universo moral próprio de uma cultura burguesa-individualista, dando a máxima ênfase à proteção do patrimônio provado e orientando-se, predominantemente, para atingir as formas de desvios típicas dos grupos socialmente mais débeis e marginalizados. Basta pensar na enorme incidência de delitos contra o patrimônio na massa da criminalidade” (BARATTA, 2004, p.185, tradução nossa).

13 *Ibidem*.

14 *Ibidem*.

15 *Ibidem*, p. 186.

realidade social, constituída a partir da ação de instâncias oficiais, traduzida no recrutamento da específica população criminal, selecionada dentro da esfera daqueles que comentem condutas tipificadas na lei penal e que, compreendendo todos os setores sociais, representam a maioria. Assim:

Tal distribuição desigual, em desvantagem dos indivíduos socialmente mais débeis, isto é, que têm uma relação subprivilegiada ou precária com o mundo do trabalho e da população, ocorre segundo as leis de um código social (*second code*) que regula a aplicação das normas abstratas por parte das instancias oficiais. A hipótese da existência desse *second code* significa a refutação do caráter fortuito da desigual distribuição das definições criminais. [...] Esta é chamada a evidenciar o papel desenvolvido pelo direito, e em particular pelo direito penal, através da norma e da sua aplicação, na reprodução das relações sociais, especialmente na circunscrição e marginalização de uma população criminosa recrutada nos setores socialmente mais débeis do proletariado¹⁶.

Fica, desta forma, demonstrado o papel do direito e, essencialmente, do direito penal na legitimação nesses processos de marginalização. Nota-se claramente que o processo de criminalização da pobreza¹⁷ está intimamente atrelado a seletividade do sistema de justiça criminal, característica de todos os sistemas penais capitalistas.

Depois de analisada a violência estrutural – de base econômico-social -, o papel do direito penal no sistema de justiça criminal, cabe-nos agora discorrer sobre uma das maiores violações de direitos humanos já institucionalizada pelo Estado: o sistema penitenciário.

16 *Ibidem*, p. 188

17 Segundo Wacquant seriam três os fatores que corroborariam essa criminalização de setores sociais: “o recorte da hierarquia de classes e da estratificação etnoracial e a discriminação baseada na cor, endêmica nas burocracias policial e judicial. [...] Penalizar a miséria significa aqui ‘tornar invisível’ o problema negro e assentar a dominação racial dando-lhe aval de Estado” (WACQUANT, 2001, p. 9)

3 O sistema penitenciário e suas origens

Revisar as origens do sistema penitenciário mais do que apenas um interesse histórico, nesse artigo, significa encontrar as razões que fundamentam a crise atual do sistema prisional e repensar as relações existentes entre esse e o modelo econômico e político da nossa sociedade. Tão logo se verifique a relação direta entre sistema prisional e mercado, faz-se necessário analisar não só o surgimento desse fenômeno social como também que papel cumprem as prisões dentro do sistema capitalista. Para isso, tomaremos como aporte teórico a obra *Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitencial*, de Dario Melossi e Massimo Pavarini, onde os autores buscarão não só compreender as origens do sistema penitenciário, como também desmascarar a relação interdependente entre a difusão da pena privativa de liberdade e o modo de produção capitalista¹⁸.

O recorte espacial, Itália e Estados Unidos da América, e temporal, entre os séculos XVI e XIX, realizado tem como objetivo distinguir as funções cumpridas por essa instituição nesses dois contextos político-sociais. Enquanto na Europa “na primeira metade do século XIX faltavam pressupostos econômicos e de mercado para qualquer utilização ou instrumentalização positiva do trabalho carcerário”¹⁹, os Estados Unidos, no final do século XVIII e início do XIX, já experimentavam sistemas penitenciários nos quais o trabalho se revestia “de uma nova função, punitiva ou de acordo com esquemas produtivistas e competitivos”²⁰.

Foi através dessas análises, de base econômico-social, que os autores puderam concluir do porquê na Itália nunca existir “a fase histórica em que a instituição penitenciária funcionou como

18 “A relação existente entre cárcere e mercado de trabalho, entre internação e adestramento para a disciplina fabril no se pode por em dúvida depois da investigação de Melossi e Pavarini” (MELOSSI; PAVARINI, 1980, p. 10, tradução nossa)

19 *Ibidem*, p.13.

20 *Ibidem*.

adestramento para a fábrica ou como controle do mercado da força de trabalho”²¹, ressaltando o atraso no desenvolvimento das manufaturas e das próprias fábricas como as principais causas.

Embora a relação direta entre cárcere e trabalho figure como uma importante crítica nas origens do sistema penitenciário, os italianos nos dirão que nos Estados Unidos essa relação:

Teve uma incidência quantitativa e temporal limitada, de forma que mais que falar de cárcere como fábrica de bens se deveria falar do cárcere como produtora de homens, no sentido de transformação do criminoso rebelde em um sujeito disciplinado e adestrado para o trabalho da fábrica²².

Desta análise, acabamos por concluir que o sistema penitenciário nasceu menos da necessidade de se punir aquela conduta desviante da normalidade estabelecida socialmente, do que do imperativo de se estabelecer um exército de reserva, sem o qual o capitalismo se torna insustentável. O cárcere nos países de economia desenvolvida, surgiu, essencialmente, para suprir uma demanda econômica, qual seja a de aumentar a mão-de-obra produtiva reduzindo assim os valores pagos aos trabalhadores, com o fim de manter vigente o sistema econômico.

Importante que se pontue que se nesse momento de surgimento sua função foi a de reposição de mão-de-obra, e que tal função, ao longo do tempo, sofreu significativas mudanças representando hoje um espaço de isolamento²³ entre a sociedade e as patologias por ela criadas.

21 *Ibidem*, p. 11.

22 *Ibidem*, p. 13.

23 “O cárcere, e as demais instituições de confinamento, são lugares fechados, e portanto estão isolados e separados da sociedade livre, mas esta separação é mais aparente que real, já que o cárcere não faz mais que manifestar ou apontar o paradoxo dos modelos sociais ou econômicos de organização que se tentam impor ou que já existem na sociedade.” (*Idem*, p. 7, tradução nossa).

Cabe acrescentar também, que nos países de desenvolvimento tardio, as funções desempenhadas pelo sistema penitenciário foram distintas daquelas acima mencionadas. Buscaremos agora analisar o contexto de países periféricos, especialmente o contexto brasileiro²⁴, marcado pelas especificidades típicas de um país que viveu, ao longo de sua história, um estado de exceção permanente, em que a violação de corpos não é apenas tolerada como também faz parte da política criminal desenvolvida pelo Estado.

3.1 Sistema penitenciário brasileiro

Diferentemente dos países de economia avançada, a função cumprida pelo sistema prisional nos países periféricos não foi a de adestramento, através da docilização do corpo, convertendo o preso indisciplinado no operário útil²⁵, mas sim a criação do sentimento de “ilusão de segurança jurídica”²⁶. O Brasil, assim como

24 “Esse paradoxo da penalidade neoliberal também se desenha no Brasil com um Estado cada vez menos social e mais policial e penitenciário, sendo a causa principal da trajetória generalizada da insegurança estatal e comunitária em nosso país. Não obstante, a penalidade neoliberal ainda é mais sedutora e mais eminente em países como o Brasil que se caracteriza por fortes desigualdades de condições e de oportunidades de vida, pela vulnerabilidade de princípios democráticos e de instituições capazes de amortecer os impactos causados pela dinâmica das relações de trabalho.” (WACQUANT, 2001, p. 7).

25 FOUCAULT, 1986.

26 Embora Wacquant (WACQUANT, 2001, p. 8) esteja certo quando pontua que “a repressão não tem influência alguma sobre os motores dessa criminalidade que visa criar uma economia pela predação ali onde a economia oficial não existe ou não mais existe”, peca ao afirmar que “o crescimento espetacular da repressão nesses últimos anos permaneceu sem efeito”, uma vez que o enrubescimento da política criminal, cumpre sim uma função, que nesse caso é político-social. De modo que, a política institucional de encarceramento em massa estabelece a “ilusão de segurança jurídica”, ou seja, a propagação do falso sentimento de segurança, uma vez que os elevados índices de prisões efetuadas são associados, normalmente, a eficiência policial no combate a criminalidade. Busca-se, também, através desse tipo de política repressiva corroborar o princípio da igualdade (BARATTA, 2004), que afirma que toda conduta prevista no Código Penal é passível de punição, independentemente de seu autor. Assim, os elevados índices de prisões e de estabelecimentos carcerários não só demonstram uma aparente segurança, uma vez que falseiam o sentimento de impunibilidade, como também evidenciam que o direito penal, e a própria punição, seria aplicável a todos.

Desconstruímos facilmente esse discurso – pertencente ao paradigma da reação social – a partir dos fenômenos de criminalização, primária e secundária, ditadura sobre os pobres, entre outros, em que fica claro o papel das prisões no sistema capitalista, qual seja o de limpeza social e aprisionamento maciço da classe trabalhadora, que mostra-se inútil e insubmissa à ditadura do mercado.

“Nessas condições, o aparelho carcerário brasileiro só serve para agravar a instabilidade e a pobreza das famílias cujos membros ele seqüestra e para alimentar a criminalidade pelo desprezo escandaloso da lei, pela cultura da desconfiança dos outros e da recusa das autoridades que ele promove.” (WACQUANT, 2001, p. 11).

a Itália, sofreu um processo de revolução industrial interna, passando de uma sociedade agro-exportadora para uma urbano-industrial, tardiamente, o que prescindiu da utilização da população carcerária como exército de reserva fabril.

Com a falta de pressupostos econômicos e a inexpressividade do mercado de consumo nacional, o sistema prisional, nesses espaços, passou a ser instrumento de legitimação de uma política criminal, liberal, de intolerância a criminalidade, importada de grandes centros urbanos como Estados Unidos e Londres. Implementada nos anos 90 pelo governo de Nova York essa política se compromete a perseguir, com maior rigor, todas infrações penais, inclusive contravenções e crimes de menor potencial ofensivo, ou seja, criou-se a idéia de que a polícia – como instituição prioritária estatal – deveria visar o combate ao crime, adotando comportamentos punitivos em detrimento dos preventivos.

Claro está, a partir dessa análise, que a penalidade – conjunto de práticas, instituições e discursos relacionados à pena e, sobretudo, à pena criminal - neoliberal “pretende remediar com um ‘mais Estado’ policial e penitenciário o ‘menos Estado’ econômico e social que é a própria causa da escalada generalizada da insegurança objetiva e subjetiva em todos os países”²⁷. Embora se apresente tanto no Primeiro quanto no Segundo Mundo essa lógica se traduz tanto mais perversa nos países de industrialização recente como Brasil, Argentina, Chile, Paraguai e Peru²⁸ que, por um conjunto de razões ligadas à história e à subordinação destes às estruturas econômicas, se caracterizam pela disparidade social e pela pobreza em massa.

Essa situação se agrava ainda mais quando nos damos conta que a insegurança criminal no caso brasileiro advém, também, da intervenção das forças de ordem estatal, simbolizada pela violência letal utilizadas pelas polícias. Assim:

27 WACQUANT, 2001, p. 7.

28 *Ibidem*, p. 8.

Essa violência policial inscreve-se em uma tradição nacional multissecular de controle dos miseráveis pela força, tradição oriunda da escravidão e dos conflitos agrários, que se viu fortalecida por duas décadas de ditadura militar, quando a luta contra ‘subversão interna’ se disfarçou se repressão aos delinqüentes²⁹.

Dessa forma, Wacqüant acrescentará que além da marginalidade urbana, a violência brasileira “encontra uma segunda raiz em uma cultura política que permanece profundamente marcada pelo selo do autoritarismo”³⁰. Nessas condições:

Desenvolver o Estado Penal para responder às desordens suscitadas pela desregulamentação da economia, pela dessocialização do trabalho assalariado e pela pauperização relativa e absoluta de amplos contingentes do proletariado urbano, aumentando os meios, a amplitude e a intensidade da intervenção do aparelho policial e judiciário, equivale a (r)estabelecer uma verdadeira ditadura sobre os pobres³¹

Diante da escalada da miséria e dos distúrbios urbanos brasileiros a pena privativa de liberdade figura como o principal recurso no combate a criminalidade, uma vez que as elites do Estado, “tendo se convertido à ideologia do mercado-total vinda dos Estados Unidos, diminuem suas prerrogativas na frente econômica e social, aumentando e reforçando suas missões em matéria de ‘segurança’, subitamente relegada à mera dimensão criminal”³². A conversão do estado social em um estado penal aponta claramente o lugar da prisão no novo governo da miséria, em que o sistema penal não só “contribui diretamente para regular os segmentos inferiores do mercado de trabalho”, como também na transformação das favelas

29 *Ibidem*, p. 9.

30 *Ibidem*, p. 10.

31 *Ibidem*.

32 *Ibidem*, p. 7.

em “instrumento de encarceramento de uma população considerada tanto desviante e perigosa como supérflua, no plano econômico assim como no político”³³.

Para além das considerações relativas ao papel desempenhado pelos estabelecimentos carcerários dentro da economia de mercado nacional, procuraremos expor, de forma sucinta, as condições degradantes de vida e higiene a que estão submetidos os presos dos regimes semi-aberto e fechado. A falta de espaço, ar, luz, alimentação são algumas das realidades desses verdadeiros campos de concentração para pobres, que culminam na negação à assistência judiciária e a cuidados elementares, como a saúde.

Os dados que serão aqui expostos foram extraídos do relatório³⁴ da CPI do sistema penitenciário, lançado em 2009, pela Câmara dos Deputados.

3.1.1 A CPI do sistema penitenciário

Ao todo, contabilizaram-se diligências em 18, das 27, unidades da federação, realizadas em 60 unidades prisionais como delegacias de polícia, cadeias públicas, penitenciárias masculinas e femininas e colônias agrícolas. Resultou desse trabalho não só o relatório acima mencionado, mas também um documentário. O Grito das Prisões³⁵ é um resumo das barbaridades assistidas pelos deputados, jornalistas, pesquisadores e representantes da sociedade civil, nas visitas realizadas a esses estabelecimentos.

A Comissão Parlamentar de Inquérito teve como finalidade:

33 *Ibidem*, p. 96-98.

34 BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. *CPI sistema carcerário*. Brasília: Edições Câmara, 2009. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf?sequence=1>.

35 Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=uKD0s0Qhxd4>>.

Investigar a realidade do Sistema Carcerário Brasileiro, com destaque para a superlotação dos presídios, custos sociais e econômicos desses estabelecimentos, a permanência de encarcerados que já cumpriram a pena, a violência dentro das instituições do sistema carcerário, corrupção, crime organizado e suas ramificações nos presídios e buscar soluções para o efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal – LEP³⁶

Para tanto, em seus onze capítulos a Comissão buscou averiguar o crime e criminalidade, a realidade carcerária brasileira, a violação dos direitos dos presos, as condições das penitenciárias femininas, a legislação internacional e nacional - Constituição Federal e leis infraconstitucionais -, a gestão do sistema carcerário, experiências e propostas que resultou em um parecer entregue ao Ministro da Justiça, Diretor do DEPEN – Departamento Penitenciário Nacional, Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Ordem dos Advogados do Brasil (Federal e de todos os Estados), dentre outros.

Os dados trazidos pelo relatório dão conta que o “sistema prisional brasileiro é o quarto do mundo em número de pessoas, ficando atrás apenas dos Estados Unidos (2,2 milhões de presos), China (1,5 milhão de presos) e Rússia (870 mil presos)”³⁷. Pelos dados do DEPEN de dezembro/2007 contávamos com uma população carcerária estimada em 422.590 presos, distribuída em 1.701 unidades prisionais - 442 penitenciárias ou similares (25,98%); 43 colônias agrícolas, industriais ou similares (2,53%); 45 casas do albergado ou similares (2,66%); 13 centros de observações ou similares (0,76%); 1.124 cadeias públicas ou similares (66,08%); 27 hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico (1,59%); e 07 outros hospitais (0,41%).

³⁶ *Ibidem*, p. 3.

³⁷ *Ibidem*, p. 70.

Contamos com 126 unidades prisionais voltadas às mulheres, sendo que apenas 26 delas contêm creches ou similares (20,63%); 33 contêm seções para gestantes/parturientes ou similares (26,19%); e 67 contêm berçários ou similares (53,17%).

Segundo o relatório, os dados relativos ao grau de instrução, cor, escolaridade, etc., apresenta divergências uma vez que nem todos os diretores de presídios preencheram todas as perguntas do questionário enviado pelo DEPEN às unidades prisionais. Já os dados indicativos do perfil carcerário brasileiro no que tange à renda, à estrutura familiar, à religião e ao tempo de encarceramento do preso provisório, nem sequer existem³⁸.

Em relação ao grau de instrução³⁹, 8,15% dos presos são analfabetos, 14,35% são alfabetizados, 44,76% possuem o ensino fundamental incompleto, 12,02% possuem o ensino fundamental completo, 9,36% o ensino médio incompleto, 6,81% o ensino médio completo, 0,9% o ensino superior incompleto, 0,43% o ensino superior completo, menos de 0,1% nível acima do superior completo. Não foi informada a escolaridade de 3,14%.

Considerando à faixa etária, 31,87% dos presos têm entre 18 e 24 anos, 26,10% entre 25 e 29 anos, 17,50% entre 30 e 34 anos, 15,45% entre 35 e 45 anos, 6,16% entre 46 e 60 anos, 0,96% mais de 60 anos e 1,95% não tiveram a idade informada. Quanto aos presos por cor de pele/etnia⁴⁰, assim se encontram distribuídos:

³⁸ *Ibidem*, p73-44.

³⁹ Vale ressaltar que tanto os dados referentes a cor/etnia quanto ao grau de instrução não são capazes de representar, efetivamente, a realidade prisional. Embora o relatório aponte que a maioria dos presos possui o ensino básico completo sendo, portanto, alfabetizados parte significativa dos apenados é, de fato, analfabeta, sabendo quando muito, escrever o próprio nome. A falta de políticas públicas de investimento à educação reflete o descaso com que o Estado tem tratado esse setor da população, marginalizado pelo mercado de trabalho e excluído do mercado de consumo.

⁴⁰ Quanto aos índices de presos por cor da pele figura-se outra dificuldade, que é a negação da cor/etnia. É bom que se pontue que esse fenômeno de perda da identidade, principalmente do negro para com as suas origens não é exclusiva dos presos. A repulsa em se assumir enquanto negro advém de uma sociedade, marcadamente racista, que ao longo da história construiu socialmente, a imagem do negro criminoso. Assumir-se enquanto tal significa, nessa sociedade, admitir, *a priori*, a condição de delinqüente. Para aqueles já criminalizados e que se encontram no sistema prisional, o estigma da cor reflete na brutalidade com que são tratados, sendo submetidos à condições de detenção mais duras e a violências mais graves. O estigma que carrega a população negra, muitas vezes se não impede, dificulta a aceitação da identidade. Com isso buscamos demonstrar que o número de negros das prisões brasileiras é muito maior do que esse apresentando.

39,94% têm pele branca, 17,22% pele negra, 40,85% pele parda, 0,65% pele amarela, 0,16% são indígenas e a 1,18% dos presos foram atribuídas outras cores/etnias.

Mais do que a simples exposição dos números referentes ao sistema prisional, buscamos trazer dados de realidade que comprovem não só o enrijecimento da política criminal brasileira, através do processo de encarceramento em massa, mas também da própria seletividade do direito penal e do sistema prisional. Contamos, atualmente, com uma das maiores populações carcerárias do mundo, composta, majoritariamente, por homens⁴¹, jovens, negros e pardos, analfabetos e com ensino superior incompleto, alocados em 1.701 unidades prisionais. Concluímos, dessa forma, que o sistema penitenciário brasileiro tem cor, sexo, idade e classe social. Ele tem o rosto daqueles que, cotidianamente, criminaliza.

Chamamos ainda a atenção para o elevado grau de reincidência e de óbitos no sistema penitenciário. Estima-se que hoje 33,80%, 74.439, dos presos sejam reincidentes, e que o número de mortes ultrapasse 100, sendo que: 63 presos faleceram por morte natural (60%); 29 mortes estão relacionadas a motivos de ordem criminal (27,62%); 09 presos cometeram suicídio (8,57%) e 04 presos faleceram por morte acidental (3,81%), contudo sabemos que os índices extra-oficiais superam, e muito, os valores apresentados.

As altas taxas de reincidência criminal contradizem aquela que seria a principal função do sistema prisional, a reinserção do sentenciado na sociedade. Segundo Baratta, a ressocialização deveria se constituir não no encarceramento, e isolamento social,

41 Sobre Criminologia feminista ver Vera Regina Pereira de Andrade, *A soberania patriarcal: O sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher*. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 48, maio-jun. 2004 e *Sexo e gênero: a mulher e o feminino na Criminologia e no sistema de justiça criminal*. Boletim do IBCCrim. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 12, n.138, maio 2004. Ver também Gabriela Caramuru Teles e Victor Sugamoto Romfeld, *Penitenciária feminina de Piraquara/PR: um ensaio sobre a vida e tráfico*. Anais da XIV Jornada de Iniciação Científica da Faculdade de Direito da UFPR. Curitiba: 2012.

dessa parcela marginalizada em verdadeiros “depósitos industriais de dejetos sociais”⁴², mas sim na correção das condições de “exclusão social desses setores, para que conduzi-los a uma vida pós-penitenciária não signifique, simplesmente, como quase sempre acontece, o regresso à reincidência criminal, ou o à marginalização secundária e, a partir daí, uma vez mais, volta à prisão”⁴³. Já os óbitos, resultado da violência endêmica dos condenados e da omissão das forças repressivas, apresentam-se sob a forma de “maus-tratos, extorsões, sovas, estupros e assassinatos, em razão da superlotação acentuada, da ausência de separação entre as diversas categorias de criminosos, da inatividade forçada e das carências da supervisão”⁴⁴. O sociólogo francês pontuará ainda que a violência policial apóia-se numa concepção “hierárquica e paternalista da cidadania, fundada na oposição entre *feras* e *doutores*, os ‘selvagens’ e os ‘cultos’, que tende a assimilar *marginais*, trabalhadores e criminosos, de modo que a manutenção da ordem de classe a manutenção da ordem pública se confundem”⁴⁵.

Em face do pacto federativo, todos os Poderes da Nação deveriam ser responsáveis pelo sistema carcerário, uma vez que tanto a União Federal quanto os Estados legislam, julgam, cuidam e geram esse sistema, contudo a CPI verificou que:

A maioria dos estabelecimentos penais não oferece aos presos condições mínimas para que vivam adequadamente. Ou seja, condições indispensáveis ao processo de preparação do retorno do interno ao convívio social. Constatou, no ambiente carcerário, uma realidade cruel, desumana, animalesca, ilegal, em que presos são tratados como lixo humano⁴⁶.

42 WACQUÄNT, 2001, p. 11.

43 BARATTA, 1990, p. 3.

44 WACQUÄNT, *Op. cit.*, p. 11.

45 *Ibidem*, p. 9.

46 BRASIL, 2009, p. 192.

O que se expõe, ao longo das 620 páginas desse documento, é uma afronta direta a legislação nacional e internacional e, para além, uma agressão aos direitos humanos. O que se evidencia é a completa barbárie no que tange os direitos fundamentais.

Em geral, a imagem da criminalidade promovida pela prisão e a percepção dela como uma ameaça à sociedade, vinculada muito mais a atitudes individuais do que a existência de um conflito social cumpre um papel nessa estrutura, que é o de:

desvio de atenção do público, dirigida principalmente ao ‘perigo da criminalidade’ ou às chamadas ‘classes perigosas’, ao invés de dirigir-se à violência estrutural. Neste sentido, a violência criminal adquire na atenção do público a dimensão que deveria corresponder à violência estrutural, e em parte contribui a ocultá-la e mantê-la⁴⁷.

Assim como Baratta, Loïc Wacquéant pontuará que, antes de se combater os criminosos faz-se urgente extinguir a pobreza e a desigualdade, ou seja, lutar “contra a insegurança social que, em todo lugar, impele ao crime e normatiza a economia informal de predação que alimenta a violência”⁴⁸.

Considerações finais

Ao longo desse artigo temos tentado demonstrar como o Estado utiliza o monopólio da violência legítima para estabelecer suas relações de poder com a sociedade que o integra. Ao criar a cultura do medo e o estereótipo do criminoso⁴⁹, ambos citados anteriormente a partir da obra “O inimigo do direito penal” de

47 BARATTA, 1993, p. 54.

48 WACQUANT, 2001, p. 12.

49 De um lado, aqueles sujeitos plenamente morais de dignidade incorruptível – nós –; de outro, os suspensos e degradados em sua qualidade moral por seu caráter perigoso para a visão hegemônica da ordem social. Estes últimos terminam por converterem-se em monstros. Com isso, abre-se a possibilidade do extermínio total, justificado ética, política e juridicamente. (MARTÍNEZ DE BRINGAS, 2004, p.117, tradução nossa).

Raul Eugenio Zaffaroni, o Estado punitivo acaba sendo legitimado. A legitimação desse Estado por meio do emprego da violência a chamada violência institucional, que pode ou não estar de acordo com as leis vigentes na sociedade, efetivada em última instância pelo direito penal. Um direito penal incapaz de cumprir suas funções declaradas – reinserção do condenado – mas que cumpre outras funções, ditas latentes. Nas palavras de Vera Regina Pereira de Andrade:

Trata-se precisamente de uma posição entre o ‘manifesto’ (declarado) e o ‘latente’; entre o verdadeiramente desejado e o diversamente acontecido; e se trata sempre dos efeitos e conseqüências reais do Direito Penal no qual se pode esperar que realize através da norma e sua aplicação outras funções instrumentais diversas das declaradas, associando-se neste sentido com o engano⁵⁰.

Entender a importância das funções latentes é entender como a seletividade do sistema penal, o encarceramento em massa, a criminalização da pobreza – conseqüências reais e diretas desse direito penal – transformam-se em instrumento de controle social e política higienista estatal.

Baratta, ao abordar a questão das penas⁵¹ e dos estabelecimentos carcerários no sistema capitalista, o faz à luz da teoria marxista, ou seja, partindo das relações sociais de produção. É em decorrência da constatação dessa contraface entre economia política e controle social no processo de produção e reprodução do capital que se estrutura uma espécie de economia política⁵² da

50 ANDRADE, 1997, p. 293.

51 “A definição da pena como ‘forma salário’ da privação da liberdade, baseada no ‘valor de troca’ do tempo formulada por Foucault – e, antes dele, por Rusche e Kirchheimer –, aparece ainda mais claramente em Pasukanis, ao indicar a ‘medida do tempo’ como critério comum para determinar o valor do trabalho na economia e a privação de liberdade no Direito.” (SANTOS, 2006, p. 87).

52 “Em uma economia política da pena, o sistema punitivo se apresenta não, pois, como violência inútil, mas como violência útil, do ponto de vista da auto-reprodução do sistema social existente e, portanto, do interesse dos detentores do poder, para a manutenção das relações de produção

pena, ou seja, a relação entre determinadas formas de produzir a vida e determinadas modalidades de punir. Nesse sentido, apontamos para a consolidação do Estado penal, centrado em uma política pública de punição e repressão.

Sobre tal questão, Wacquant, em que pese algumas discordâncias de método, traz uma contribuição para a análise do encarceramento, que é plenamente compatível com a de Baratta.

À luz das reformas liberalizantes da década de 70, Loïc Wacquant abordará a política pública de encarceramento em massa a partir do deslocamento do Estado-providência para o Estado-penal. Resulta desse processo o inchaço da população carcerária, a construção de novos estabelecimentos prisionais e um amplo movimento de criminalização da pobreza. Assim:

Desenvolver o Estado penal para responder às desordens suscitadas pela desregulamentação econômica, pela dessocialização do trabalho assalariado e pela pauperização relativa e absoluta de amplos contingentes do proletariado urbano, aumentando os meios, a amplitude e a intensidade da intervenção do aparelho policial e judiciário, restabelecendo uma verdadeira ditadura sobre os pobres⁵³.

Diante dessa análise, fica exposta não só a relação direta entre mercado e políticas de segurança pública, como também a clientela estigmatizada por elas. É a essa população débil, privada de programas sociais e renegada pelo mercado de trabalho, que as políticas higienistas se destinam. Ao encarcerá-la, retira-se da sociedade um setor que jamais esteve ou estará inserido no sistema capitalista. Cria-se uma política de mercado em que o crime é não ser consumidor. Nesse sentido:

e de distribuição desigual dos recursos.” (BARATTA, 1987, p. 623 e 629-650, tradução nossa).
53 WACQUANT, 2001, p. 7.

Os muros da prisão representam uma barreira violenta que separa a sociedade de uma parte de seus próprios problemas e conflitos. Reintegração social (do condenado) significa, antes da modificação do seu mundo de isolamento, a transformação da sociedade que necessita reassumir sua parte de responsabilidade dos problemas e conflitos em que se encontra “segregada” na prisão. Se verificarmos a população carcerária, sua composição demográfica, veremos que a marginalização é, para a maior parte dos presos, oriunda de um processo secundário de marginalização que intervém em um processo primário⁵⁴. É fato comprovado que a maior parte dos presos procedem de grupos sociais já marginalizados, excluídos da sociedade ativa por causa dos mecanismos de mercado que regulam o mundo do trabalho⁵⁵.

O presente artigo busca evidenciar, através de seu marco teórico e referências, que “a maneira como é percebida a violência no sistema do direito penal, ou seja, a forma como essa é construída como problema social, é parcial”⁵⁶. Baratta acrescenta ainda que:

De todas as formas de violência anteriormente mencionadas, somente alguns tipos de violência individual são levadas em consideração no sistema de justiça criminal. [...] A violência estrutural e, em sua maior parte, a violência internacional, é excluída do horizonte de crime. Por isso, a partir do ponto de vista das previsões legais, a violência criminal é somente uma ínfima parte da violência na sociedade e no mundo⁵⁷.

54 Por criminalização primária entende-se a tipificação penal de certas condutas humanas, através de um possível sistema de valores universais. Baratta, entretanto nos alertará que: “Não existe, então, um sistema de valores, ou o sistema de valores, diante do qual os indivíduos são livres para se autodeterminar, sendo culpável as atitudes de quem podendo, não se deixa determinar pelo valor, como quer uma concepção antropológica da culpabilidade. [...]” (BARATTA, 2004, p. 71, tradução nossa)..

55 BARATTA, 1990, p. 3.

56 BARATTA, 1993, p. 49.

57 *Ibidem*.

Fica assim compreendido que, no que tange a estrutura desse trabalho, buscamos, a partir da concepção de Estado em Gramsci, explicitar não só a importância do monopólio da violência para manutenção do poder estatal, como também relacionar as diversas formas de violência presentes na obra de Alessandro Baratta. Procuramos, da mesma forma, esclarecer o papel central da violência estrutural na geração das demais, bem como sua efetivação pelos aparelhos repressivos do Estado.

Abordamos também os processos de criminalização – primário e secundário – do setor mais débil e marginalizado da sociedade, a saber: negros, analfabetos, jovens. A partir de uma análise crítica, tentamos demonstrar que ao atrelá-lo ao estereótipo do “inimigo”/“criminoso”, o Estado promove uma política segregacionista e higienista. Evidenciamos também a responsabilidade do Estado e da sociedade nesse processo de reinserção.

Referências bibliográficas

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão da segurança jurídica – Do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997.

_____. **Por que a criminologia (e qual criminologia) é importante no ensino jurídico?** Revista de Estudos Criminais. Porto Alegre: Notadez, v. 8, n.º. 30, p. 19-24, jul. / set. 2008.

BARATTA, Alessandro. **Derecho y Justicia em Marx. Sistema: Revista de ciencias sociales**, n.º 54-55, 1983.

_____. **Principios del derecho penal mínimo (Para una teoría de los derechos humanos como objeto y limite de la ley penal)**. Doctrina Penal. Buenos Aires, ano 10, 1987.

_____. **Criminología crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal**. Buenos Aires: Siglo veintiuno editores Argentina ano 2004.

_____. **Ressocialização ou controle social: Uma abordagem crítica da reintegração social do sentenciado**. Universidade de Saarland, R.F.A., 1990.

_____. **Direitos humanos: entre a violência estrutural e a violência penal**. Fascículos de Ciências Penais. Tutela penal dos direitos humanos. Porto Alegre, ano 6, n.º 2, abr./maio/jun.1993.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI sistema carcerário**. Brasília: Edições Câmara, 2009. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf?sequence=1>. Acesso em: 05/12/2012

FARIA, José Eduardo. **Direitos humanos e globalização: notas para uma discussão**. In: O Mundo da Saúde (22). São Paulo, março/abril de 1998.

FILHO, Francisco Bissoli. **Linguagem e criminalização**: a constitutividade da sentença penal condenatória. Curitiba: Juruá, 2011

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 1986

GRAMSCI, Antonio. **Quaderni del Carcere**. Edição crítica do Instituto Gramsci, organizada por V. GERRATANA. Turim, Einaudi, 1975, 4 v.

HELLER, Agnes. **A teoria das necessidades em Marx**. Tradução de J. F. Yvars. Ediciones Península, Barcelona. 1978.

MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier. **Exclusión y Victimación**: el grito de los derechos humanos en la globalización, 2004.

MELOSSI, Dário; PAVARINI, Massimo. **Carcel y fabrica**: os origenes del sistema penitenciario (siglos XVI – XIX). México: Siglo XXI editores s.a.,1980

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia radical**. Curitiba: Lúmen Júris: ICPC, 2006.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo do direito penal**. Rio de Janeiro: Revan 2007.

_____. **La legitimación del control penal de los “extraños”**. Pontificia. Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2006.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

Aspectos jurídicos da radiodifusão no Brasil: uma abordagem crítica

Edson Ricardo Scolari Filho¹

Resumo: *Análise dos aspectos jurídicos da radiodifusão, em especial da rádio e da televisão aberta, no Brasil. Previsão constitucional. Sistemas privado, público e estatal. Constatação da hegemonia do sistema privado. Radiodifusão como serviço público. Necessidade de licitação. Apresentação do procedimento de outorga e concessão. Infrações. Órgãos governamentais envolvidos: Ministério das Comunicações, ANATEL, Congresso Nacional, CONTEL, entre outros. Crítica à sistemática atual. Exposição de brechas que facilitam a simbiose entre a mídia e a política, a radiodifusão e interesses escusos. Propostas de aprimoramentos da política e da regulamentação da radiodifusão em território nacional.*

Palavras-chave: *radiodifusão, rádio, televisão, mídia, concessão, outorga, regulamentação, constituição.*

abstract: *Analysis of the legal aspects of broadcasting, especially radio and broadcast television in Brazil. Constitutional prevision. Private, Public and State systems. Hegemony of the private system. Broadcasting as a public service. Need for bidding. Presentation of the procedure for grant and concession. Infractions. Government agencies involved: Ministry of Communications, ANATEL, Congress, CONTEL, among others. Criticism of the current dynamics. Exhibition of loopholes that facilitate the symbiosis between media and politics, broadcasting and vested interests. Proposals for regulation and policy improvements in Brazil.*

Keywords: *broadcasting, radio, television, media, concession, grant, regulation, constitution.*

¹ Bacharel em Administração Empresarial pela Universidade Estadual de Santa Catarina (UDESC/ESAG) e acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

Introdução²

Radiodifusão consiste no serviço de telecomunicações que permite a transmissão de sons (radiodifusão sonora, a popular rádio) ou a transmissão de sons e imagens (televisão), destinados ao recebimento direto e livre pelo público³.

Em que pese a tendência pós-moderna de convergência dos meios de comunicação; além do surgimento de novos âmbitos de escoamento da informação, tais como a internet e a televisão à cabo; a rádio e televisão aberta continuam sendo a principal opção da maior parte da população brasileira.

Tal constatação surge como irrefutável ante a comparação entre, por exemplo, o número de brasileiros que utilizaram a internet em 2012 (IBGE), aproximadamente 94,2 milhões, apenas metade da população, pelos mais variados períodos de tempo, e, por outro lado, a presença de ao menos uma televisão e uma rádio na absoluta maioria dos lares do país (IBGE: Censo 2010). Ademais, pesquisa do mesmo IBGE (2008) constatou que metade dos cidadãos passa, diariamente, no mínimo, 03 (três) horas em frente à televisão. Cruzando estes dados com outra relevante informação fornecida pela ANATEL (2011), dando conta que apenas 11,1 (onze e um décimo) milhões de famílias possuem contrato de televisão por assinatura, conclui-se pela exacerbada importância da radiodifusão tradicional no Brasil⁴.

² Sugerimos a consulta da legislação citada neste artigo. Disponível em: < <http://www4.planalto.gov.br/legisla/cao>>. Acesso em: 23/12/2012.

³ Neste sentido, vide artigos iniciais da Lei n. 9.472/97 e Decreto 52.795/63.

⁴ Todos os dados citados estão disponíveis nos sites do IBGE e da ANATEL.

Desta forma, o presente artigo tem por objetivo apresentar os aspectos formais da regulação da radiodifusão no Brasil, em especial da rádio e da televisão aberta, uma vez que predominantes em território nacional e, por isso, ainda e provavelmente por muitos anos, os meios de comunicação com maior potencial de impacto na sociedade brasileira.

De maneira geral, os Estados consideram as frequências de transmissão de sinais de som e imagem pelo espaço, os chamados espectros eletromagnéticos, como bens públicos, de domínio do Estado. Cada país regula a utilização do espectro em seu território de acordo com a sua vontade legislativa, fazendo incidir regras do Direito nas limitações do mundo físico. Os espectros eletromagnéticos são bens finitos, com limitada capacidade de transmissão de dados, sendo fonte de elevado interesse público, seja por ser o meio mais eficiente de acesso à informação do mundo contemporâneo, seja por constituir assunto de defesa nacional.

Análises sobre os alicerces da regulação da radiodifusão no Brasil apontam como características históricas (Jambeiro, 2001):

- Adoção do *trusteeship model*, no qual o Executivo é o detentor do poder de concessão e o setor privado consiste no principal executor;
- Nacionalismo, através de imposição de restrições à participação de estrangeiros e;
- Qualificação da atividade como um serviço público, com finalidade educativa.

Do próprio site do Ministério das Comunicações tiram-se os fundamentos e os objetivos dos serviços de radiodifusão oferecidos em território nacional:

Os serviços de radiodifusão, como definidos na Constituição, têm por fundamento a finalidade educativa e cultural, a promoção da cultura nacional e regional e o estímulo à produção independente que objetive sua divulgação, a regionalização da produção cultural, artística e jornalística e o respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, sendo permitida a exploração comercial desses serviços, na medida em que não prejudique esse interesse e aquela finalidade⁵.

A Constituição brasileira, por sua vez, prevê três sistemas de execução dos serviços de radiodifusão:

Art. 223. Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, **observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal.** [...] (grifo nosso)

O sistema privado materializa o princípio da liberdade econômica na radiodifusão, através da exploração comercial e da livre iniciativa em um ambiente competitivo, onde a intervenção estatal deve, quando muito, evitar a concentração de propriedade, os oligopólios e os vínculos políticos, situações essas prejudiciais ao Estado Democrático de Direito⁶. Por outro lado, o potencial de dinamização econômico e social, em estrito acordo com os princípios da liberdade de expressão e de imprensa, coloca este sistema como indispensável em qualquer Estado minimamente democratizado. Os principais expoentes do sistema privado em solo brasileiro são as Organizações Globo, o SBT, a Bandeirantes, a Record e a RedeTV.

⁵ Disponível em: <<http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/acoes-e-programas>>. Acesso em: 05/12/12.

⁶ Para aprofundamento, consultar artigo “O processo de concentração midiática e o seu impacto na consolidação do Estado Democrático de Direito”, deste autor.

O sistema público, por sua vez, parte da possibilidade de auto-organização da sociedade civil em relação à comunicação social, com a função primordial de execução de serviços relacionados à educação, à cultura e à informação. Para Scorsim (2007), no Brasil tem-se a arcaica concepção de que o elemento estatal é sempre correlacionado com o público, mas que, na verdade, a tendência moderna tem proporcionado uma diferenciação entre estes dois, possibilitando o desenvolvimento de organizações públicas, mas autônomas em relação ao Estado, ou seja, o terceiro setor, que em sua concepção não possui fins lucrativos. O terceiro setor, no âmbito da radiodifusão, tem atualmente como seu principal ator a TV Cultura do Estado de São Paulo⁷.

O sistema estatal, por fim, tem direta vinculação ao governo e objetivo predominante de comunicação institucional, com disseminação de conteúdo tido pelo Estado como de interesse social. É o caso da Empresa Brasil de Comunicação (EBC), responsável, entre outras iniciativas, pela produção do programa de rádio A Hora do Brasil e pelo canal de televisão TV Brasil.

2 Sistema privado, concessão dos serviços de radiodifusão e a ANATEL

Atualmente, o sistema com maior abrangência, audiência e vigor econômico é, sem sombra de dúvidas, o privado⁸. O sistema público, por sua vez, atravessa nítida fase de declínio, dada a ingerência governamental nas organizações que o compõe. Já o sistema estatal, em que pese a tentativa do Governo do Partido

⁷ SCORSIM (2007) discorda, enquadrando a TV Cultura de São Paulo como *sui generis*, dada a elevada ingerência governamental. Crítica válida, no entanto, do próprio site do canal, retira-se que a mesma é “uma entidade de direito privado que goza de autonomia intelectual, política e administrativa”. Disponível em: <<http://www2.tvcultura.com.br/fpa/institucional/quemsomos.aspx>>. Acesso em: 20/12/2012.

⁸ Tal afirmação constitui fato público e notório. Neste sentido, vide relatórios de audiência e verba publicitária do IBOPE. Disponível em: <<http://www.ibope.com.br>>. Acesso em: 20/12/2012.

dos Trabalhadores de implementá-lo, pouco resultado concreto trouxe até o fim de 2012.

Dada a hegemonia do sistema privado em solo brasileiro, sem perspectivas de alteração em curto, médio ou longo prazo, tende-se a focar neste o presente estudo, com especial atenção ao modo como os agentes privados são autorizados pelo Estado brasileiro a exercer a atividade empresarial neste estratégico setor econômico.

Com a crise de ineficiência estatal constatada nas últimas décadas do século XX, procurou-se por alternativas que amenizassem as tradicionais mazelas na prestação dos serviços públicos, tais como a morosidade, a burocracia, o desperdício e a corrupção. Logo, com a entrada em vigor da nova Carta Magna em 1988, estabeleceu-se a previsão de um novo modelo de ordem econômica, muito mais focado na livre iniciativa e, conseqüentemente, na redução da participação do Estado na economia nacional.

O Estado assume então um papel de regulador, fiscalizando, incentivando e planejando, não mais sendo o protagonista da atividade econômica. Dessa forma, transfere à iniciativa privada a possibilidade de assunção de prestação de serviços de sua titularidade, conservando o dever de assegurar sua adequada execução.

O termo “concessão” atende a um dos instrumentos de transmissão de responsabilidade pela prestação de serviços públicos prevista na Constituição Federal.

Classicamente, pode-se dizer que a Administração Pública, mediante permissão ou concessão, transfere a execução de serviços públicos a particulares. Ressalte-se que existe uma terceira forma prevista no art. 21 da Constituição, qual seja, a “autorização”, que consiste em um ato administrativo unilateral, discricionário, flexível e precário, sendo ideal para contratos de menor porte, sem a exigência de licitação.

Quanto à concessão, leciona José dos Santos de Carvalho Filho que:

Concessão de serviço público é o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública transfere à pessoa jurídica ou a consórcio de empresas a execução de certas atividades de interesse coletivo, remunerada através do sistema de tarifas pagas pelos usuários. Nessa relação jurídica a Administração Pública é denominada de concedente, e, o executor do serviço, de concessionário⁹.

Permissão, por sua vez, na concepção de Celso Antônio Bandeira de Mello, é “o ato unilateral e precário, *intuito personae*, através do qual o Poder Público transfere a alguém o desempenho de um serviço e sua alçada, proporcionando, à moda do que faz na concessão, a possibilidade de cobrança de tarifas dos usuários”¹⁰. Completa o aludido autor que:

[...] o Estado, em princípio, valer-se-ia da permissão justamente quando não desejasse constituir o particular em direitos contra ele, mas apenas em face de terceiros. Pelo seu caráter precário, caberia utilizá-la normalmente, quando o permissionário não necessitasse alocar grandes capitais para o desempenho do serviço¹¹.

As semelhanças entre os dois instrumentos são, portanto: A formalização de contrato administrativo que tem por objeto a prestação de serviço público resultante da delegação do poder concedente mediante prévia licitação, estando ambos sujeitos ao regime de direito público.

⁹ FILHO, 2006, p. 306.

¹⁰ *Ibidem*, p. 715.

¹¹ *Ibidem*.

Por outro lado, a palavra chave para a correta compreensão da distinção entre permissão e concessão é a “precariedade”. Ou seja, na permissão, o ato de autorização cedido pelo Estado à iniciativa privada é revogável a qualquer tempo por iniciativa da Administração Pública.

Cumprido ressaltar que, em que pese diversas normas fazerem referência a “permissões” para a prestação de serviços de radiodifusão, tal ato administrativo caiu em desuso diante das recentes reformas legislativas, prevalecendo, como mecanismo de terceirização deste serviço público, única e exclusivamente, a concessão.

Quanto a esta, não se pode olvidar que consiste em uma espécie de contrato administrativo, sendo esse:

O ajuste estabelecido entre a Administração Pública, agindo nessa qualidade, e terceiros, ou somente entre entidades administrativas, submetido ao regime jurídico-administrativo para a consecução de objetivos de interesse público¹².

Desta forma, elementar firmar o entendimento de que a concessão, por ser espécie do gênero contrato administrativo, possui as suas características, entre as quais: Submissão ao Direito Administrativo; desigualdade entre as partes; mutabilidade; existência de cláusulas exorbitantes, etc.

Para Mazza (2012), tais características viabilizam a adequada defesa do interesse público. Neste sentido, a concessão de serviço público “é o mais importante contrato administrativo brasileiro, sendo utilizado sempre que o Poder Público opte por promover a prestação indireta de serviço público mediante delegação a particulares”¹³.

12 MAZZA. 2012, p. 383.

13 *Ibidem*, p. 391.

A base constitucional do instituto surge no art. 175 da Constituição:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

Do texto legal cabe citar alguns importantes fundamentos das concessões de prestação de serviço público. Primeiro, que exige prévia concorrência pública. Segundo, que o risco da atividade é do concessionário. Terceiro, que prevê lei específica que a regule. Quarto, que tem prazo de duração determinado. Por fim, quinto, que permite a cobrança de tarifa¹⁴.

Apesar de ignorado por parte da população, “as concessões de rádio e televisão são públicas, ou seja, pertencem ao conjunto da sociedade brasileira”¹⁵. Portanto, para transmitirem, as emissoras necessitam de prévia autorização do Estado, a nível federal, pois este detém a prerrogativa de ditar normas e diretrizes para o setor, conforme estabelece, novamente, a Constituição Federal:

14 No caso da radiodifusão, o aferimento de receita por parte dos concessionários não costuma se originar da cobrança de tarifas dos ouvintes ou telespectadores, mas quase sempre da exploração comercial de espaços na programação.

15 INTERVOZES. 2007, p. 3.

Art. 21. Compete à União: [...]

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens;

Logo, em tese, rádio e televisão deveriam ser como os outros serviços que os brasileiros estão acostumados a ver sendo explorados pelo Estado ou delegados para a iniciativa privada pela Administração Pública, como, por exemplo, o transporte público urbano, a distribuição de energia elétrica, a coleta de lixo, etc. No entanto, por ser um setor repleto de peculiaridades, possui um arcabouço normativo próprio.

De acordo com Scorsim, o serviço de radiodifusão é “disciplinado por diversos atos normativos, conforme o meio técnico de difusão do sinal, alguns sequer previstos em lei”. Em outras palavras, trata-se, portanto, “de uma pluralidade de leis, decretos, resoluções, portarias e diversos outros atos normativos que configuram um verdadeiro caos normativo, o que implica um estado de insegurança jurídica para os respectivos operadores, impedindo, ainda, na prática, a adequada regulação do setor [...]”¹⁶.

Em que pese o supracitado caos normativo, a legislação essencial da radiodifusão no Brasil resume-se à Lei n. 9.472/97, Lei Geral de Telecomunicações do Brasil, que complementou e alterou a Lei n. 4.117/62, o arcaico Código Brasileiro de Telecomunicações, o Decreto n. 52.795/63, já bastante modificado, e o Decreto Lei n. 236/67.

A referida Lei Geral de Telecomunicações é fruto da estratégia do governo da época de sua elaboração de fomentar a modernização do mercado brasileiro e o aumento da eficiência do Estado.

¹⁶ *Ibidem*, p. 67.

Buscou-se concretizar esta intenção mediante a privatização de inúmeros setores da economia, tendo como contrapartida a criação de agências reguladoras, que são pessoas jurídicas de direito público na forma de autarquias, com função eminentemente técnica e gerencial.

Do site do Governo Federal brasileiro retira-se que as agências reguladoras:

[...] foram criadas para fiscalizar a prestação de serviços públicos praticados pela iniciativa privada. Além de controlar a qualidade na prestação do serviço, estabelecem regras para o setor. Atualmente, existem dez agências reguladoras, implantadas entre dezembro de 1996 e setembro de 2001, mas nem todas realizam atividades de fiscalização¹⁷.

Desta forma, para o setor das telecomunicações, foi criada a ANATEL, Agência Nacional de Telecomunicações:

A Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) promove o desenvolvimento das telecomunicações no país. Criada em 1997, a agência tem independência administrativa e financeira e não está subordinada a nenhum órgão de governo. A Anatel tem poderes de outorga, regulamentação e fiscalização e deve adotar medidas necessárias para atender ao interesse do cidadão¹⁸.

As agências reguladoras são um avanço inegável ao serviço público brasileiro, trazendo a possibilidade, pelo menos em tese, de conciliar a eficiência do mercado privado à supremacia do interesse público, conciliação esta mantida através da previsão de rigorosa fiscalização, sempre independente de vontade política.

¹⁷ Disponível em: <www.brasil.gov.br/sobre/o-brasil/estrutura>. Acesso em: 12/12/ 2012.

¹⁸ *Ibidem*.

Ocorre que, da análise da Lei 9.472/97, depreende-se importante limitação imposta pelo legislador às atividades desenvolvidas pela ANATEL:

Art. 211. A outorga dos serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens fica excluída da jurisdição da Agência, permanecendo no âmbito de competências do Poder Executivo, devendo a Agência elaborar e manter os respectivos planos de distribuição de canais, levando em conta, inclusive, os aspectos concernentes à evolução tecnológica.

Parágrafo único. Caberá à Agência a fiscalização, quanto aos aspectos técnicos, das respectivas estações.

Ou seja, a ANATEL não tem, atualmente, competência para gerir as outorgas de concessão dos serviços de radiodifusão em território brasileiro, ficando limitada a estabelecer e organizar somente os seus aspectos técnicos, conforme se retira de nota publicada em seu próprio site:

Cabe à Anatel elaborar, manter e atualizar os planos de canais a serem usados pelos prestadores de radiodifusão, bem como dos serviços ancilares e correlatos a esta atividade (como é o caso das repetidoras de TV). A outorga dos serviços, por outro lado, é de competência do Ministério das Comunicações¹⁹.

Tal opção legislativa não é hegemônica, sendo alvo de duras críticas por parte da doutrina e da sociedade civil, principalmente por conta da interferência política que costuma sofrer o Poder Executivo. As iniciativas de mudanças nesta dinâmica são sistematicamente rechaçadas pelos grandes conglomerados da mídia, que influenciam de maneira decisiva a opinião pública (sobre este tema, ver o Capítulo I).

¹⁹ Disponível em: <<http://www.anatel.gov.br>>. Acesso em: 05/12/2012.

3 O procedimento de concessão dos serviços de radiodifusão

Então, afinal de contas, como ocorre a concessão dos serviços de radiodifusão no Brasil? Um início de resposta pode ser encontrado na Constituição Federal, em um dispositivo já mencionado:

Art. 223. **Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens**, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. (grifo nosso)

Ou seja, excluída a competência da ANATEL, tem-se no Executivo federal o responsável pelos procedimentos de concessão dos serviços de radiodifusão.

O Decreto n. 52.795/63, alterado recentemente, regulamenta a norma constitucional, a ver:

Art 6º À União compete, privativamente, autorizar, em todo território nacional, inclusive águas territoriais e espaço aéreo, a execução de serviços de radiodifusão.

§ 1o Compete ao Presidente da República outorgar, por meio de concessão, a exploração dos serviços de radiodifusão de sons e imagens.

§ 2o Compete ao Ministro de Estado das Comunicações outorgar, por meio de concessão, permissão ou autorização, a exploração dos serviços de radiodifusão sonora.

E mais:

Art. 10. A outorga para execução dos serviços de radiodifusão será precedida de procedimento licitatório, observadas as disposições legais e regulamentares. [...]

§ 2º A decisão quanto à abertura de edital é de competência exclusiva do Ministério das Comunicações.

A citada norma dispõe que, havendo disponibilidade de canal (frequência), os interessados devem submeter ao Ministério das Comunicações estudo demonstrando a viabilidade econômica do empreendimento na localidade em que pretendem explorar o serviço, manifestando assim o seu interesse. Em um passo seguinte, a ANATEL elabora parecer de viabilidade técnica. Por fim, cabe ao Ministério das Comunicações dar continuidade ao procedimento licitatório.

No site do Ministério das Comunicações fica evidente a organização desta sistemática, com a disponibilização de diversos documentos que exemplificam e instruem os pedidos e os estudos, além da disponibilização de um calendário anual com a projeção de lançamento de editais de licitação, que também são referendados no Diário Oficial da União (DOU).

Os artigos 14 e 15 do Decreto 52.795/63, por sua vez, expõem as regras de habilitação dos interessados. Através do inovador Decreto n. 7.670/12, que o reformou, procura-se fechar o cerco contra a concentração de posse sobre diversas concessões, através de inúmeras restrições às empresas e às pessoas físicas que já atuam no setor.

No art. 16, são estabelecidos os critérios de avaliação das propostas, com amplo incentivo para as que priorizem tempo destinado à educação, informação, cultura e produções independentes, propondo sua valoração em conjunto com o preço oferecido pela concessão. Ou seja, a licitação para execução de serviços de radio-difusão possui como característica essencial o tipo técnica e preço.

No que tange à duração, as concessões de televisão tem validade de 15 (quinze) anos e as de rádio, 10 (dez) anos, conforme art. 27 do citado Decreto.

Com o fim do procedimento licitatório, declaração do vencedor e pagamento, o Ministério das Comunicações fará publicar portaria contendo a entidade vencedora, o serviço a ser prestado, a área de prestação, as principais obrigações e outras informações que se fizerem necessárias (art. 31-A).

Estará finalizado o procedimento, se não fosse por um detalhe:

Art. 31-A [...]

§ 1º A portaria a que se refere o caput será enviada ao Congresso Nacional, por meio de mensagem do Presidente da República, para deliberação.

§ 2º A deliberação do Congresso Nacional, da qual resultará decreto legislativo acerca da aprovação da outorga, é condição de eficácia da portaria.

§ 3º A contagem do prazo da concessão ou da permissão será iniciada a partir da publicação do decreto legislativo.

É que o poder constituinte, nos idos de 1988, se sensibilizou acerca de um grave problema histórico. Ocorria que a competência atribuída transmitia enormes poderes ao Poder Executivo, que utilizava indiscriminadamente as concessões de rádio e televisão como moeda de troca para obter apoio político²⁰. Como forma de equilibrar os fatores de poder, incluiu-se nova norma no texto constitucional:

²⁰ Neste sentido, DE LIMA, 2012, e INTERVOZES, 2007.

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: [...]

XII - apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão;

Assim sendo, tem-se hoje o seguinte cenário: Cabe ao Poder Executivo Federal, através do Ministério das Comunicações, organizar os processos de licitação e concessão dos serviços de radiodifusão, tudo em acordo com as determinações de caráter técnico proferidas pela ANATEL, e conceder a outorga²¹. Entretanto, a obtenção da licença definitiva, que é o documento formal que consuma a outorga da concessão, depende de aprovação do Congresso Nacional²². O Poder Legislativo surge então como um contrapeso, um verdadeiro moderador da concessão dos serviços de radiodifusão, potencializando, em consequência, a supremacia do interesse público.

Desta forma, após a publicação do Decreto Legislativo e o aval técnico da ANATEL, “a entidade outorgada fica autorizada a funcionar em caráter provisório até a emissão da licença definitiva de funcionamento” (Art. 31-A, § 4º). Temos aqui a única previsão de ato administrativo diverso da concessão, no caso, autorização, no âmbito da regulação da radiodifusão privada.

4 Renovação, transferência e infrações

O Decreto 52.795/63 é claro ao deliberar sobre o direito de renovação da concessão de prestação do serviço de radiodifusão:

21 No caso de outorga de concessão para televisão, o processo passa também pela Presidência da República (SRIPR), conforme art. 6º.

22 As apreciações das concessões de radiodifusão no Congresso seguem o trâmite dos Projetos de Decreto Legislativo (PDS). Para aprofundamento, TEIXEIRA, 2009.

Art 110. O direito à renovação decorre do cumprimento pela concessionária, das exigências legais e regulamentares, bem como das finalidades educacionais, culturais e morais a que esteve obrigada.

Desta forma, prevê-se que os prazos de concessão podem ser renovados por períodos sucessivos iguais (art. 111).

No que tange a transferências de concessões, é permitida mediante prévia autorização do Governo Federal e respeito aos mesmos requisitos necessários para habilitação no processo licitatório (artigos 89 e seguintes). Quanto às infrações, há expressa vedação a determinados conteúdos, que não podem ser vinculados pelos canais de rádio ou televisão, tais como incitação à desobediência às leis, ultraje à honra nacional, apologia à violência, discriminação racial, entre muitos outros (art. 122).

Proíbe-se também que os diretores e gerentes não sejam brasileiros natos ou o descumprimento das numerosas determinações que buscam evitar a concentração de propriedade dos veículos e a influência político-partidária (art. 122).

Além disso, há previsão do direito de resposta, de punição contra notícias caluniosas, danos morais, possibilidade de desmentido imediato, etc.

Em caso de desrespeito à norma, as sanções possíveis são:

Art 127. As penas por infração deste Regulamento são:

- a) multa;
- b) suspensão;
- c) cassação.

Estabelece-se uma série de competências quanto à fiscalização, identificação de infrações e aplicação de sanções, tendo o CONTEL (Conselho Nacional de Telecomunicações) papel central, pois executa, é ouvido ou requer a maioria dos procedimentos.

Por fim, observa-se que cabe ao Ministério da Justiça, de ofício ou mediante representação, efetivamente suspender ou cassar determinada concessão incursa nos atos não autorizados no art. 122.

Considerações finais

Não restam dúvidas quanto à importância dos meios de comunicação social no mundo contemporâneo. Tal assunto foi abordado com exatidão na introdução deste trabalho, para a qual remetemos o leitor.

De Lima (2001) aponta, com razão, que o vínculo com as elites políticas locais e regionais tem sido identificado como uma das mais importantes características da mídia no Brasil, chegando a nomear o fenômeno como o “novo coronelismo”.

A Constituição de 1988 inovou ao atribuir ao Congresso Nacional o poder de outorgar e renovar concessões de rádio e televisão (art. 223 §1º); função esta que cabia antes exclusivamente ao Poder Executivo. Tal mudança objetivou a democratização das comunicações, pois as concessões costumavam servir de “moeda de troca” entre Executivo e Legislativo.

A Carta Magna também proibiu deputados e senadores de exercerem cargo, função ou emprego em empresas concessionárias de serviço público (art. 54, I). No entanto, conforme argui o supracitado De Lima (2004), existem claros indícios de que o normativo constitucional não vem sendo respeitado e que, portanto, pelo menos na radiodifusão, não houve avanço democrático desde a transição do regime militar para o atual.

Neste sentido, aponta a revista *Intervozes*:

A confusão encabeçada pelo próprio Executivo Federal nas concessões, autorizações e permissões de outorgas de rádio e TV tem origem quase concomitante ao aparecimento dos veículos de comunicação eletrônica no Brasil. Apoiada numa legislação cheia de brechas, a farra das concessões assumiu faces diferentes ao longo das últimas décadas, respeitando, porém, o mesmo critério desde os anos 50: a supremacia de interesses privados de empresas e políticos²³.

Além do desrespeito às normas constitucionais de caráter genérico quanto à proibição da concentração de propriedade dos veículos de mídia e da necessidade de processo idôneo e transparente para a concessão de serviços públicos, a dinâmica atual chega ao ponto de desrespeitar normas aprovadas durante o famigerado governo militar.

Como principal expoente, temos Decreto Lei n. 236/67, ainda em vigor, que prevê, em seu art. 12, limite quantitativo de estações radiodifusoras por entidade, além de vedar a propriedade cruzada dos sócios de diferentes conglomerados, como também o faz o Decreto 52.795/63.

Estas normas consistem no mais fiel retrato do profundo escracho perpetrado pelos entes envolvidos na regulação da radiodifusão brasileira. O Ministério das Comunicações e o Congresso Nacional se omitem quanto aos inúmeros oligopólios midiáticos existentes em território nacional. Não há controle sério que atente para o estabelecido nas referidas normas, ou seja, que barre as situações fáticas de ilegalidade.

Isto por que o Conselho Nacional de Telecomunicações (CONTEL), que de acordo com a legislação é um órgão de elementar

²³ INTERVOZES, 2007, p. 5.

importância, podendo ser comparado, grosso modo, ao que representa o IBAMA para o meio ambiente ou a ANAC para a aviação civil, simplesmente não existe!

Diante do histórico de reformas legislativas, tudo leva a crer que a ideia original era repassar as atribuições do arcaico CONTEL à ANATEL, moderna instituição fruto da estirpe das agências reguladoras, ou ao Conselho de Comunicação Social (CCS), órgão consultivo²⁴, até porque a estrutura organizacional do CONTEL remete ao governo militar, sendo incompatível com a Constituição de 1988. Mas, sabe-se lá porque, talvez por falta de apoio político, *lobby* de setores econômicos ou interesses escusos, tem-se hoje um verdadeiro vazio institucional na função de controle e fiscalização da radiodifusão.

Entretanto, do site do Ministério das Comunicações retira-se que o mesmo deu para si a função que deveria ser do inexistente CONTEL, da “amordaçada” ANATEL ou do esquecido CCS²⁵. Isso mesmo, deu para si porque, oras, a legislação não prevê esta atribuição, conforme dispõe o Decreto 52.795/63:

Art 9º Compete privativamente à União, através do CONTEL, a fiscalização dos serviços de radiodifusão em tudo o que disser respeito à observância das leis, regulamentos e atos internacionais em vigor no País, as normas baixadas pela CONTEL, e às obrigações contraídas pelas concessionárias e permissionárias, decorrentes do ato de outorga. [...]

Comprovada a confusão e inconformidade normativa, ocorre que não existe relatório ou informativo sobre fiscalizações desenvolvidas, infrações detectadas ou sanções aplicadas, em qualquer que seja a instância governamental.

²⁴ Sobre a atribuída existência do Conselho de Comunicação Social, consultar TEIXEIRA, 2009, p. 36 e seguintes.

²⁵ Disponível em: <<http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 23/12/2012.

Desta forma, diante da falta de fiscalização e da tendência histórica do setor, inúmeras pesquisas apontam a simbiose existente entre a política e os meios de comunicação social²⁶, apesar de expressa vedação constitucional:

Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão: [...]

II - desde a posse:

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada.

Na obra *Mídia: Crise Política e poder no Brasil* (2006), De Lima expõe tabelas cruzando políticos com mandados legislativos em curso e o quadro societário de empresas de radiodifusão à época da respectiva legislatura. Sobram exemplos de ilegalidade. O autor chama a atenção para o fato de que inúmeros parlamentares se utilizam de “laranjas” e familiares para se esquivar das proibições normativas, o que de maneira alguma altera o resultado prático calamitoso: Políticos controlando quais ideologias e informações, com variados graus de submissão à ética jornalística, são repassados à população, garantindo assim a perpetuação de determinados grupos no poder ao longo das sucessivas eleições.

Alarmante também identificar a participação destes mesmos congressistas na Comissão de Ciência, Tecnologia, Comunicação e Informática, na Câmara dos Deputados, e na Comissão de Educação, do Senado Federal, instâncias estas decisivas nos processos de renovação e homologação das concessões, bem como na elaboração da legislação que regula o setor.

²⁶ DE LIMA, 2006, p. 119 e seguintes.

Além de desrespeitarem a Constituição, os ilustres parlamentares atentam também contra o Regimento Interno das duas casas legislativas (artigos 180 e 306, respectivamente), que estabelecem:

Tratando-se de causa própria ou de assunto em que tenha interesse individual, deverá o deputado/senador dar-se por impedido e fazer comunicação nesse sentido à Mesa, sendo seu voto considerado em branco, para efeito de quórum.

Desconhece-se até o momento a não aprovação de qualquer pedido de outorga ou renovação de concessão de radiodifusão pelo Congresso Nacional²⁷, sendo notória a sua incompetência para gerenciar os procedimentos pertinentes, pois são praxe concessões vencidas, processos engavetados e profunda desorganização.

Para arrematar, discorre Teixeira sobre as apreciações de outorgas que estiveram em trâmite no Congresso Nacional entre 1999 e 2008:

[...] verificamos que quase 80% dos projetos de radiodifusão que tramitaram no Senado no período pesquisado tinham como objeto emissoras localizadas no estado de origem do relator. Acreditamos que essa procedência institucional favoreça a conexão eleitoral dos parlamentares da comissão, tornando mais fácil um processo de reeleição ou de eleição para cargos no Executivo²⁸.

Se não bastasse, veículos como a revista Caros Amigos e o Observatório de Imprensa já velaram severas críticas contra a sistemática de desenvolvimento da radiodifusão com finalidade exclusivamente educativa e comunitária desenvolvida pelo Estado

²⁷ Neste sentido, TEIXEIRA, 2009.

²⁸ *Ibidem*, p. 8.

brasileiro²⁹. De acordo com estes e parte da doutrina³⁰, a radio-difusão com finalidade exclusivamente educativa, e também a comunitária, hoje não atendem à sua finalidade de difundir a educação, a informação e a cultura, mas oportunizam uma brecha para que diversas organizações, políticos e empresas obtenham licenças para operar canais de rádio e televisão sem a necessidade de participar do procedimento licitatório obrigatório no sistema privado.

Aliás, sobre a inovação da Constituição de 1988 de atribuir ao Congresso Nacional a aprovação das concessões dos serviços de radiodifusão, critica Jambeiro, que:

Até agora isto não gerou qualquer mudança no processo. Nem seria de esperar que fosse diferente: Afinal, pelo menos um terço dos parlamentares brasileiros receberam concessões para si ou seus amigos e parentes e conseqüentemente são beneficiários do modelo em uso³¹.

Na mesma linha vai Fábio Konder Comparato, para quem a “nova Constituição mudou apenas formalmente essa regra do jogo”³².

Cumpra aqui também citar a existência de inúmeras investigações, levadas a cabo por órgãos da imprensa minimamente independentes, acerca de fraudes que vem sendo sistematicamente aplicadas nos procedimentos de licitação dos serviços de radiodifusão. Ocorre que, não raro, empresas laranjas são utilizadas pelos reais compradores. De acordo com a jornalista Elvira Lobato, “por trás dessas empresas, há especuladores, igrejas e políticos, que, por diferentes razões, ocultaram sua participação nos negócios”³³.

²⁹ Biblioteca Observatório da Imprensa. Volume 3. Disponível em: <www.dominiopublico.gov.br>. Acesso em: 20/10/2012, e Especial Caros Amigos. Número 52. 2011.

³⁰ DE LIMA, 2012, entre outros.

³¹ JAMBEIRO, 2001, p. 71.

³² COMPARATO, 1991, p. 304.

³³ Disponível em: <www.folha.uol.com.br/fsp/poder/inde27032011.htm>. Acesso em: 06/12/2012.

A situação atual propicia, então, o famigerado “novo coronelismo”, com alienação de parcelas inteiras da sociedade brasileira, ocasionando efeitos perversos na elaboração da agenda pública e a perpetuação do clientelismo na prática política³⁴.

Em suma, dada a falência sistêmica da regulação da radiodifusão nacional, em especial dos procedimentos de fiscalização e controle, ocorre atualmente nesta seara a supremacia de interesses privados de conglomerados empresariais, sendo que estes geralmente estão vinculados a grupos políticos que se utilizam dos canais de rádio e televisão para efetivar a sua perpetuação no poder, prática esta incompatível em um Estado Democrático de Direito, que prevê expressamente em sua Carta Magna que os meios de comunicação social devem consistir um ambiente plural, com amplo acesso à informação, com garantia à liberdade de expressão e com vinculação de conteúdo de interesse público.

Mas, se a esperança é a última que morre, a doutrina e a sociedade civil apresentam algumas alternativas interessantes. Scorsim (2007), por exemplo, defende um novo marco regulatório de fomento ao sistema público, proporcionando o surgimento de novos canais controlados pelos diversos setores da sociedade civil, sem a ingerência do Estado ou a incessante busca pelo lucro típica do meio privado. Tal solução não é novidade em diversos países desenvolvidos, como, por exemplo, na Alemanha, França e Inglaterra, que apresentam um sólido setor público de radiodifusão, contendo programação líder de audiência em diversos horários, totalmente o oposto do que acontece atualmente em *terra brasilis*.

Neste sentido, para o autor, o princípio da complementariedade entre os setores da radiodifusão (art. 223 da CF), que prevê a coexistência do sistema estatal, público e privado, garante o “equilíbrio apropriado entre os campos da comunicação social com

³⁴ Neste sentido, DE LIMA, 2006.

funções diferenciadas”, evitando, assim “distorções arbitrárias no processo de comunicação social”³⁵.

Desta forma, com o policentrismo em pleno desenvolvimento, o que, frise-se, não acontece atualmente, garantir-se-iam a diversidade das fontes de informação e a multiplicidade de conteúdo audiovisuais disponíveis para a sociedade brasileira, não sendo necessária a demonização do setor privado que hoje é levada a cabo por setores reacionários.

Ademais, inevitável cobrar uma postura mais ativa do Poder Executivo, que atualmente não desenvolve suas atribuições de controle e regulação dos serviços de radiodifusão de maneira satisfatória, incorrendo desta forma em profundo desrespeito à Constituição Federal e à legislação infraconstitucional.

Por fim, identifica-se que, no âmbito do contencioso judicial, conforme será apreciado neste trabalho, existem algumas iniciativas, ainda que raras, pleiteando um Judiciário mais atuante na guarda da legislação específica e, sobretudo, da Constituição Federal³⁶.

³⁵ SCORSIM, 2007, p. 211.

³⁶ Exemplos são a Ação Civil Pública 5001303-26.2012.404.7200 (TRF4) e Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 10.

Referências bibliográficas

ANATEL. **Sobre a Anatel**. Disponível em: <<http://www.anatel.gov.br>>. Acesso em: 23/12/2012.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 20ª ed. Malheiros. São Paulo, 2006. 1053 p.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Senado Federal. Brasília, 1988.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 16ª ed. Lumen Juris. São Paulo, 2006. 1026 p.

DE LIMA, Venício A. **Mídia: Crise política e poder no Brasil**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2006. 174 p.

_____. **Mídia: Teoria e Política**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2012. 365 p.

EGYPTO, Luiz (org.). **O forró do cartel da mídia: Propriedade cruzada, concentração, diversidade em risco**. Observatório da Imprensa. Disponível em: <www.dominiopublico.gov.br>. Acesso em: 20/10/2012. 73 p.

ESPECIAL CAROS AMIGOS. **Mídia: A grande batalha para a democracia**. Número 52. 2011. 30 p.

INFORMATIVO INTERVOZES. **Concessões de Rádio e TV: Onde a Democracia Ainda Não Chegou**. Intervozes. 2007. 28 p.

JAMBEIRO, O.. **A TV no Brasil do século XX**. Edufba. Salvador, 2001. 263 p.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2ª Edição. Editora Saraiva. São Paulo, 2012. 664 p.

MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES. **Rádio e TV**. Governo Federal. Disponível em: <www.mc.gov.br/radio-e-tv>. Acesso em: 05/12/2012.

SCORSIM, Ericson Meister. **Estatuto dos Serviços de Televisão por Radiodifusão**. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. 2007. 343 p.

SIMIS, Anita. **A legislação sobre as concessões na radiodifusão**. UNIrevista, vol. 1, n. 3. São Paulo, 2006. 16 p.

TEIXEIRA, Henrique Cesar Silva. **Outorgas e Renovações de Rádio e TV: A radiodifusão no Senado Federal 1999-2008**. Monografia de pós-graduação. Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados. Brasília, 2009. 112 p.

Tolerância é violência: em defesa da restrição da liberdade de expressão

Guilherme Milkevicz¹

Resumo: *Na democracia, tolerância e pluralidade tornaram-se valores sagrados, verdadeiros fundamentos que estão além da discussão. São as premissas sobre as quais todo discurso, nas democracias contemporâneas, está edificado. Como fundamentos, não podem ser abalados devido ao perigo de que a própria democracia sucumba. A tolerância, entendida como a licença para expressar-se livremente, é inegavelmente importante, todavia o raciocínio exclusivamente formalista tem se revelado capaz de nos fazer recuar no que já se avançou em nome desse princípio. O que se vê é a metástase da tolerância em violência, uma atrelada intimamente à outra. O objetivo é entender o papel que a liberdade de expressão cumpre no momento histórico em que vivemos.*

Palavras-chave: *liberdade de expressão; democracia; tolerância; pluralidade.*

Abstract: *In democracy, tolerance and plurality became sacred values, true foundations that are beyond discussion. They are the premises on which every discourse is built in the present democracies. As fundamentals of the system, they cannot be threatened due to the danger that democracy itself succumbs. The tolerance, understood as the license to freely express themselves, is undoubtedly important, however the formal reasoning has proved capable of making us go back in that progress already achieved on behalf of this same principle. What one sees is the metastasis of tolerance in violence, the former closely tied to the other. The aim is to understand the role that the freedom of expression plays in the historical moment in which we live.*

Key-words: *freedom of speech; democracy; tolerance; plurality.*

¹ Acadêmico quartanista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná e bolsista PET-Direito.

*Uma sensibilidade
que lamenta quase
exclusivamente os inimigos
da liberdade me parece
suspeita. Parai de sacudir
diante de mim a túnica
ensanguentada do tirano, ou
acreditarei que desejais pôr
Roma a ferros.*

(Maximilien Robespierre)

Introdução

O vocábulo *ideologia* não deve ser interpretado segundo qualquer obscurantismo mistificador. Trata-se não de reverter a consciência invertida ou reaver a percepção obnubilada; a ideologia se inscreve nos fenômenos cotidianos e nos interpela concretamente, está disseminada em todas as ficções que constituem o que chamamos “realidade”. Os fatos e debates políticos que concentram as atenções em determinado momento histórico são geridos por uma retórica reitora. Nesses debates, determinados significantes e expressões estão interditados: são considerados ultrapassados, dogmáticos, delirantes, fanáticos, radicais, enfim, não são do “agrado” naquele contexto histórico – Slavoj Žižek é revelador: “a palavra ‘agrado’ deveria receber aqui todo seu peso histórico, como uma palavra que capta uma disposição ideológica básica”². Ou seja, a ideologia apresenta-se na análise do que é defeso e do que é avaliado como normal, comum ou verdadeiro. A premissa que orienta esse estudo encontra expressão na assertiva de Žižek: “*não devemos permitir que os adversários determinem os termos e*

² ŽIŽEK, 2011, p. 169.

o tema da luta”³. O papel da crítica não é responder a todos os questionamentos em suspenso, importa mais provocar inflexões nos termos do debate, induzir novos questionamentos.

“Liberdade de expressão!” é o agravo instantâneo do típico defensor liberal do Estado democrático de direito ao sentir-se tolhido pelo Estado ou por qualquer particular. No debate político contemporâneo, defender a *restrição* da liberdade de expressão tem o estatuto de tabu, provoca repulsa ao perturbar a ordem bem edificada sob a ideologia que conforma a subjetividade cristalizada em ações, rituais e instituições.

Tolerância é o significante hodierno que dá guarida à ideologia dominante ao estabelecer os limites que circunscrevem os debates políticos ao que se considera socialmente aceitável. Tornou-se bem conhecida a reprovação de Freud ao dogma cristão “amarás o teu próximo como a ti mesmo”. Com a recusa da idealização ética do próximo, Freud inaugurou a afirmação do inumano a ser desenvolvida por Jacques Lacan anos mais tarde. A ética do inumano não é tão-somente o reconhecimento de que o ser humano é capaz de protagonizar os atos mais obscenos, cruéis e desumanos; mais do que isso, “para Lacan, essa dimensão inumana é (...) o fundamento último da ética”⁴. É essa mesma dimensão inumana que está presente nos discursos de ódio veiculados em sociedade com grande permissividade sob o signo da liberdade de expressão. Esses discursos estão acobertados por relações sociais com a finalidade de destilar “legitimamente” o ódio ao outro, tais como o humor (piadas) e a religião (livre expressão religiosa). Defender a restrição da liberdade de expressão é deslocar o estatuto confortável em que se encontram determinados atores sociais, induzir *intolerância* na calma aniquiladora da “tolerância” instituída. Postula-se, pois, a intolerância aos intolerantes.

³ *Ibidem*, p. 170 (grifou-se).

⁴ *Ibidem*, p. 175.

2 Inflexões em Voltaire

Churchill, em conhecido discurso, designou a democracia como a pior forma de governo, excetuando todas as demais experiências históricas da humanidade. É perceptível nesse argumento a dinâmica pela qual a democracia abduz para o âmago do seu próprio conceito a *discussão*, assimila conceitualmente abertura e imprecisão semânticas. Lacunar, assume a forma ideal de discussão pública baseada em dois princípios elementares: reconhecimento do outro como igual falante e ausência de qualquer violência (Karl-Otto Apel). Revela-se a imediata centralidade da liberdade de expressão como dado apriorístico para a manutenção do mecanismo de reconstrução permanente da democracia. É em idêntica orientação que a liberdade de expressão é defendida como um pressuposto para a construção e a manutenção discursiva de princípios jurídicos e de direitos fundamentais.

Prevalece nos debates em torno da liberdade de expressão o aforismo voltairiano: “Posso não concordar com nenhuma das palavras que você disser, mas defenderei até a morte o direito de você dizê-las”. Voltaire não esconde o contexto de gládios religiosos de seu momento histórico, em que indivíduos promoviam chacinas ao discordar sobre parágrafos, em que “o que tivesse estripado vinte e quatro mulheres huguenotes grávidas deve ser glorificado em dobro em relação ao que só tivesse estripado doze”⁵; o próprio Voltaire chegou a ser preso na Bastilha por suas ideias. Esse panorama o levou a redigir o *Tratado sobre a tolerância*. Nessa obra, o filósofo advoga pelos direitos de livre pensamento e expressão religiosos e demonstra a factibilidade da proposta ao rememorar os casos históricos de grande permissividade da diversidade de credo entre os gregos e os romanos. A interpretação corrente da célebre frase (supracitada) do filósofo francês, que tanto empolga

⁵ VOLTAIRE, 2000, p. 67.

o argumento liberal da liberdade de expressão quase irrestrita, não encontra respaldo pleno no *Tratado*. O exame empírico do autor abarca vastidão de exemplos, dentre eles o imperador da China, Yung-Ching, que “expulsou os jesuítas; mas não porque fosse intolerante, e sim porque os jesuítas, ao contrário, o eram”⁶. Voltaire indica como o clima de profusão de religiosidades esteve na iminência de sucumbir frente à intolerância monista dos jesuítas, donde provém o elogio que o filósofo dedica à tolerância com que os jesuítas foram expulsos da China.

Vê-se contradição entre a interpretação habitual de ampla liberdade que se dá ao aforismo de Voltaire e as considerações que o próprio filósofo realiza, indicando o caminho, ao menos, possivelmente contrário. Mostra que reprimir é possível, destacadamente quando um grupo toma para si o direito de expressão como o direito de impor conceitos e ideias indemonstráveis, ou que decorrem da simples crença. Hodiernamente religiosos católicos e evangélicos agem em relação aos homossexuais exatamente como os jesuítas agiram na China: intolerantes que reivindicam liberdade de expressão. As investigações devem seguir Herbert Marcuse:

a intolerância retardou o progresso e prolongou o massacre e a tortura de inocentes durante centenas de anos. Liquidará isso de uma vez por todas a justificação da tolerância “pura”? Há condições históricas em que tal tolerância impeça a libertação e multiplique as vítimas sacrificadas ao *status quo*? Poderá ser repressiva a garantia indiscriminada de direitos e liberdades políticas? Poderá tal tolerância servir para deter a mudança social qualitativa?⁷

⁶ *Ibidem*, p. 25.

⁷ MARCUSE, 1970, p. 96. Adiantemos que o conceito de “tolerância pura” pode ser aproximadamente identificado com a interpretação liberal do pronunciamento de Voltaire, ou seja, a liberdade de expressão quase irrestrita, indiferenciados os conteúdos dos enunciados, os sujeitos enunciadore e as motivações subjacentes aos discursos.

3 Afinal, que tolerância?

Na história recente do Brasil figura a ditadura militar; trauma social presente e contínuo; momento em que a liberdade de expressão esteve verdadeiramente comprometida pelo aparelho repressor do Estado. A transição do regime autoritário para o democrático pautou-se no esquecimento da ordem do recalque, e o recalque, como ensina a psicanálise, sempre retorna⁸. A inexistência de um acerto de contas com o passado, a recusa de responsabilizar nominalmente atores eticamente responsáveis pelos atos cometidos, tem como sintoma o trauma social presente. Sempre que se pretende alçar ao debate público a questão da restrição de liberdade de expressão e de imprensa, força-se – baseando-se no temor verídico do retorno do recalque – o reconhecimento desse debate como se fosse também um sintoma do recalque autoritário, do acerto de contas usurpado. Tal condução do debate é especialmente operante nas sociedades “pós-ideológicas pós-modernas”, nas quais o único fator eficaz de agregação e de constituição de identidade é o medo.⁹ O medo da supressão da liberdade de expressão agrega o senso comum e os teóricos liberais no intuito de prevenir-se do retorno do autoritário.¹⁰ Os posicionamentos mais dogmáticos – “a liberdade de expressão é um direito natural inalienável” – revezam-se com outros mais conformados – “sabemos

8 “É isso que Lacan quer dizer quando afirma que o recalque e o retorno do recalque são um único e mesmo processo (...)”. ŽIŽEK, 2010, p. 29.

9 Endossamos Slavoj Žižek: “O único meio de introduzir paixão nesse tipo de política, o único meio de ativamente mobilizar o povo, é através do medo: o medo dos imigrantes, o medo do crime, o medo da depravação sexual atea, o medo do Estado excessivo (com sua alta carga tributária e natureza controladora), o medo da catástrofe ecológica, assim como o medo do assédio (o politicamente correto é a forma liberal exemplar da política do medo)”. Disponível em: <<http://boitempoeditorial.wordpress.com/2011/08/01/politica-anti-imigracao-base-erijarbarismo-com-aparencia-humana/>>. Acessado em 8 de agosto de 2011.

10 Devemos fazer um *mea culpa* preventivo, essa política não agrega apenas liberais e senso comum, envolve setores reconhecidos à esquerda, tais como os comunistas do PCO. Há um editorial no site do partido intitulado “Lei contra a homofobia: direito e censura” em que se pode ler: “Por que deveriam ser punidos os discursos? Todo cidadão deve ter direito de falar o que pensa, por mais que isso ofenda outras pessoas e por mais ofensivo que seja.” Disponível em: <http://www.pco.org.br/conoticias/ler_materia.php?mat=29201>. Acessado em 30 de agosto de 2011.

que a liberdade de expressão irrestrita pode ser problemática, mas não podemos arriscar ‘um retorno ao *index*’”. Ambas as posições devem ser repelidas.

A conquista da liberdade requer esforço, o que nega a percepção de que basta o Estado não intervir para que haja liberdade de expressão ou qualquer outra forma de liberdade. Para a pequena e pobre Esparta, por exemplo, constantemente ameaçada por potências maiores, mais ricas e possuidoras de mais vastos exércitos¹¹, a liberdade requeria a eugenia, o assassinato imediato das crianças fracas, pois “a liberdade não é algo dado, é reconquistada por meio de uma luta intensa, em que é preciso estar disposto a arriscar tudo.”¹² Orwellianamente, para Esparta, disciplina era liberdade. Alicerçar horizontes éticos para a liberdade de expressão também exige arriscar-se, e o desenvolvimento teórico é apenas o primeiro passo que devemos empreender. Enquanto os demagogos afirmam que a política é “a arte do possível”, nós defendemos que a política é o justo oposto, “é a arte do impossível, é alterar os parâmetros do que se considera ‘possível’ na constelação existente no momento”.¹³

Certamente é desejável que a sociedade se erija na tolerância, na aceitação de múltiplos cultos religiosos, na diversidade étnica e sexual, no debate acadêmico franco e amplo. O agir, como regra geral, tanto quanto à liberdade de expressão, deve estar assim orientado. A fórmula moral vulgar afirma que todos devem poder manifestar seus gostos e valores, desde que não ultrapassem a fronteira constituída de gostos e valores de outros indivíduos.

11 De acordo com o historiador Tom Holland: “No século V a.C., uma superpotência global esteve decidida a levar a verdade e a ordem a dois Estados considerados terroristas. A superpotência era a Pérsia, incomparavelmente rica em ambição, ouro e homens. Os Estados terroristas eram Atenas e Esparta, cidades excêntricas de uma região atrasada, pobre e montanhosa: a Grécia.” HOLLAND, Tom *apud* ŽIŽEK, 2011, p. 88.

12 *Ibidem*, p. 89.

13 Tradução nossa do original: “es el arte de lo imposible, es cambiar los parámetros de lo que se considera ‘posible’ en la constelación existente en el momento”. *Idem*, 2008, p. 33.

Equacionar os termos dessa forma é tão simples quanto problemático: como se distingue prejuízo real e preconceito disfarçado de prejuízo? O primeiro indicativo de resposta tende à insolubilidade. De acordo com esta tese, a equação não pode ser resolvida porque cada indivíduo tem a própria e peculiar percepção da realidade e o que parece prejuízo real para alguns parecerá, para outros, inelutavelmente, mero preconceito bárbaro. Essa é a resposta tipicamente capitalista, em seu afã de converter o sujeito em indivíduo, simplesmente recusando o pertencimento a um campo simbólico sustentado coletivamente e individualizando-o, atomizando-o.

Há que se questionar essa fórmula tão arraigada que propõe a idiosincrasia absoluta. Imagine-se o debate entre um militar conservador e um dissidente político preso e torturado. O militar saudaria a ditadura militar brasileira como salvadora da democracia e acusaria os revoltosos de “terroristas”; o rebelde proporia que os militares, sustentados pelo aparelho repressivo do Estado, solaparam a democracia vigente. Diante do impasse radical, o mediador do debate, um multiculturalista padrão, faria um fechamento “imparcial” ao mencionar que há distintas opiniões sobre o tema, que é nossa tarefa ouvir os dois lados, que é sempre salutar um debate respeitoso entre opiniões distintas e, em fim, que essa é uma bela demonstração da superioridade democrática. Nesse sentido, o mediador coloca-se na suposta “imparcialidade democrática” justamente para sabotar qualquer possibilidade de conclusão crítica, como se todas as ideias possíveis tivessem sido contempladas; melhor, como se todas as ideias enunciáveis *devessem* ser contempladas. Um telespectador mais ambicioso que o habitual não poderia deixar de questionar, ainda que em termos simples: “afinal, quem está certo? Eram terroristas os dissidentes? Foi golpe ou revolução?” etc.¹⁴

14 As reflexões desenvolvidas aqui foram instigadas por: MOORE JR., 1970, p. 77.

Presencia-se uma situação em que a “tolerância imparcial” do mediador é o refúgio ideológico mais espúrio.¹⁵ Está-se diante do princípio do terceiro excluído: se o militar afirma A e o dissidente afirma não-A, nós não podemos nos contentar com a síntese A + não-A. Não se está num campo de irremediável subjetividade, como discutir se realmente são sete sacramentos, se Jesus era dono das sandálias que calçava ou se existe direito natural. Trata-se de um debate em que há muito mais objetividade do que aparenta: “com muita frequência, um problema parece excessivamente complicado porque a resposta simples que organizará os detalhes leva, em si, implicações desagradáveis ao investigador, por outros motivos”¹⁶. Ou, o mesmo dito nas jacobinas palavras de Saint-Just, o revolucionário francês: “O que produz o bem geral é sempre terrível”¹⁷. Podemos provar os casos de tortura, verificar historicamente que políticas públicas redistribucionistas defendidas pelo governo de João Goulart foram obstadas e revertidas pelos militares, questionar os documentos até hoje sigilosos, os desaparecimentos forçados etc. Em suma, em determinadas ocasiões a dificuldade não se encontra na elaboração de um discurso que se aproxime da verdade, encontra-se, ao revés, no “perigo” das revelações¹⁸.

Nos anos 30 do século XX, quando das denúncias dos horrores stalinistas, uma frase foi atribuída a Bertolt Brecht referindo-se aos acusados de dissidência política na União Soviética: “Se são

15 Para precisar o sentido do vocábulo “ideologia” adotado nessa situação: “*Para que una ideología se imponga resulta decisiva la tensión, en el interior mismo de su contenido específico, entre los temas y motivos de los ‘oprimidos’ y los de los ‘opresores’.* Las ideas dominantes no son NUNCA directamente las ideas de la clase dominante”. ŽIŽEK, 2008, p. 21.

16 MOORE JR., 1970, p. 67.

17 ŽIŽEK, 2011, p. 170.

18 A Verdade, vocábulo excluído do léxico político pós-moderno. “Pode-se imaginar algo mais estranho ao nosso universo de liberdade de opinião, de competição de mercado, de interação nômade e pluralista etc. e tal do que a política de Robespierre da Verdade (com V maiúsculo, é claro), cujo objetivo proclamado é ‘pôr o destino da liberdade de volta nas mãos da verdade?’”. *Idem*, p. 169.

inocentes, merecem mais ainda ser fuzilados”¹⁹. Numa primeira leitura pode-se indicar a postura stalinista mais ortodoxa: se estão sendo julgados é porque não seguiram a honradez da *Nomenklatura*, não se empenharam devidamente ao Partido e à Revolução (o grande Outro, a Causa), portanto foram egoístas e merecem a morte. Há, todavia, outra interpretação radicalmente distinta, que aponta para o antistalinismo: se essas pessoas julgadas são suspeitas é porque elas estavam em uma posição de alguma maneira privilegiada que as permitiria conspirar contra Stalin, se elas são inocentes, ou seja, se elas se furtaram a conspirar contra Stalin quando deveriam fazê-lo, merecem ainda mais o fuzilamento por não livrar-nos dessa hecatombe dos *gulags* stalinistas. Dessa alegoria propomos extrair *metaforicamente* um imperativo ético: aqueles que se encontram em determinadas posições privilegiadas não devem ser menos, sim mais responsabilizadas pela sociedade.

Um bom passo para isso é aproximar-se do conceito *tolerância*. Sublinhou-se *supra* o entendimento comum de tolerância como a admissão irrestrita do que quer que seja, de qualquer conteúdo expressado: trata-se da *tolerância pura* (abstrata, ou não partidária) na denominação a que nos filiamos, de Herbert Marcuse²⁰. No entanto, nas palavras do autor, “a tolerância que ampliou o escopo e o conteúdo da liberdade sempre foi partidária – intolerante para com os protagonistas do *status quo* repressivo.”²¹ É dessa forma orwelliana que a tolerância deve ser compreendida, tolerar é promover os discriminados e combater os discriminadores. Isso se converte em obviedade se partimos de um caso: tolerar (reconhecer) os homossexuais implica reprimir os discriminadores,

19 Seguiremos a interpretação desenvolvida em: *Idem*, p. 105.

20 O autor anota que mesmo a chamada “tolerância pura” é apenas aparentemente aberta para qualquer ideia. Na verdade, ela é sempre-já predeterminada a não assimilar harmoniosamente determinados conteúdos. “A estrutura antagônica da sociedade manipula as regras do jogo. Os que se levantam contra o sistema vigente estão, *a priori*, em posição desvantajosa, que não é melhorada pela tolerância com suas ideias, discursos e jornais”. MARCUSE, 1970, p. 97.

21 *Ibidem*, p. 91.

desde as agressões nas ruas até os discursos, porquanto ousamos afirmar que o discurso discriminatório está esposando o castigo físico.

Tome-se como referência Anders Breivik²², cujo assassinio não configura o ato lunático de completa insanidade mental cometido passionalmente. Breivik é produto do populismo anti-imigração europeu. Planejou o ataque e produziu manifestos preconizando racismo, islamofobia, homofobia, misoginia, nacionalismo, anti-marxismo etc.²³ O ato homicida de Breivik é a reverso de toda uma série de encadeamentos discursivos preconceituosos – e a guinada à direita é notória atualmente na Europa; inclusive diversos partidos políticos têm defendido exatamente as mesmas ideias do norueguês. Evocamos o caso Breivik com a finalidade de explorar os limites da tolerância. O salvo-conduto dos defensores da liberdade de expressão como sustentáculo inderrogável possivelmente argumentariam que, embora os atos sejam atroz, a liberdade de opinião deve ser mantida, isso porque não se reconhece o vínculo refletor entre opinião e ato, os dois estão absolutamente dissociados por tal defesa da liberdade de expressão. Marcuse é explícito na batalha contra a tolerância indiscriminada:

A tolerância, contudo, não pode ser indiscriminada e igual com respeito ao teor da expressão, nem em palavra, nem em ato. Não pode proteger falsas palavras e falsos atos que contradizem e combatem as

22 Anders Breivik foi acusado pelo assassinato de quase uma centena de pessoas em 2011 na Noruega envolvendo duas explosões e disparos de armas de fogo. Foi condenado em 2012. O caso envolveu o debate a respeito da sanidade do autor, conquanto Breivik tenha insistido ser mentalmente são e consciente dos atos cometidos.

23 Segundo Slavoj Žižek: “Uma chave nos é dada pelas reações da direita europeia ao ataque de Breivik, cujo mantra foi que, ao condenar seu ato homicida, não deveríamos nos esquecer de que ele abordava ‘preocupações legítimas sobre problemas legítimos’ (...) (A propósito, seria interessante ouvir uma apreciação semelhante em relação aos atos terroristas palestinos, algo do tipo ‘esses atos terroristas deveriam servir como uma oportunidade para reavaliar a política israelense.’)” Artigo disponível em: <<http://boitempoeditorial.wordpress.com/2011/08/22/oslo-com-amigos-como-breivik-a-europa-nao-precisa-de-inimigos/>>. Acessado em 26 de agosto de 2011.

possibilidades de libertação. Justifica-se a tolerância indiscriminada nos debates inócuos, na conversação, na discussão acadêmica; é indispensável na empresa científica, na religião privada. A sociedade, porém, não pode ser indiscriminatória nos casos em que estão em perigo a pacificação da existência, e a própria liberdade e felicidade: nesse caso, *certas coisas não podem ser ditas, certas idéias não podem ser expressadas, certas políticas não podem ser propostas, certa conduta não pode ser permitida* sem transformar a tolerância num instrumento de continuação da servidão.²⁴

Nutrir todo esse desejo de agressão permaneceria impune se Breivik mantivesse essas ideias no íntimo do próprio pensamento ou se manifestasse suas ideias preconceituosas privadamente. Ainda que reprováveis, tais ideias não engendrariam punição. Entretanto, no espaço público, é inadmissível a instigação de massacres, a palavra que serve à discriminação e à exploração:

A distância entre a propaganda e a ação, entre a organização e sua vazão sobre o povo tornou-se curta demais. Mas a propagação das ideias podia ter sido detida antes de ser demasiado tarde: se a tolerância democrática tivesse sido suspensa quando os futuros líderes se lançaram em campo, a humanidade teria evitado Auschwitz e uma Guerra Mundial.²⁵

4 O hiato irredutível entre o conteúdo enunciado e o ato de enunciação

Žižek nos instiga a imaginar um evento acadêmico entediante em que, ao fim da conferência, um dos ouvintes, quando questionado pelo palestrante quanto à qualidade do evento, enuncia-lhe: “Foi interessante”. Essa é a expressão acadêmica elegante para

24 MARCUSE, 1970, p. 93.(grifou-se).

25 *Ibidem*, p. 113.

quem se nega a dizer: “Isso foi entediante e estúpido”. No entanto, se o ouvinte se expressasse dessa maneira deveras incisiva, o palestrante poderia contestar: “Mas se você achou entediante e estúpido, por que não diz simplesmente que foi interessante?”. Esse exemplo de feições jocosas evoca “o hiato irredutível entre o conteúdo enunciado e o ato de enunciação que é próprio da fala humana”.²⁶

Para enfatizar a problemática, outro exemplo a guisa de Žižek. Os atos terroristas de 11 de Setembro inauguraram (ou, talvez, apenas evidenciaram) uma exceção política e jurídica – mesmo sem a declaração formal do Estado de Exceção. Não tardou para que representantes do governo dos Estados Unidos, como Dick Cheney²⁷, reconhecessem em público a necessidade de políticas de segurança “austeras”... como a tortura. Um indivíduo conhecedor dos porões democráticos poderia alegar contra todos aqueles que condenassem os EUA: “Hipocrisia! Todos os países torturam!” A réplica poderia ser a seguinte: “Se vocês só querem torturar secretamente alguns suspeitos de terrorismo, então porque estão dizendo isso publicamente?”. Ou seja, a pergunta que se deve fazer é: *O que mais está oculto nessa declaração que fez o declarante enunciar-la?*²⁸

Esses dois casos aparentemente evasivos foram memorados para culminar em outro caso brasileiro recente. A Casa de Oração de Ribeirão Preto encomendou *outdoors* com trechos de textos bíblicos impressos, de seguinte conteúdo: “Assim diz DEUS: ‘Se

26 ŽIŽEK, 2010, p. 28-30 (grifou-se).

27 Dick Cheney, então vice-presidente dos EUA, declarou em 2005: “também temos que trabalhar [...] um pouco no lado negro [...]. Muito do que terá de ser feito aqui terá de ser feito em silêncio, sem nenhuma discussão”. ŽIŽEK, 2011, p. 67. Vale citar outro excerto de Slavoj Žižek contido no artigo *Com amigos como Breivik, a Europa não precisa de inimigos*: “Alguns prezam tanto a dignidade humana que estão prontos para legalizar a tortura – a suprema degradação da dignidade humana – para defendê-la...” Acessado em: 26 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://boitempoeditorial.wordpress.com/2011/08/22/oslo-com-amigos-como-breivik-a-europa-nao-precisa-de-inimigos/>>.

28 *Ibidem* (grifou-se).

também um homem se deitar com outro homem, como se fosse mulher, ambos praticaram coisa abominável... Levítico 20:13 (RA)”. Após ajuizamento de ação civil pública pela Defensoria Pública, a 6ª Vara Cível determinou, sob alegação de homofobia, a retirada do *outdoor*.²⁹ Imediatamente essa decisão culminou em múltiplas condenações ao juiz. O raciocínio “lógico” dos leitores-questionadores baseia-se no seguinte: se os gays podem se manifestar, por que os religiosos não poderiam? Isso consistiria em flagrante violação dos direitos constitucionalmente assegurados de livre manifestação do pensamento, de liberdade de consciência e de crença etc.

Da mesma forma que a administração dos EUA “só” queria torturar secretamente alguns suspeitos, mas ainda assim Dick Cheney foi a público declarar as intenções; se os crentes da Casa da Oração de Ribeirão Preto só queriam professar a sua fé particular (auto-de-fé?), por que construíram um *outdoor* exatamente nas vésperas da Parada do Orgulho Gay de Ribeirão Preto? Estamos inclinados a aceitar a advertência de Žižek: “*não devemos esquecer de incluir no conteúdo de um ato de comunicação o próprio ato, já que o significado de cada ato de comunicação é também afirmar reflexivamente que ele é um ato de comunicação.*”³⁰ Conteúdo e continente, matéria e forma, ambos são igualmente importantes na análise do discurso.

Os religiosos alegam que há uma “ditadura gay” em curso, guiando-nos para a heterofobia – mas se defender os oprimidos é solapar o domínio dos opressores, talvez uma dose homeopática de “heterofobia” seja uma das formas de dilapidar a homofobia. Os textos destacados no *outdoor* eram apenas textos bíblicos? Tencionamos argumentar em contrário, porquanto além do conteúdo do

²⁹ Reportagem acessada em 25 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://www.direitolegal.org/noticias-gerais/apos-acao-civil-publica-da-defensoria-justica-em-ribeirao-preto-determina-retirada-de-outdoor-considera-do-homofobico/>>.

³⁰ ŽIŽEK, 2010, p. 31 (grifou-se).

texto, devemos levar em consideração o próprio ato de comunicação do texto. Poderíamos questionar o porquê de esses excertos serem selecionados em detrimento de outros que poderiam demonstrar mais “respeito ao próximo”. Se os religiosos almejam tão somente o direito à liberdade de pensamento e de religião, por que se manifestam tão agressivamente, esmagando os homossexuais? A questão pode ser repensada em termos semelhantes aos da discussão entre os acadêmicos. Se o ouvinte descontente recusar o tratamento polido, “Foi interessante”, e declarar “Isso foi entediante e estúpido”, o palestrante teria plena razão ao perceber o hiato entre o conteúdo enunciado e o ato de enunciação, constatando que a afirmação tão direta e hostil é mais do que uma crítica à palestra proferida, é uma crítica à própria pessoa, a ele (palestrante). Analogamente, os trechos bíblicos cuidadosamente selecionados pela Casa da Oração de Ribeirão Preto são mais que a profissão de fé, mas um ataque *peçoal* aos homossexuais, uma condenação: intolerância. Há que se observar que nunca um ato público de comunicação é neutro: é partidário no conteúdo – o que é óbvio no presente caso – e também é parcial quanto à simples existência.

Considerações finais

A verdade sem dúvida tem seu poder, tem sua raiva, seu próprio despotismo; tem tons comoventes e outros terríveis, que ressoam com força tanto nos corações puros quanto nas consciências culpadas (...).

(Maximilien Robespierre)

O telos da tolerância é a verdade.

(Herbert Marcuse)

O fundamento liberal da liberdade de expressão encontra respaldo e fundamento na doutrina de que todos os indivíduos são capazes de discernir a dignidade ética de uma proposta, bem como estariam aptos a pensar por si próprios, autonomamente. Quando defrontados pelo núcleo inumano como fundamento da ética, de acordo com a proposição de Lacan, somos impelidos a incluir no otimismo liberal tanto a conversão da heteronomia em autonomia quanto o terror proveniente da própria autonomia³¹. O raciocínio socialmente aceito não nos conduz somente à prosperidade da humanidade, inclui potencialmente benefícios apenas a uma pequena parcela da humanidade em detrimento do restante. A insigne arquitetura política tramada por Luís XVI em conluio com outras potências europeias, com o intuito de simular uma guerra que serviria de subterfúgio para ele recuperasse a autoridade, é exemplo dessa racionalidade política legitimada e que, entretanto, beneficia poucos: “o ‘gentil’ Luís XVI estava disposto a afundar a Europa numa guerra para salvar o trono...”³².

A tolerância enquanto paradigma político sofreu uma inversão drástica: de estado ativo de reivindicação à passividade da aceitação³³. O que rege o atual apelo por tolerância é a reivindicação do *status quo*, a imobilidade social, a aceitação das coisas como elas estão. Historicamente, exigir liberdade de expressão ou de associação foi uma postura *ativa de oposição* ao *status quo* que parte daqueles sujeitos reprimidos na sociedade, tolhidos pelo governo ou pelos grupos dominantes. Contemporaneamente o curioso movimento pro tolerância parte de grupos dominantes, da elite econômica política e social; trata-se do agravo das elites contra os já subordinados e explorados: é a exigência de um *mais-*

31 MARCUSE, 1970, p. 95.

32 ŽIŽEK, 2011, p. 171.

33 “O ponto de convergência política da tolerância mudou: (...) a tolerância é transformada do estado ativo em passivo, de prática em omissão (...)”. MARCUSE, 1970, p. 88.

de-exploração. Os dominantes estão prontos para vitimização assim que soam as legítimas reclamações dos oprimidos, porque a *verdade* ressoa igualmente para opressores e oprimidos, ainda que a relação social que se estabelece em sociedade permita o triunfo dos primeiros sobre os segundos.

A trama linguística atualmente vigente acopla harmonicamente síntese e antítese. A convivência aporética de opostos infiltrada na linguagem confere a toada ao pensamento, permite a confusão violência-tolerância. A tolerância, se algum dia foi, deixou de ser o espaço da convivência não violenta, na medida em que os dominantes reivindicam liberdade de oprimir como um direito fundamental e humano.

Por isso mesmo, a verdadeira pacificação exige a suspensão da tolerância antes do ato, na fase da comunicação da palavra falada, impressa e transmitida. A suspensão extrema do direito de livre expressão e reunião justificar-se-á na verdade apenas se toda a sociedade estiver em perigo extremo. *Sustento que nossa sociedade atravessa uma dessas situações de emergência, e que a emergência se tornou o estado normal da vida.*³⁴

34 *Idem*, p. 113 (grifou-se).

Referências bibliográficas

MARCUSE, Herbert; MOORE JR., Barrington; WOLFE, Robert Paul. **Crítica da tolerância pura**. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

VOLTAIRE. **Tratado sobre a tolerância**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ŽIŽEK, Slavoj. **Com amigos como Breivik, a Europa não precisa de inimigos**. Disponível em: <<http://boitempoeditorial.wordpress.com/2011/08/22/oslo-com-amigos-como-breivik-a-euro-pa-nao-precisa-de-inimigos/>>. Acessado em: 26 de agosto de 2011.

_____. **Como ler Lacan**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

_____. **Em defesa das causas perdidas**. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. **En defensa de la intolerancia**. Madrid: Sequitur, 2008.

_____. **Política anti-imigração: barbarismo com aparência humana**. Disponível em: <<http://boitempoeditorial.wordpress.com/2011/08/01/politica-anti-imigracao-barbarismo-com-aparencia-humana/>>. Acessado em: 08 de agosto de 2011.

Redução da maioria penal: uma medida imediatista e acrítica

Renan Teixeira Sobreiro¹

Resumo: *O presente trabalho tem por objeto desconstruir o discurso que sustenta a redução da maioria penal, sopesando os aspectos centrais que permeiam o tema, abordando a questão da impunidade e demonstrando a incompatibilidade da medida com a pena de prisão.*

Palavras-chave: *maioridade penal; impunidade; pena de prisão.*

Abstract: *This work has the aim to dissolve the discourse that support the reduction of criminal majority, analyzing the central aspects that go through the subject, dealing with the issue of impunity and demonstrating the incompatibility of the measure to imprisonment.*

Keywords: *criminal majority; impunity; imprisonment.*

¹ Graduando do 5º ano da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande – FURG; Monitor de Direito Penal; Membro do Grupo de Pesquisa Hermenêutica e Ciências Criminais (GPHCCRIM); Estagiário da Procuradoria da República no Município de Rio Grande/RS.

Introdução

É do conhecimento de todos que o crime, independentemente de sua causa e origem, sempre existiu e sempre existirá na sociedade humana. Uma afirmação em contrário seria a-histórica e, ao mesmo tempo, utópica. Trata-se, portanto, de um fenômeno inerente à vida em sociedade. Inevitavelmente, a questão que se impõe é como seria possível a redução ou contenção da criminalidade a padrões socialmente aceitáveis.

E justamente no bojo da tentativa de redução da criminalidade que a discussão acerca da redução da maioridade penal ganha espaço no cenário político-social. Ocorre que tal medida, em que pese à primeira vista possa parecer uma solução razoável para a problemática criminógena, com base em uma análise crítica, é possível perceber que uma mudança na imputabilidade penal reproduziria a violência em proporções inimagináveis.

A partir disso, este trabalho inicialmente destaca o papel da mídia nesse contexto, fazendo uma crítica a aparente sensação de impunidade, tudo isso em um diálogo com a teoria preventivo-geral da pena. Em seguida, faz-se uso da neurociência para explicar o comportamento, o processo de aprendizagem e cognição humana, assim como do Direito Penal e da Criminologia para a total interação entre crime, homem e sociedade. Dessa forma, da análise concatenada da realidade da pena de prisão, da neurociência e da teoria da socialização deficiente ergue-se uma tese contrária a redução da maioridade penal, consoante restará demonstrado a seguir.

2 Maioridade penal como solução?

Com o crescente aumento da criminalidade, mormente no que se refere aos jovens, e a conseqüente sensação de insegurança da população, grande parte pugna pela redução da maioridade penal. Assim, reiteradamente difundida pelos meios de comunicação e comumente defendida pelos membros do Poder Legislativo, a redução da maioridade penal surge como solução para a questão da criminalidade no Brasil.

Com efeito, existe uma gama de argumentos favoráveis a essa redução que estão pautados, principalmente, sobre o fato de que os jovens infratores não recebem a devida punição, de sorte que o Estatuto da Criança e do Adolescente seria muito condescendente para com os delinqüentes e não intimidaria uma nova investida criminosa tanto por parte do jovem infrator como de potenciais delinquentes juvenis.

Para desmistificar tal argumento, este trabalho propõe-se a análise da ideia de impunidade, abordando a sua forma de incursão no ideário da população, traçando, por fim, um paralelo com a teoria preventivo-geral da pena. Em seguida, a redução da maioridade penal é debatida em confronto com a pena de prisão, objetivando-se demonstrar através da apreciação das reais condições do ambiente carcerário, da neurociência e da teoria da socialização deficiente, a incompatibilidade da medida com o cárcere.

2.1 *Impunitas peccandi illecebra?*

O senso comum, investido de um ideário de populismo penal, em que um Direito Penal máximo apresenta-se como solução criminógena, vê na impunidade o maior obstáculo para a perfeita realização de um Direito Penal dos sonhos. Em razão dessa sede por

punição professada pela mídia, a população comumente encara a inimizabilidade como a principal causa da aparente sensação de impunidade, concebendo, por conseguinte, a redução da maioridade penal como medida cabível. No entanto, como será evidenciado a seguir, o sentimento de impunidade advindo da inimizabilidade é apenas ficto.

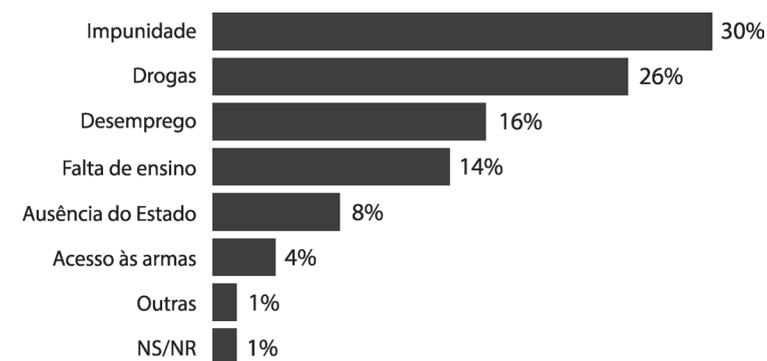
2.1.1 Dados estatísticos sobre a percepção da violência

Em abril de 2007, o Senado Federal realizou uma pesquisa de opinião pública nacional denominada “Violência no Brasil”, objetivando municiar a votação dos projetos de lei sobre segurança pública que tramitavam nessa casa legislativa. Nesse estudo foram realizadas 1.068 entrevistas em 130 municípios de 27 Estados com pessoas com idade igual ou maior de 16 anos². Os resultados dessa pesquisa evidenciaram, fundamentalmente, o ceticismo da população relativamente ao combate à violência e à melhoria dos serviços de segurança pública.

Ao serem questionados acerca de qual seria a principal causa da violência, trinta por cento dos entrevistados citaram a impunidade. Isso demonstra que a opinião pública, influenciada diretamente pelos meios de comunicação em massa, está cada vez menos tolerante com a criminalidade, de sorte que clama por respostas imediatas para essa sensação de impunidade. A mídia exaustivamente veicula notícias de crimes que causam comoção nacional, fazendo com que o medo passe a fazer parte da realidade brasileira, contribuindo assim para o crescimento do sentimento de insatisfação com a impunidade.

² SENADO FEDERAL, 2007.

Imagem 01: Gráfico - Principal causa da violência segundo a opinião pública



(Fonte: DataSenado, 2007.)

A pesquisa reflete exatamente essa sensação de insegurança que permeia a sociedade atual. A população, ao ser bombardeada diariamente por manchetes sensacionalistas que, por sua vez, causam a sensação aparente de impunidade, vê-se encurralada e acaba recorrendo a um Direito Penal máximo, em que a intervenção penal se dá de maneira ostensiva em todas as esferas da sociedade. O Direito Penal, então, na opinião pública, passa a ser a solução para todos os problemas da sociedade. Pensa-se, assim, que punir mais reduziria a criminalidade.

E é dessa forma, com a visão encoberta pela difusão do medo, que a população propugna uma acentuação na intervenção penal, conforme demonstra o indigitado estudo. Os dados da pesquisa falam *per se*.

A maioria dos brasileiros (69%) quer o aumento da pena máxima de 30 anos, a exclusão de benefícios para quem pratica crime hediondo (93%) e a implementação de prisão perpétua (75%). Além disso, oitenta e um por cento são favoráveis à presença das Forças Armadas nas ruas³.

³ *Ibidem*.

Da mesma forma, para oitenta e sete por cento dos ouvidos pelo DataSenado, os menores infratores devem receber a mesma punição dos adultos. Entretanto, quando perguntados sobre qual seria a idade mínima ideal para o cumprimento de penas, não houve consenso. Para trinta e seis por cento, os jovens devem adquirir a maioridade penal aos 16 anos. Outros vinte e nove por cento consideram que desde os 14 anos o menor deve ser imputável. E vinte e um por cento dos brasileiros defendem punição a partir dos 12 anos. Os quatorze por cento restantes acreditam que a maioridade penal não deveria existir e o infrator deveria ser punido em qualquer idade⁴.

A redução da maioridade penal é discutida há anos no Congresso Nacional, onde cerca de cinquenta projetos de lei já foram propostos e não foram aprovados por falta de consenso. O resultado da pesquisa mostra que há uma divisão nas opiniões sobre como e quando menores infratores devem ser punidos. No entanto, quase todas as opiniões tendem a diminuição da idade penal e, portanto, caracterizam-se como repressivistas. Ressalte-se que somente treze por cento dos 1.068 entrevistados opinaram para que a imputabilidade penal se mantivesse na mesma faixa etária. Ou seja, a grande maioria espera a modificação da maioridade penal.

Provavelmente, a sensação de impunidade, apontada como a principal causa da violência, tenha influenciado diretamente a opinião dos entrevistados no que concerne à redução maioridade penal. Assim, com o sentimento de impunidade inculcado no ideário nacional, a população pugna pela redução da idade penal, sustentando que os jovens infratores não recebem a devida punição, de sorte que o Estatuto da Criança e do Adolescente seria muito condescendente para com os delinquentes, não intimidando uma nova investida criminosa tanto por parte do jovem infrator como de potenciais delinquentes juvenis. Ao tecer tal afirmação, o senso comum, assim, recai na falácia preventivo-geral da pena.

⁴ *Ibidem*.

2.1.2 Falácia preventivo-geral

A prevenção geral é mais uma das teorias justificacionistas da pena que, sob uma lógica utilitarista, confere à pena a capacidade e a missão de evitar que no futuro se cometam delitos. Essa teoria visa à generalidade dos cidadãos esperando que a ameaça de uma pena e a sua imposição e execução sirvam, de um lado para intimidar os delinquentes potenciais – concepção negativa da prevenção geral –, e, de outro, para reforçar a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança no Direito – prevenção geral positiva⁵.

Grande parte dos doutrinadores atribui a origem da teoria preventiva geral à frase de Sêneca⁶ que diz que “nenhuma pessoa razoável castiga pelo pecado cometido, senão para que não se peque”. É possível, no entanto, visualizar essa ideia de forma embrionária em Beccaria⁷.

A prevenção geral fundamenta-se, basicamente, na ideia da intimidação, isto é, da utilização do medo, de sorte que a ameaça da pena produziria no indivíduo uma espécie de motivação para não cometer delitos⁸. Indubitavelmente, a teoria preventiva geral e suas derivações oferecem uma explicação racional para pena. Contudo, essa teoria simplifica excessivamente as razões do porquê os indivíduos delinquem ou não cumprem as normas e, conseqüentemente, falseiam também as razões pelas quais se reage punitivamente frente a essas infrações. Ademais, ela apresenta alguns problemas de verificação empírica em seus pressupostos⁹.

⁵ CONDE e HASSEMER, 2008, p. 170-1.

⁶ *Ibidem*, 170.

⁷ Com as leis penais cumpridas à letra, qualquer cidadão pode calcular exatamente os inconvenientes de uma ação reprovável; e isso é útil, pois esse conhecimento poderá fazer com que se desvie do crime. [...] Os castigos têm por finalidade única obstar o culpado de tornar-se futuramente prejudicial à sociedade e afastar os seus concidadãos do caminho do crime. BECCARIA, 2008, p. 49.

⁸ BITENCOURT, 2009, p. 94.

⁹ CONDE e HASSEMER, 2008, p. 237.

No atinente aos problemas normativos dessa teoria, a crítica assevera que o delinquente quando é castigado se converte em puro objeto de demonstração, sendo utilizado como um meio para conseguir um fim, que é a prevenção. Exatamente neste ponto que recai a crítica *hegeliana e kantiana*, pois esses autores afirmam que o homem é um fim em si mesmo, não podendo servir nunca como um meio para algo, pois isso constituiria uma ameaça à dignidade humana¹⁰.

Paralelamente, no que se refere aos problemas empíricos, a teoria parte da premissa de que os destinatários das normas penais tenham conhecimento de seus mandamentos e proibições, o que, de fato, não acontece. No mesmo sentido, a eficácia preventivo-geral só incide em algumas poucas pessoas, e somente com relação a determinados comportamentos. Isso decorre, em parte, do fato de que a tipificação de alguns delitos se dirige apenas a um pequeno número de pessoas, como é o caso dos delitos cometidos em razão da profissão¹¹.

Além disso, os destinatários do Direito Penal não só devem conhecer o tipo penal e a possibilidade de execução da pena, mas, também, devem motivar-se por esses fatores em seu comportamento. A teoria peca justamente no fato de conferir certa rigidez à ideia de racionalidade humana, desprezando o fato de que muitas vezes agimos imbuídos de irracionalidade¹². Revelando a sua descrença na total efetividade da teoria, Conde e Hassemer afirmam que:

Em geral, pode-se dizer que os motivos reais pelo qual se comete ou não um delito são de origens diversas, dependem da personalidade do sujeito, das oportunidades de cometê-lo, da facilidade e dos meios de que disponha, da possibilidade de ser ou não descoberto,

10 *Ibidem*, p. 237-238.

11 *Ibidem*, p. 239.

12 *Ibidem*, p. 241.

e só em última instância da cominação penal e da gravidade da pena fixada para o delito em questão.¹³

Não obstante as fragilidades já expostas, uma delas consiste no problema principal da teoria da prevenção geral, o seu limite. Quando se reduz a função da pena a essa teoria, sem nenhuma espécie de limites, permite-se excessos e violências. Em absoluto, nenhuma das teorias preventivas da pena recorre em suas formulações ao princípio da proporcionalidade, o que faz com que a quantidade ou intensidade da pena necessária para conseguir a intimidação da generalidade dos cidadãos seja uma incógnita.

No decorrer da história, essa teoria da pena muitas vezes foi utilizada como um instrumento de manutenção do poder, servindo como justificativa para todo o tipo de arbitrariedade no que tange ao poder punitivo, de sorte que o Estado estabelecia e aplicava as penas de acordo com seus próprios critérios de conveniência e oportunidade. Nesse sentido, Zaffaroni¹⁴ destaca que “as únicas experiências de efeito dissuasivo do poder punitivo passíveis de verificação são os estados de terror, com penas cruéis e indiscriminadas”.

Na verdade, as razões pelas quais a prática judicial utilizava penas duras e cruéis, pouco se relacionam com a sua efetividade na prevenção da criminalidade. Isto é, impondo penas sanguinárias antes de se preocupar com a ocorrência de delitos o Estado pretendia demonstrar seu poder inabalável frente à sociedade. Assim, o rígido sistema penal se resumia em um dos mais importantes elementos de que os Estado se valia como meio de intimidação e opressão social.

13 *Ibidem*, p. 244.

14 ZAFFARONI *et al.*, 2006, p. 188.

E desde que se aceite que o fim de intimidação geral justifica a intervenção penal, e desde que não lhe delimite o âmbito de atuação, tal doutrina tende claramente para um Estado de máxima intervenção, que se valerá da pena sempre que isso lhe parecer politicamente conveniente.¹⁵

Contemporaneamente, com o crescente aumento da criminalidade e a conseqüente sensação de insegurança da população, grande parte pugna pela redução da maioridade penal em nome de uma falaciosa prevenção geral. O senso comum, assim, equivocadamente, confere à pena a capacidade de frear a ação criminosa de jovens menores de 18 anos. A nossa sociedade, de fato, está ávida por soluções para resolver as questões da violência. Vivemos literalmente em uma sociedade do medo, o que configura um terreno fértil para a justificativa preventivo-geral para a pena, haja vista que esta se baseia na ideia da intimidação, ou seja, na própria utilização do medo.

Diante dessa realidade é estabelecida uma cega relação entre o aumento das taxas de criminalidade e o aumento da dureza das sanções penais, evidenciando a nossa tendência cultural de resolver as transgressões apenas com medidas legais, passando longe do enfrentamento de questões sociais. Segundo Schmidt¹⁶, isso se deve a atual inserção da sociedade em um turbilhão comunicacional banalizador da violência, em que o medo e a insegurança determinam as demandas sociais e, conseqüentemente, políticas. Assim, tal fato exerce influência na atividade legiferante que atua em conformidade com as expectativas sociais. Todavia, as estatísticas demonstram claramente que o aumento da intervenção penal não é capaz de frear o aumento da criminalidade¹⁷.

15 QUEIROZ, 2008, p. 88.

16 SCHMIDT, 2004, p. 157.

17 Schmidt dá um exemplo perfeito ao afirmar que a sonegação fiscal não diminuiu com a criminalização desta conduta. *Ibidem*, p. 151.

Desse modo, a proliferação de imagens do crime e da violência polui a cultura contemporânea¹⁸. A cultura encontra-se, portanto, saturada de imagens do crime e do medo do crime, fazendo com que a reverberação imediata de imagens e a criação de audiência e de consumidores dos produtos vinculados à violência movam complexa série de movimentos e de intersecções que, no atual cenário punitivista, proliferam pânicos morais¹⁹.

Através desse entrelaçamento entre crime e cultura, a mídia começa a desempenhar novos papéis, configurando-se como um conjunto de agências de comunicação social do sistema penal que podem mesmo exercer tarefas próprias das agências executivas – ou seja, em alguma medida a mídia passa a manejar o poder –, resultando numa instável legitimação publicitária da hipercriminalização²⁰. Zaffaroni²¹, sobretudo, adverte que “este novo sistema penal, na sua face dura, não postula do encarceramento as utopias preventivas ressocializadoras, senão a mais fria e asséptica neutralização do condenado”.

Entretanto, não é o aumento da violência que faz crescer a sensação de insegurança, mas sim o aumento da simbolização desta violência. Homicídios, estupro e outros crimes bárbaros ocorrem a todo instante, mas o incremento da insegurança só é realmente notado quando um crime destes é noticiado. De fato, a difusão dos meios de comunicação de massa forneceu um terreno fértil para a exploração da cultura do medo²².

Somado a tudo isso, a única resposta – *simbólica, por sinal* – que o Estado dá para o problema da violência é através de alterações legislativas, que sequer são resultado de qualquer espécie de *política*

18 CARVALHO, 2010, p. 35.

19 *Ibidem*, p. 38.

20 ZAFFARONI *et al.* 2006, p. 487.

21 *Ibidem*.

22 SCHMIDT, 2004., p. 154.

criminal, mas sim, produto de uma classe política que apenas dá uma – ilusória – satisfação à população dizendo-se preocupada com a sua segurança. [...] E o que é pior de tudo: neste contexto de espetáculo midiático, o convencimento da população é obtido a partir de um discurso eminentemente sedutor, que faz com que o próprio público para o qual é voltado este *direito penal repressivo* acredite que estas medidas são eficazes.²³

[...] a sociedade atual é marcada pela fluidez das expectativas, pela precariedade e temporariedade de todo contato social. Nesse turbilhão comunicacional dispersivo, a ação inteligente tende a gerar o caos; a ignorância passa a ser um privilégio tranquilizador. A instabilidade cultural leva ao medo, à insegurança frente aos perigos e aos riscos.²⁴

La *fe en la pena* que domina la construcciones mediáticas de la realidad en nuestros días - no exenta de contradicciones - es una idolatría. La comunicación masiva sustituyó a la omnipotencia divina con la penal.²⁵

Conforme Zaffaroni²⁶, na realidade trata-se de uma ilusão mantida pela opinião pública que convém continuar sustentando e reforçando, pois com ela o sistema penal se mantém. Em outras palavras, o poder alimenta a opinião pública para ser alimentado por ela. Assim, o mesmo autor²⁷ arremata que “o delito seria uma má propaganda para o sistema, e a pena seria a expressão através da qual o sistema faria uma publicidade neutralizante”.

23 KHALED JR, 2009, p. 116-117.

24 SCHMIDT, 2004, p. 153.

25 ZAFFARONI, 2009.

26 ZAFFARONI *et al.*, 2006, p. 122.

27 *Idem.*

Claramente a utilização a justificativa preventivo-geral revela-se muito mais política do que propriamente jurídico-penal. O Direito Penal, assim, possui um papel estratégico na manutenção do sistema mediante a legitimação do uso da coerção. E, assim, através da simbolização da violência por meio de um discurso midiático sensacionalista, a sensação de insegurança passa a ser a realidade da população, fazendo com que a teoria preventivo-geral seja ainda largamente utilizada na justificação da pena e do recrudescimento punitivo.

Como é possível perceber através da análise das falhas do discurso preventivo-geral, uma eventual redução na idade penal não teria o condão de reduzir a criminalidade. Conquanto seja dificultosa a tarefa de identificar as causas do fenômeno crime, sabe-se, pelo menos, que a ameaça do castigo pouco contribui para frear a ação criminógena. E reduzir a maioridade penal sob esse argumento nada mais é do que restringir a função da pena à falaciosa teoria preventivo-geral.

Invariavelmente, tal prática restaria inexitosa. E como não se sabe qual quantidade ou intensidade da pena seria necessária para efetivamente conseguir a intimidação dos destinatários das normas penais, sucessivas reduções seriam propostas, até chegarmos ao absurdo de crianças, adolescentes e adultos sofrerem punições equivalentes, o que, por certo, não seria razoável.

2.2 Incompatibilidade da medida com a pena de prisão

Como se sabe, a pena de prisão surgiu justificando-se, formalmente, pela premente necessidade de deter, a grosso modo, a crescente ação criminógena através do discurso da reforma do delinquentes. A pena constitui, assim, um recurso fundamental de que dispõe o Estado, ao qual recorre quando necessário para

tornar possível a convivência entre os homens²⁸. No mesmo sentido é o pensamento de Muñoz Conde que acredita que a pena é uma condição indispensável para o funcionamento dos sistemas sociais de convivência²⁹. Dessa forma, essas ideias convergem para o brocardo que preconiza que a pena é um mal necessário. De fato, a pena de prisão é ainda hoje a espinha dorsal dos sistemas penais contemporâneos.

Quando do surgimento da pena de prisão a partir do século XIX, acreditava-se que através dela seria possível alcançar a reabilitação do apenado para o convívio em sociedade. Essa convicção um tanto otimista que inicialmente recaiu sobre a prisão paulatinamente deu lugar a uma visão pessimista que perdeu a esperança de obter resultados satisfatórios com a prisão tradicional. Exatamente nesse ponto é que a crítica tem sido bastante incisiva, afirmando que a prisão e o seu objetivo ressocializador estão em crise – há aqueles que afirmam, inclusive, que a pena de prisão já surgiu em crise –, tendo em vista que é notória a impossibilidade de auferir qualquer efeito positivo sobre o indivíduo³⁰.

Ferrajoli³¹, como um grande crítico da pena de prisão, argumenta que, além da aflição corporal, a pena carcerária impõe uma aflição psicológica através da solidão, do isolamento, da sujeição disciplinária, da perda da sociabilidade e da afetividade, que resultam, outrossim, na perda da própria identidade. Da mesma forma, para Frágoso a reunião coercitiva de pessoas do mesmo sexo em um ambiente fechado, autoritário, opressivo e violento, corrompe e avilta, de sorte que os internos são submetidos à subcultura prisional onde impera a violência e a dominação de uns sobre os outros³².

28 BITENCOURT, 2009, p. 108.

29 CONDE apud BITENCOURT, *Op. cit.*, p. 110.

30 BITENCOURT, 2009, p. 106.

31 FERRAJOLI apud QUEIROZ, *Op. cit.*, p. 312.

32 FRAGOSO apud QUEIROZ, *Op. cit.*, p. 312.

Defende-se, ainda, que educar para a liberdade em condições de não-liberdade não é só de difícil realização como constitui uma utopia irrealizável nas atuais condições de vida nas prisões. Em razão disso, o cárcere, contrariamente a função que originariamente se propõe, qual seja, a de reeducar ou ressocializar, na realidade, corrompe, embrutece e dessocializa³³.

Como se pode perceber há um grande questionamento em torno da pena privativa de liberdade no que pertine a sua real efetividade, chegando-se a conclusão de que o problema da prisão é a própria prisão, e que essa, ao invés de tornar o apenado apto para o convívio social, reforça os seus valores negativos. No entendimento de Antonio García-Pablos y Molina³⁴ o ambiente carcerário é um meio artificial, antinatural, que não permite realizar nenhum trabalho reabilitador com o recluso, e que pelo contrário, a pena não ressocializa, mas estigmatiza.

É impossível pensarmos na possibilidade do indivíduo sair do ambiente carcerário melhor do que entrou diante das circunstâncias desumanas a que é submetido. Prisões que ultrapassam demasiadamente a sua capacidade máxima de lotação, emprego constante de violência, ambiente hostil, falta de higiene, convívio com detentos de alta periculosidade, instalações precárias, ausência de projetos pedagógicos são a realidade do sistema prisional na maior parte dos países, tornando o objetivo ressocializador inalcançável – ainda que não se considere a função preventivo-especial da pena como absoluta – e exercendo efeitos devastadores na personalidade dos presos, ainda mais quando se trata de indivíduos com o cérebro em fase de formação, que é o caso do público alvo da medida de que trata este trabalho.

33 QUEIROZ, 2008, p. 312-313.

34 MOLINA apud BITENCOURT, *Op. cit.*, p. 109.

A pena de prisão enquanto prática punitiva de elevado custo social, inegavelmente, exerce efeitos nefastos na personalidade de qualquer indivíduo, máxime em jovens, porquanto estão vivenciando um período de formação de sua personalidade. Por óbvio, as conseqüências da formação da personalidade de um jovem dentro do ambiente carcerário não são nada animadoras, de modo que a lógica da reprodução da violência vivenciada naquele cenário, inevitavelmente, imiscuir-se-á em sua individualidade.

2.2.1 O cárcere e a neurociência

As tendências atuais da neurociência pendem para uma mudança de perspectiva no que tange ao foco da pesquisa sobre o desenvolvimento humano, permitindo o reconhecimento de que o cérebro adolescente é fundamentalmente diferente tanto do cérebro infantil quanto do adulto, e que essas diferenças em várias regiões do cérebro podem explicar as mudanças de comportamento típicas do adolescente. O cérebro, como estrutura fundamental do corpo humano, durante essa etapa encontra-se em transição. Dessa forma, se adolescentes não se comportam como adultos, é certamente porque seu cérebro é diferente.

A respeito disso, Herculano-Houzel³⁵ afirma que por causa da reorganização estrutural do cérebro e do papel direcionador das experiências vividas, a adolescência, tanto quanto a infância, é mais uma fase na qual o ambiente como um todo e os pais em particular podem exercer uma grande influência sobre os caminhos que o cérebro em reestruturação toma. E acrescenta ainda que “ao nascer o cérebro é como um bloco de pedra bruta que contém em si todas as esculturas possíveis”³⁶.

³⁵ HERCULANO-HOUZEL, 2005.

³⁶ *Ibidem*.

A própria neurociência assevera que com a idade, a habilidade de tomar decisões guiadas pelas emoções melhora consideravelmente, até chegar, em torno dos 18 anos, ao patamar dos adultos e, além disso, especialistas afirmam que a aplicação de sentenças duras a adolescentes temporariamente anti-sociais só faz piorar as perspectivas de vida dessas pessoas, ao passo que a formação de alguns laços sociais pode construir pontos de mutação favoráveis para eles³⁷.

O jovem, na qualidade de um ser em formação, precisa de tudo menos do cárcere, segregação esta que exerceria uma forte influência negativa no indivíduo. Não é outro o entendimento que se depreende da Exposição de Motivos do Código Penal de 1940:

Manteve o Projeto a inimputabilidade penal ao menor de 18 (dezoito) anos. Trata-se de opção apoiada em critérios de Política Criminal. Os que preconizam a redução do limite, sob a justificativa da criminalidade crescente, que a cada dia recruta maior número de menores, não consideram a circunstância de que o menor, ser ainda incompleto, e naturalmente anti-social na medida em que não é socializado ou instruído. O reajustamento do processo de formação do caráter deve ser cometido à educação, não à pena criminal. De resto, com a legislação de menores recentemente editada, dispõe o Estado dos instrumentos necessários ao afastamento do jovem delinqüente, menor de 18 (dezoito) anos, do convívio social, sem sua necessária submissão ao tratamento do delinqüente adulto, expondo-o à contaminação carcerária.³⁸

Demais disso, importante frisar – o que muitas vezes é esquecido pelo senso comum e pela mídia – que levando em conta a capacidade de lotação exacerbadamente desrespeitada na reali-

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ BRASIL, 1940.

dade prisional, reduzir a maioridade penal seria aumentar ainda mais essa terrível estatística e acentuar a desumanidade dentro do ambiente carcerário. Se não há espaço físico para o contingente carcerário atual, aumentar a clientela prisional através da redução da maioridade penal seria um desmedido absurdo. O resultado, invariavelmente, seria a degradação ainda maior das condições das penitenciárias.

Assim, verifica-se de plano a total inviabilidade de obter-se qualquer espécie de efeito positivo no cérebro em desenvolvimento de um indivíduo em um ambiente hostil como o carcerário. Pelo contrário, os efeitos negativos são inevitáveis. Percebe-se, então, que o meio no qual o jovem está inserto exerce considerável influência sobre a sua personalidade. Nesse contexto, a análise da teoria da socialização deficiente revela-se imprescindível para o propósito deste trabalho.

2.2.2 O cárcere e a teoria da socialização deficiente

De maneira geral, a teoria da socialização deficiente defende que a conduta humana é resultado de um processo de socialização que inicia no nascimento do indivíduo e continua com a educação no meio familiar e com outros processos de socialização e aprendizagem através de diferentes instâncias e relações sociais que irão configurar a personalidade do indivíduo³⁹.

Assim, para essa teoria a conduta criminal é uma conduta aprendida no processo de socialização, de sorte que se esse procedimento se mostrar deficiente as chances do indivíduo delinquir aumentam consideravelmente. Entretanto, como essa teoria não dispensa os condicionantes físicos, biológicos e psicológicos, esses podem de algum modo obstar a conduta delitativa que poderia ter se

39 CONDE; HASSEMER, 2008, p. 47.

desenvolvido no indivíduo através de uma socialização deficiente. Com efeito, é notória a importância que a teoria da socialização deficiente deposita nos fatores sociais exógenos para a gênese da criminalidade se sobrepondo aos fatores puramente individuais como desejavam as teses anteriormente formuladas a respeito do tema.

Em um viés um pouco distinto, afirma-se que a ação criminógena é decorrência de imitação, ou seja, da reprodução de um mau exemplo⁴⁰. Nessa linha, a neurociência assevera que “é clara a tendência do cérebro adolescente à imitação e a dificuldade de exercer um controle de impulsos eficiente com um córtex dorso-lateral ainda em construção”⁴¹.

Paralelamente, desfazendo o paradigma bioantropológico que havia sido criado até então, surge a tese dos *broken homes* que permite uma visão dialética entre os fatores individuais e as relações advindas do meio social. Esse argumento defende que o seio familiar é um dos fatores primordiais na socialização do indivíduo e a própria causa de muitos defeitos de socialização⁴².

Concomitantemente surge a teoria dos contatos diferenciais que aduz que na sociedade existem grupos fiéis às normas jurídicas e grupos transgressores das mesmas, de modo que a inclinação do jovem à criminalidade dependeria de com qual destes grupos chegue a ter principais contatos. Com essa teoria advém a ideia de que a oportunidade para um indivíduo se transformar em delinqüente depende do modo, da intensidade e da duração dos contatos do indivíduo com outras pessoas⁴³. Assim, imagine-se o influxo negativo que o jovem estaria submetido ao cumprir a pena de prisão nas condições em que é desenvolvida atualmente.

40 *Ibidem*, p. 50.

41 HERCULANO-HOUZEL, 2005.

42 CONDE; HASSEMER, 2008, p. 60.

43 *Ibidem*.

Nesse sentido, destaca-se uma das teses dessa teoria que diz que o “processo em que se aprende a conduta desviada, mediante contatos com pautas de condutas criminosas e pautas contrárias ao delito, é similar a qualquer outro processo de aprendizagem em que se aprendem outros tipos de condutas”⁴⁴.

Portanto, é preciso ter-se muita cautela no que tange ao processo cognitivo do indivíduo, ainda mais em se tratando de jovens, pois o cérebro ainda está receptivo às experiências que este ser pode adquirir durante o processo de socialização. Em outras palavras, o ambiente carcerário é flagrantemente incompatível com um cérebro em desenvolvimento e com o processo de socialização do indivíduo.

Considerações finais

Erroneamente, é comum atribuir-se como solução para a crescente ação criminógena um Direito Penal cada vez mais repressivo. É o que a doutrina denomina de transformação do Estado Social em um Estado Penal. E a mídia, através da constante simbolização da violência, contribui diretamente para a criação da falsa sensação de impunidade que culmina na demanda por um Direito Penal máximo, e que também resulta na sua utilização simbólica.

Com efeito, o Estado que se vê distante de políticas sociais tenta compensar indevidamente com repressão penal. Todavia, a redução da criminalidade não se faz com repressão, pois a violência não é resultado da falta de medidas coercitivas, mas sim devido à falta de políticas de inserção que possam promover uma perspectiva social mínima à população excluída. A abissal desigualdade social e a conseqüente marginalização e exclusão surgem como

⁴⁴ CONDE; HASSEMER, 2008, p. 61.

promotoras da crescente criminalidade e são completamente esquecidas pelo Estado. Assim, movida por uma visão superficial, a sociedade que além de promover a exclusão dos indivíduos agora quer puni-los de maneira antecipada.

Diante deste cenário de violência amplamente difundido pelos meios de comunicação, medidas radicalistas que se comprometem em resolver o problema da criminalidade de maneira imediata, possuem uma alta receptividade no âmbito social, que pugna por sua realização, ainda que de maneira acrítica. E com a maioridade penal não é diferente.

Entretanto, eventual mudança na idade penal sob a justificativa da impunidade reduzir-se-ia a função da pena à falaciosa teoria preventivo-geral. Como esposado, o discurso preventivo-geral é envolto de inúmeras falhas, de tal sorte que a redução na imputabilidade penal não contribuiria de forma alguma para a aspiração social de combate à criminalidade, haja vista que a ameaça do castigo pouco contribui para frear a ação criminógena.

Paralelamente, na medida em que o cérebro do adolescente encontra-se em fase de transição/formação, se o processo de socialização e aprendizagem desse indivíduo revela-se deficiente, isso pode acarretar problemas devastadores em sua personalidade. Devido à reestruturação cerebral, a adolescência é uma fase que tanto o ambiente como um todo e os pais, particularmente, podem exercer uma considerável influência sobre os caminhos que o cérebro em sua reorganização vai tomar. Por isso, é inegável a importância de um alicerce familiar/social onde o adolescente possa se desenvolver da melhor maneira possível.

Além disso, é a própria experiência que vai lapidar o cérebro desse adolescente em formação, de modo que se essa for negativa o cérebro irá assimilar determinados tipos de condutas e princípios

socialmente reprováveis, todavia, se for positiva, o cérebro com certeza formará um ser humano calcado em princípios fundamentais para a convivência em sociedade⁴⁵.

Dessa forma, levando em consideração as reais condições em que se estabelece a pena de prisão percebe-se de imediato a sua total incompatibilidade com a possibilidade de um menor, cujo cérebro ainda está em formação, desenvolver-se dentro desse ambiente. É visível a total incapacidade da pena privativa de liberdade exercer influxo educativo sobre o condenado. Os adolescentes, na qualidade de seres em formação, precisam de educação, de formação e não de encarceramento, que representa o universo do crime onde toda espécie de barbárie acontece. Indubitavelmente, é impossível alguém sair do cárcere melhor do que entrou. A experiência vivida na prisão pode chegar ao ponto de transformar um simples marginal em um terrível delinqüente, demonstrando que aquilo que aparentemente surge como solução – redução da maioridade penal –, na realidade pode reproduzir a criminalidade em uma escala ainda maior.

45 Nesse sentido dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente: Artigo 19 - Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes; Artigo 71 - A criança e o adolescente têm direito a informação, cultura, lazer, esportes, diversões, espetáculos e produtos e serviços que respeitem sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; Artigo 100 - Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. BRASIL, 1990.

Referências bibliográficas

- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2008. 126 p.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal, volume I: parte geral**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 813 p.
- BRASIL, **Decreto-Lei n° 2.848**, de 7 de dezembro de 1940.
- _____. **Lei n° 8.069**, de 13 de julho de 1990.
- CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010. 267 p.
- CONDE, Francisco Muñoz; HASSEMER, Winfried. **Introdução à Criminologia**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. 315 p.
- HERCULANO-HOUZEL, Suzana. **O Cérebro em Transformação**. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2005. 224 p.
- KHALED JR., Salah H. **Ambição de Verdade no Processo Penal: desconstrução hermenêutica do mito da verdade real**. Salvador: Juspodivm, 2009. 372 p.
- QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal Parte Geral**. 4 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. 522 p.
- SCHMIDT, Andrei Zenkner. Preencionismo x Humanitarismo: uma perspectiva sistêmico-cultural do Direito Penal. **Revista de Estudos Criminais**. Porto Alegre: Notadez/PUC/ITEC, n. 14, p. 146-169, 2004.
- SENADO FEDERAL. Secretaria Especial de Comunicação Social. Secretaria de Pesquisa e Opinião Pública. Pesquisa de Opinião Pública Nacional. **Violência no Brasil**, 2007. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em: 09 nov. 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl *et al.* **Direito Penal Brasileiro** – I. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006. 660 p.

_____. **La Pena Como Vinganza Razonable**. Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales: Udine, 2009. Disponível em: <<http://www.cienciaspenales.net>>. Acesso em: 09 jul. 2010.

Base e superestrutura: superar o reconhecimento no Direito

Renata Volpato¹

Resumo: *O espaço jurídico é compreendido como um absoluto frente ao qual a única possibilidade é a reivindicação de reconhecimento. Ser incluído no ordenamento jurídico converteu-se na finalidade última de movimentos sociais. O ordenamento enquanto absoluto não pode ser criticado sob pena de criticar-se a própria reivindicação de inclusão nele. É necessário, portanto, questionar o fundamento do próprio ordenamento jurídico. É esta investigação que nos permite avaliar se a demanda deve ser por inclusão ou se a missão deve ser questionar o próprio ordenamento. É no âmago desta discussão que se apresenta o debate base e superestrutura.*

Palavras-chave: *base; superestrutura; reconhecimento.*

Abstract: *The legal space is understood as an absolute in which the only possibility is to claim reconnaissance. Being included in the juridical order became the ultimate purpose of the social movements. The legal system as an absolute can't be criticized, otherwise the actual demand for inclusion on it will be criticized. Therefore, it is necessary to question the basics of the legal order itself. It is this investigation that allows us to evaluate whether the demand should be for inclusion or if the missions should be questioning the order itself. It is in the core of this discussion that presents the debate of "base and superstructure".*

Keywords: *base; superstructure; reconnaissance.*

¹ Acadêmica da 6ª fase do curso de Direito UFSC e bolsista do PET-Direito UFSC.

Introdução

Seria fútil entender os indivíduos em termos rígidos de classe, já que esta é uma expressão coletiva, não uma pessoa. Mas, ao interpretar ideias e instituições, podemos, por certo, falar em termos de classe.

(Raymond Willians)

Encontramos uma tendência nas teorias sociais contemporâneas do que denominamos de crítica pós-moderna ao capitalismo. A pós-modernidade surge com uma função clara de confronto às *metanarrativas* e a qualquer concepção de totalidade, sistema ou estrutura. Essa tendência da esquerda pós-moderna limita a atuação crítica frente ao capitalismo, pois se restringe à procura de espaços nos interstícios do próprio sistema capitalista, espaços que privilegiem “discursos e identidades alternativos”², e não um enfrentamento direto ao sistema. Esta perspectiva torna-se premente na prática e expectativas da esquerda frente ao Direito, limitadas em uma busca incessante por mais direitos e envoltas em políticas de mero *reconhecimento* das diferenças. Parece-nos, neste sentido, uma derrota incomensurável da esquerda reduzir suas perspectivas a uma mera demanda por direitos, sem considerar aquilo que Žižek, em toda sua radicalidade (inclusive contra

² WOOD, 2003, p. 13.

a esquerda que se impõe – ou meramente resiste), já observara: converter demandas em direitos pode significar apenas “ampliar o alcance do que os sujeitos têm permissão de fazer sem, na verdade, lhes dar poder adicional”; ou seja, é oferecer uma posição permitida pelo próprio *status quo*, e não inverter radicalmente as posições de poder. “São todas permissões mascaradas de direitos”³.

Buscamos aqui, no entanto, outra abordagem, uma abordagem que permita a crítica mordaz e direta ao capitalismo, compreendendo-o em sua historicidade específica. Para tanto, acreditamos ser imprescindível observar as teorias mais fundamentais da orientação marxista, atentando principalmente ao papel exercido pela economia frente a outras estruturas sociais e, principalmente, ao Direito. A partir destas considerações acerca da posição em que se insere a economia no arcabouço teórico marxista, poderemos, em certa medida, opor-nos às políticas por reconhecimento e por assentimento de diferenças e identidades no próprio sistema capitalista e que buscam “permissões mascaradas de direitos”. Esta exposição nos oferecerá, então, ao final, a necessidade de uma ruptura radical com o capitalismo, e não de seus remendos ou de criação de espaços de aceitabilidade de uma diversidade de contextos e posições sociais que, em última instância, levariam ao fortalecimento das diferenças materiais e sociais (o que, obviamente, contrapõe-se a toda perspectiva marxista).

2 Base e superestrutura

É preponderante a crítica desferida ao marxismo no que se refere às noções de *base e superestrutura*. A suposta predominância economicista sobre outras esferas foi alvo de inúmeras críticas de antimarxistas, mas também objeto de políticas mais ortodoxas do próprio marxismo.

³ ŽIŽEK, 2011, p. 58.

A utilização destes concepções por Marx abriu uma lacuna de interpretação aos maiores críticos, e também a grandes marxistas, ao deflagrar um arcabouço teórico supostamente fragmentado e logicizante, que se empenhou em dispor a economia como fator originário de toda e qualquer superestrutura (sistema de ideias, teorias culturais etc.). A determinação da base (produção social e material da vida) sobre a superestrutura significou largamente a noção de um mero reflexo da base nas superestruturas, e não a *determinação* como algo que “estabelece limites e exerce pressões”⁴. Isto significa dizer que em grande parte as superestruturas, ou seja, as características culturais de um determinado lugar e tempo, suas instituições políticas e jurídicas, apenas refletiriam involuntariamente as condições de produção deste mesmo tempo e espaço.

Para Raymond Willians, por exemplo, há duas compreensões do que seja o termo *determinação* e que influenciam enormemente na interpretação do debate *base e superestrutura*. Um primeiro entendimento, bastante corrente, é o de herança teológica, no qual a determinação seria um elemento/causa externa que prefiguraria e preveria as ações futuras (em nosso caso, a base controlaria as superestruturas supervenientes); em um segundo, a *determinação* apenas estabeleceria limites e pressões sobre o outro elemento, seja por forças externas ou mesmo internas à própria substância.⁵ Acreditamos ser imprescindível modificar e qualificar nossa acepção do termo *determinação* a partir desse segundo sentido explorado por Raymond Willians e compreender a relação entre base e superestrutura como aquela que não oferece um pré-condicionamento anterior e externo ao segundo elemento, mas que desenvolve pressões sobre o outro.

4 WILLIANS, 2005, p. 212.

5 *Ibidem*.

Aquela primeira interpretação, mecanicista, também foi objeto de inúmeras políticas de tendência marxista, principalmente durante o período do Estado soviético sob o comando de Stalin, pois implicava o fortalecimento e aceitação de um determinado modo de governar enquanto este estivesse empenhado na solução dos problemas do modo de produção propriamente dito. O economicismo prevaleceu na União Soviética e provocou efeitos nas próprias produções culturais daquele período: não foram poucos os autores, artistas, poetas russos de distintas matizes censurados arbitrariamente pelo regime stalinista.

Porém, defender uma rígida separação lógica entre economia e política e outras esferas *extraeconômicas* seria um contrassenso com o próprio pensamento de Marx. O teórico alemão procurou justamente apontar que o problema da *economia clássica*, anterior a ele, foi o de esvaziar o capitalismo de conteúdo político e social. Esta é uma tendência que permite precisamente a perpetuação do capital. A economia política clássica procurou universalizar as categorias e particularidades do capitalismo, sem levar em consideração suas determinações e historicidade específicas; afinal, não é de todo polêmico o fato de que o capitalismo produz condições de perpetuação bastante peculiares: formas de reprodução ideológica, dominação política e econômica, instituições jurídicas características etc. O arcabouço teórico da economia clássica permite a universalização de leis econômicas, como se naturais e eternas fossem. Além da naturalização e perpetuação das leis econômicas burguesas, também pouco se faz referência à determinação recíproca destas por outras instituições da esfera *extraeconômica*. Apesar de até reconhecerem que instituições políticas e jurídicas facilitem a produção no sistema capitalista, os economistas clássicos não tratam estas mesmas instituições como constituintes orgânicos do sistema, mas como mero reflexo de uma relação acidental.⁶

6 WOOD, 2003 p. 29.

A compreensão desta relação entre base e superestrutura foi por demais vulgarizada com o passar dos anos, mas sem o devido estudo de todas as referências marxianas a estes conceitos. Lembra-nos Istvan Mészáros que, apesar da correta (mas não suficiente) referência ao *Prefácio de 1859 à Contribuição à crítica da economia política*⁷, os críticos ao marxismo não ousaram superar este texto e encontrar em outras obras de Marx a compreensão destes conceitos. O texto de 1859 não deixa de ser compatível aos textos posteriores de Marx, mas tão somente isso. Sem a leitura dos demais textos marxianos, só se pode esperar uma interpretação mecanicista da problemática envolvendo os conceitos de *base* e *superestrutura*.⁸ Resta como imprescindível situar este debate frente à organicidade do arcabouço teórico marxiano, considerando-o a partir da *totalidade* e das determinações sócio-históricas do sistema capitalista. Estaríamos estabelecendo aqui o ponto de partida para a compreensão da dialética entre base e superestrutura, a qual deve ser entendida precisamente como uma inter-relação indispensável, orgânica, enquanto partes ou complexos de um todo – o sistema de produção capitalista. Isto significa dizer que um complexo ou esfera pressupõe o outro, e não o reflete hierarquicamente (como pensariam os críticos e mesmo os marxistas mecanicistas).

A negação de uma totalidade orgânica permite a naturalização das relações econômicas e sociais burguesas enquanto relações dadas casualmente. Assim, as relações não são compreendidas como estruturais e organicamente fundamentadas no todo do sistema, mas, pelo contrário, ao serem incluídas acidentalmente, elas podem adentrar e retirar-se do sistema sem feri-lo verdadeiramente,

⁷ “A totalidade destas relações de produção forma a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se ergue uma superestrutura jurídica e política, e à qual correspondem determinadas formas da consciência social. O modo de produção da vida material é que condiciona o processo da vida social, política e espiritual. Não é a consciência dos homens que determina o seu ser, mas, inversamente, o seu ser social que determina a sua consciência” (MARX, 2012).

⁸ MÉSZÁROS, 2011, p. 67.

pois neste caso não haveria uma relação propriamente dialética entre o todo e as partes. Assim também elucidada Marx:

A saber, que toda forma de produção forja suas próprias relações jurídicas, forma de governo etc. A insipiência e o desentendimento consistem precisamente em relacionar casualmente o que é organicamente conectado, em reduzi-lo a uma mera conexão de reflexão.⁹

Isso não significa dizer que as instituições jurídicas e políticas reflitam as condições de produção do capitalismo, pois aquelas existem independentemente da produção. A relação verdadeiramente existente entre esferas extraeconômicas e econômicas consiste no fato de que estas tomam a forma das primeiras, fazendo com que instituições jurídicas e políticas particulares sejam constituintes do sistema de produção. Assim, as relações de produção não são necessariamente anteriores à forma jurídica. Estas relações se expressam sob a forma jurídica e a forma jurídica se torna *atributo* de um sistema produtivo determinado.¹⁰

Com relação a isso, aponta Mészáros, a relação *base e superestrutura* representa verdadeiramente o que de mais refinado há na teoria marxiana, que é a “dialética objetiva das *determinações recíprocas* historicamente articuladas”¹¹. Dessa forma, a negação discursiva dos termos *base e superestrutura* não se restringe a um mero embate conceitual, mas alarga seu campo de abrangência ao negar também esta dialética de determinações recíprocas entre os elementos do sistema e que, em último caso, pretende tornar a relação meramente casual entre os componentes de uma estrutura. O que está em jogo, portanto, é a negação ou não do sistema como sendo orgânico, ou seja, como tendo seus elementos parte de um

⁹ MARX *apud* MÉSZÁROS, 2011, p. 76.

¹⁰ WOOD, 2003, p. 33.

¹¹ MÉSZÁROS, *Op. cit.*, p. 76.

todo, correlacionados, pressupondo e determinando uns aos outros. O reconhecimento da organicidade do todo implica, ao fim, compreender que as instituições que fazem parte desta totalidade e são influenciadas por ela devem ser constatadas como pertencentes a um determinado momento histórico, e não ocasionadas casualmente, sem uma gênese, termo ou vínculo com a totalidade.

O que é esquecido ou deliberadamente desconsiderado em todo esse raciocínio é o fato de que *tanto* as transformações materiais *quanto* os sistemas estabelecidos de normas e direitos devem ser dialeticamente explicados em termos de sua *gênese histórica*, em vez de serem arbitrariamente assumidos como já dados, de modo que se possa concluir, com circularidade triunfante, que “homem livre e escravo, patricio e plebeu, senhor e servo, não são, de modo algum, categorias determinadas pela relação com os meios de produção: são *status extraeconômicos dentro dos quais as pessoas nascem*”.¹²

Neste momento, cabe, porém, uma distinção teórica entre o sistema hegeliano e o que aqui denominamos *totalidade orgânica* em Marx. Segundo Lukács, o sistema em Hegel é justamente rechaçado por Marx por prever em seu âmago o princípio da conclusividade ou completude. Esta conclusão filosófica do sistema hegeliano advém de uma estrutura em que as categorias são hierarquicamente relacionadas, o que se contrapõe fortemente à concepção ontológica marxiana, a qual não pressupõe uma hierarquia entre categorias, muito embora preveja a ideia de uma “subordinação”, o que consta no conceito de “momento predominante”.¹³ A diferença consiste no fato de que em um sistema hierarquicamente estabelecido, as categorias precisam ser homogêneas para que possam nele ser enquadradas, o que implica a

¹² *Ibidem*, p. 72.

¹³ LUKÁCS, 2012b, p. 296.

desconfiguração das categorias, que são, na verdade, formas do ser e, assim, também a própria descaracterização da realidade. Assim, propõe Lukács (a partir da concepção materialista ontológica):

A totalidade não é, nesse caso, um fato formal do pensamento, mas constitui a reprodução ideal do realmente existente; as categorias não são elemento de uma arquitetura hierárquica e sistemática, mas, ao contrário, são na realidade ‘formas de ser, determinações da existência’, elementos estruturais de complexos relativamente totais, reais, dinâmicos, cujas inter-relações dinâmicas dão lugar a complexos cada vez mais abrangentes, em sentido tanto extensivo quanto intensivo.¹⁴

Destaca-se, além disso, a diferença precisa entre uma hierarquia lógico-gnosiológica, juízos de valor etc. de uma prioridade ontológica. Não estamos aqui a afirmar a superioridade de uma esfera ou de uma categoria sobre a outra (aquilo que alguns, vulgarmente, afirmariam ter Marx realizado: a desconsideração de esferas como a política, o direito, a estética, a cultura, a religião etc. frente à “onipotente” economia); pelo contrário, a prioridade ontológica quer apenas significar que, ao darmos prioridade a uma categoria em face de outra, “a primeira pode existir sem a segunda, enquanto o inverso é ontologicamente impossível. É o que ocorre com a tese central do materialismo, segundo a qual o ser tem prioridade ontológica com relação à consciência”¹⁵. Ainda mais, assevera Lukács, as formas de consciência são determinadas pelo conjunto do ser social, por sua totalidade, e não tão somente pela economia (como foi objeto de explicações avessas do stalinismo e do marxismo vulgar).¹⁶

¹⁴ *Idem*, p. 297.

¹⁵ *Ibidem*, p. 307.

¹⁶ *Ibidem*, p. 308.

Deixemos, contudo, esta arguição sobre o momento predominante em Lukács para um segundo momento. Há aqueles, ainda, que rechaçam a própria consideração de *totalidade* (ao menos a ideia de totalidade também vulgarmente defendida) quando confrontados pelo debate sobre base e superestrutura; é o caso, pois, de Raymond Willians.

De fato, a dificuldade de revisar a fórmula de base e superestrutura tem muito a ver com a percepção de muitos militantes – que têm de combater tais instituições e noções além das batalhas econômicas – de que se não enfatizarmos que essas instituições e suas ideologias têm esse caráter dependente e ratificador, e se não combatermos e rejeitarmos suas pretensões de validade e legitimação universais, a característica de classe da sociedade não poderá mais ser reconhecida. E esse tem sido o efeito de algumas versões da totalidade como descrição do processo cultural. Assim, penso que podemos usar corretamente a noção de totalidade somente quando a combinamos com aquele outro conceito marxista crucial, o de “hegemonia”.¹⁷

A hegemonia, para Raymond Willians, completaria, portanto, a utilização de noções genéricas de totalidade – advindas, geralmente, da tradição teórica lukacsiana –, pois prevaleceria, a partir de seu conceito mesmo, a ideia de dominação. Assim, o problema da compreensão das teorias culturais e de outros elementos extraeconômicos apartados de qualquer consideração ou estrutura de classe seria afastado. A ideia seria justamente a de prover um fundamento que possibilitasse a compreensão desta inter-relação entre base e superestrutura sem desfigurar o papel importante que exerce a segunda sobre a totalidade, mas também mantendo o foco marxista na existência de classes.

¹⁷ WILLIANS, 2005, p. 216.

A proposta aqui não é adentrar nas concepções e considerações teóricas de Raymond Willians, mas contrapor sua crítica ao que compreendemos estar presente no conceito de totalidade em Lukács. Muito embora o fato de que os conceitos marxistas em geral – e o conceito de totalidade não foge a esta tendência – são constantemente mal utilizados, porque não se embasam no arcabouço teórico de Marx ou não se propõem a pensar o próprio contexto intelectual e histórico no qual seu autor se inseria; as considerações lukacsianas não convergem no sentido destas críticas. A própria ideia de momento predominante estabelece uma estrutura de classe premente ao restante dos elementos da totalidade do ser social, sem vulgarizar e logicizar as relações e vínculos entre esferas do ser social.

3 Momento predominante das condições materiais

A totalidade em Lukács deve ser compreendida como um *complexo de complexos* parciais. O ser social, ao se desenvolver como complexo total, conserva todas as esferas *anteriores* que o constituíram previamente: a esfera orgânica e a esfera inorgânica. Sem a composição de uma estrutura de elementos inorgânicos não há possibilidade de criação da vida; da mesma forma, sem a reprodução da vida (esfera orgânica), não existiria nem mesmo ser social. Assim, o complexo da totalidade do ser social é composto de complexos parciais que o compõe, articulando-se entre si. Estes complexos parciais formam a totalidade, mas possuem uma *autonomia relativa* frente a ela, pois, muito embora tenham formado a realidade do ser social, o devir do homem social não decorre mais das determinações diretas destas esferas.

Em tudo isso vem à luz um fato ontológico fundamental do ser-social: o homem enquanto ser vivente já não biológico, mas membro trabalhador de um grupo social, **não mais está em relação imediata com a natureza orgânica e inorgânica que o circunda**, aliás nem consigo próprio enquanto ser vivente biológico, ao contrário, **todas estas interações inevitáveis passam pelo médium da sociedade**; e já que sociabilidade do homem quer dizer comportamento ativo, prático, voltado ao seu ambiente como um todo, ele não acolhe simplesmente o mundo circundante e as suas mudanças se adaptando a eles, mas reage ativamente, contrapõe às transformações do mundo externo uma práxis peculiar dele, na qual a adaptação à insuprimível realidade objetiva e as novas posições teleológicas que lhe correspondem formam uma indissolúvel unidade. (grifo nosso)¹⁸

Trata-se aqui, do que Lukács, em vários momentos, denominou de “afastamento da barreira natural”¹⁹. Com o desenvolvimento cada vez maior e mais evidente da sociedade, menos as condições orgânicas e inorgânicas da vida influenciam o homem, pois este criou sua própria capacidade de dominação e controle da natureza que antes o sujeitava ao contingente. É a própria sociedade que impõe suas necessidades de reprodução e oferece as possibilidades de resposta a estes imperativos, tornando, assim, “o desenvolvimento social global o momento predominante”²⁰. É na *Ideologia alemã* que Marx expressará, por exemplo, sua compreensão social do que seja *produção e reprodução* do homem a partir da ideia de um “afastamento da barreira natural”:

18 LUKÁCS, 2012a, p. 38.

19 São exemplos deste fenômeno oferecidos por Lukács: “É o que ocorre no caso da circulação de mercadorias, em que determinadas formas próximas à natureza (o gado como meio geral de troca) são substituídas pelo dinheiro, que é puramente social; do mesmo modo, no mais-valor absoluto existem ainda determinados componentes ‘naturais’, enquanto no mais-valor relativo, originado do aumento da produtividade que rebaixa o valor da força de trabalho, surge já uma forma de exploração na qual o mais-valor e, portanto, a própria exploração podem crescer mesmo que o salário aumente; assim acontece na revolução industrial, em que a introdução das máquinas faz com que o homem e sua capacidade de trabalho não sejam mais os fatores determinantes do trabalho, que o próprio trabalho humano seja ‘desantropomorfizado’” (LUKÁCS, 2012b, p. 319).

20 LESSA, 2012, p. 87.

O modo pelo qual os homens produzem seus meios de vida depende, antes de tudo, da própria constituição dos meios de vida já encontrados e que eles têm de reproduzir. Esse modo de produção não deve ser considerado meramente sob o aspecto de ser a reprodução física dos indivíduos. **Ele é, muito mais, uma forma determinada de sua atividade, uma forma determinada de exteriorizar sua vida, um determinado modo de vida desses indivíduos**. Tal como os indivíduos exteriorizam sua vida, assim são eles. O que eles são coincide, pois, com sua produção, tanto com *o que* produzem quanto com *o modo como* produzem. O que os indivíduos são, portanto, depende das condições materiais de sua produção. (grifo nosso).²¹

Marx exerce, concomitantemente, o papel de elevar as ciências da natureza a um complexo do ser social, pois concebe a natureza e as determinações por ela exercidas no desenvolvimento da sociedade e dos indivíduos, seja biologicamente ou por meio de produções mais sofisticadas. Este afastamento da barreira natural seria, em última instância, o desenvolvimento da sociedade no sentido da manutenção da “presença necessária, mas não determinante da natureza”²². Assim, esclarece Lukács que o papel da economia na ontologia de Marx representa justamente uma tomada de posição ontologicamente materialista a partir do reconhecimento do papel que exerce a natureza frente ao ser social: “a virada materialista na ontologia do ser social, provocada pela descoberta da prioridade ontológica da economia em seu âmbito, pressupõe uma ontologia materialista da natureza”²³.

Eis uma questão crucial da teoria marxiana: o momento predominante. Concebe-se, de início, com apoio no cenário teórico que o compunha ao tempo de Marx, pois foi enunciado como parte da

21 MARX *apud* CHASIN, 2009, p. 76.

22 CHASIN, 2009, p. 78.

23 LUKÁCS, 2012b, p. 289.

resposta destinada a enfrentar um problema encontrado na teoria dialética de Hegel. Ambos consideravam de máxima importância o embate de contradições internas e externas, as quais desenvolviam o sistema a partir de um movimento contínuo de negação e superação, responsáveis pelo próprio “movimento do mundo”. As contradições não podem ser consideradas sob o aspecto meramente *lógico-abstrato*, porque exercem interferências concretas e reais no desenvolvimento do mundo, como “princípios do ser”²⁴, consideradas ontologicamente. Porém, há uma necessidade de *direção* na consolidação destas contradições. Daí o imperativo de se introduzir um *momento predominante*, que guie e oriente as contradições do sistema a um determinado fim e a uma direção ideológica e estruturalmente dominante. “A cada momento um dos elementos do complexo deve predominar, de modo a conferir dinamicamente uma direção ao processo”²⁵

Mesmo que com o afastamento das determinações biológicas, estas permanecem sendo uma necessidade do complexo seguinte, do ser social, pois “antes de tudo o ser vivente homem deve poder reproduzir biologicamente a sua existência biológica”²⁶. Ainda que o modo de reprodução biológica tenha se sociabilizado cada vez mais, modificando os modos de preparo e cultura de alimentos, permanece a necessidade do fenômeno mais elementar: o da reprodução biológica em si, seja qual for a forma assumida em sociedade. Conferir prioridade ontológica à reprodução material do ser social não implica qualquer juízo de valor sobre outras esferas, mas significa que sem a reprodução biológica da vida não seria possível conceber qualquer outra forma de manifestação (cultural, política etc.), mas o contrário não se verifica, pois não se faz absolutamente necessária a manifestação extraeconômica

24 *Ibidem*, p. 291.

25 LESSA, 2012, p. 28.

26 LUKÁCS, 2012a, p. 83.

para proceder à reprodução biológica e material do homem. Esta prioridade ontológica se apresenta no complexo do ser social na forma de uma prioridade da economia sobre outras esferas e é esta colocação ontogenética do marxismo que é objeto de inúmeras críticas, ainda que estas tenham por fundamento argumentos gnosiológicos e valorativos, e não verdadeiramente ontológicos.

A economia exerce seguramente o momento predominante no complexo do ser social, pois representa o que de mais elementar existe na vida do homem: sua reprodução biológica e material da vida. Mas o momento predominante muda e exerce pesos distintos nas esferas do complexo social. “[...] não é o mesmo, sempre e em toda parte, sequer o peso concreto do momento predominante”²⁷.

Segue-se, certamente, que é o desenvolvimento econômico que determina, em última análise, as relações de força entre as classes e, portanto, também o êxito das suas lutas, mas **só em última análise** porque – como veremos mais à frente – quanto mais desenvolvidas, em sentido social, são as classes, **quanto mais o seu ser social afastou as barreiras naturais, tanto maior é o papel do fator subjetivo nas suas lutas**, a transformação da classe em-si em uma classe para si, e isto não diz respeito somente ao seu grau de desenvolvimento geral, mas também, aos aspectos singulares, até das personalidades dirigentes, cuja característica, segundo Marx, depende de cada caso. (grifo nosso).²⁸

Há inúmeras referências no sentido de que a economia e a reprodução material da vida desenvolveriam papel predominante em “última instância” e é esta referência que provoca diversas contestações tanto de marxistas quanto de seus críticos. A crítica

27 *Ibidem*, p. 94.

28 *Ibidem*, p. 94

está presente mesmo em autores que negam a existência de uma relação vulgarmente reflexiva entre base e superestrutura, como é o caso de Ellen Wood, mas que apontam o fato de o argumento do adiamento da determinação da economia a um “último caso”, além de parecer que não há, nunca, aproximação a este último momento, ainda se apresenta insuficiente na explicação da relação entre base e superestrutura. István Mészáros, conquanto, expõe o que seria esta determinação em “última instância” a partir de duas perspectivas. A primeira, *histórica*, refere-se a um passado distante, no qual a primazia das condições materiais de reprodução seria ampla frente às formas de consciência social ainda emergentes. A segunda, referente ao tempo presente, diz respeito às “*determinações estruturais* da produção e reprodução social”, as quais, por constituírem um “*todo estruturalmente ordenado*”, não poderão nunca ser abandonadas em caso de surgimento de uma *crise estrutural* que venha a arrebatar a totalidade e, principalmente, o modo de vida e as condições materiais de existência de cada indivíduo. As determinações materiais podem estar mais ou menos integradas às determinações superestruturais segundo a etapa e momento no qual se encontram nas formações sociais e de acordo com as circunstâncias econômicas do período, mas é diante de uma crise estrutural do sistema que a determinação última da economia transpareceria de modo mais evidente.

Nesse sentido estrutural objetivo, os fatores elementares da determinação material preservam – quaisquer que possam ser as circunstâncias históricas dadas – sua primazia dialética “em última análise”, posto que seu poder patente pode ser reativado e superimposto sobre todo o mais se a contenção dos *pré-requisitos* naturais e materiais necessários da reprodução social sofrer um **colapso estrutural**. Isso continua sendo verdade apesar do fato de que, **sob as condições**

“**normais**” (isto é, materialmente bem providas) de produção altamente desenvolvida, **várias configurações da determinação superestrutural podem habitualmente predominar**. (grifo nosso).²⁹

A proeminência de certas superestruturas em determinados períodos históricos³⁰ é inquestionável. As determinações da base e da superestrutura reforçam uma a outra, “desde que os *limites últimos* do sistema de produção material em si não sejam alcançados”³¹. O que se avista como fundamental é a elaboração constante daquilo que Mészáros denomina de “*condições operacionais* de reprodução social”, que não significam tão somente a reprodução biológica do ser humano, mas também a reprodução de elementos e configurações específicas do ser social e que compõe uma série de pré-requisitos para a continuação do próprio modo de produção. “[...] os imperativos do metabolismo social [...] implicam não só um nível adequado de produtividade material, mas também, a reprodução (ou manutenção) das *relações de poder* existentes”³².

Portanto, o fundamento estrutural da superestrutura não é a *materialidade* em sua *imediatez*, mas a necessidade fundamental de estabelecer condições operacionais apropriadamente reguladas, mesmo no caso das formas mais primitivas de produção social. Condições operacionais, ou seja, que não podem deixar de ser *relativamente autônomas* em suas funções reguladoras assumidas desde o exato momento de sua criação.³³

29 MÉSZÁROS, 2011, p. 77.

30 Mészáros exemplifica isso a partir de um importante excerto d’O Capital: “a Idade Média não podia viver do catolicismo nem o mundo antigo da política. A forma e o modo como eles ganhavam a vida explica, ao contrário, por que lá a política, aqui o catolicismo, desempenhava o papel principal” (MARX in MÉSZÁROS, 2011, p. 79). E comenta: “O fato é que Marx sempre salientou a função inerentemente ativas das formas ideológicas na produção da mudança social [...], mas dentro do quadro da estrutura socioeconômica geral e nos termos da conjuntura histórica apropriada” (MÉSZÁROS, 2011, p. 80).

31 *Ibidem*, p. 80.

32 *Ibidem*, p. 83.

33 *Ibidem*, p. 88.

A superestrutura não aparece como mera forma de reflexão substitutiva e secundária que possui como único papel o de afastar a compreensão materialista mecânica do marxismo. Ela faz parte das condições operacionais mesmas de reprodução da produção social e, tão logo essa produção se intensifica e se transforma mais substancialmente em algo socialmente determinado, a superestrutura assume ainda mais sua função fundamental, que é a de consolidar certas relações internas à própria produção (posições estratégicas de dominação de uma classe sobre outra no processo produtivo, por exemplo) e criar um quadro regulador para a completa intensificação e manutenção das possibilidades de produção. “Por conseguinte, ela não só *surge e repousa* na base material da formação socioeconômica dada, como também [...] se *superimpõe* àquela base, demonstrando [...] sua relativa autonomia”³⁴. Assim, Mészáros estabelece que a superestrutura corresponde às condições materiais historicamente dadas porque ela “constitui o *quadro regulador necessário* da reprodução”; é justamente essa função de regulação interna e externa da produção (regulação, diga-se de passagem, não só normativa ou jurídica, mas também política e ideológica) que a faz tão intrinsecamente parte da totalidade orgânica.

4 O Direito e a economia

[...] é do interesse da parte dominante da sociedade consagrar o que já existe como lei e fixar como legais as barreiras estabelecidas pelo uso e pela tradição. [...] e essa regra e essa ordem são elas mesmas um fator imprescindível de cada

modo de produção que pretenda assumir solidez social e independência do mero acaso ou da arbitrariedade.

(Karl Marx, O Capital)

Transparece a capacidade e, subsequente, necessidade do modo de produção de criar mecanismos de regulamentação de sua própria atividade, os quais virão a assumir posteriormente a forma de uma estrutura normativa e jurídica. O imperativo de regulação se apresenta a partir do momento em que a produção se vê diante da necessidade de se reproduzir legitimamente na sociedade. A lei deve se estabelecer sobre uma mesma base material e surgirá a partir da *repetição* de uma determinada forma societal. Com a repetição dos processos fundamentais da produção social, torna-se fácil e natural a transformação de uma condição material objetiva repetidamente utilizada em superestrutura jurídica.

Além da função de independência do acaso e da contingência, representada hoje por uma ideia mais sofisticada de *segurança jurídica*, o direito surge para legitimar e disfarçar certas relações de dominação e poder. O que nos modos de produção anteriores mostrava-se em evidência – a subordinação do escravo ao senhor ou do servo ao senhor feudal –, tornou-se absolutamente normal e naturalizado a partir do momento em que, supostamente, as relações de trabalho foram igualizadas. A partir da urgência por relações de igualdade e liberdade – lemas da Revolução liberal francesa – o direito precisou criar artifícios para ocultar deliberadamente a relação mais desigual e de “livre e espontânea” dominação: a do trabalhador e do proprietário de sua força de trabalho. Ainda que aparentemente igualitária, pois mera troca de equivalentes (a força de trabalho por um salário), a relação de trabalho

³⁴ *Ibidem*, p. 89.

sob os marcos do capitalismo conservou as relações de dominação e exploração a partir da simples apropriação de mais-valia³⁵. Aquele princípio econômico de equivalência³⁶ entre mercadorias (onde cada mercadoria só pode ser trocada por outra substancialmente diferente, a partir do momento em que se criam artifícios de equivalência entre as duas; sendo o equivalente geral, o dinheiro) é similarmente observado no direito, no qual cada relação entre os homens que trocam suas mercadorias só pode ser realizada por sujeitos de direito, formalmente iguais, ainda que materialmente diferentes. Esta equivalência jurídica é que impõe a percepção de que na relação entre trabalhador e dono dos meios de produção, meros sujeitos de direito, exista uma igualdade, embora o trabalhador se veja impelido a vender a qualquer custo sua força de trabalho por alguma condição econômica de sobrevivência.

[...] é precisamente o capitalismo que transforma a propriedade fundiária feudal em propriedade fundiária moderna quando a liberta totalmente das relações de domínio e servidão. O escravo está totalmente subordinado ao seu senhor e é justamente por isso que esta relação de exploração não necessita de nenhuma elaboração jurídica particular. O trabalhador assalariado, ao contrário, surge no mercado como livre vendedor da sua força de trabalho e, por esta razão, a relação de exploração capitalista se realiza sob a forma jurídica do contrato.³⁷

35 O segredo do excedente capitalista se desvela: despojado dos meios de produção, o trabalhador assalariado é obrigado a trabalhar mais do que o tempo necessário para produzir seu sustento; para viver, precisa entregar uma parte do seu tempo de vida ao capital. Só assim o capital pode valorizar-se, criar mais-valia. O que do ponto de vista do capital é mais-valia, do ponto de vista do trabalhador é mais-trabalho. Há dois métodos para aumentar o mais-trabalho. O primeiro é o prolongamento da jornada de trabalho. O outro – sendo fixa a duração da jornada – é o aumento da produtividade. No primeiro caso, obtém-se o mais-trabalho estendendo-se o tempo de trabalho dos produtores; no segundo, abreviando-se o tempo de trabalho necessário.

36 “Os equivalentes são a objetivação de um sujeito para o outro; isto é, eles próprios são de igual valor e se afirmam no ato da troca como sujeitos de igual valor e ao mesmo tempo como mutuamente indiferentes. Os sujeitos são na troca um para o outro apenas por meio do equivalente, como tendo igual valor [...]” (MARX in NAVES, 2010, p. 70-71).

37 PACHUKANIS, 1988, p. 69.

Diante da troca de mercadorias, faz-se necessária a formação de sujeitos abstratos e iguais, mas também de uma esfera superior, abstrata e pública, o Estado. A coerção antes exercida pelos particulares deve ser assumida por outra instância, a do Estado, que representará a todos abstratamente. “O poder de um homem sobre outro homem é exercido como o poder do próprio direito, isto é, como poder de uma norma objetiva e imparcial”³⁸. Afasta-se a partir do direito qualquer manifestação de classe do Estado, que deverá atuar imparcialmente e sem considerar os interesses particulares de seus sujeitos. O Direito surge como *complexo parcial* que se elevará acima da composição de classes da sociedade. Porém, ainda que envolto por uma ideia de imparcialidade, o Direito continua a realizar a mediação no complexo social total, a qual permite, em grande medida, a manutenção do sistema e, principalmente, a conservação das relações de coerção e dominação. Estas relações não são exercidas mais de forma direta, mas cada vez mais mediatizadas por outras esferas, como a do Direito. Retoma-se, portanto, aquela ideia básica de uma totalidade orgânica, onde os complexos e esferas não são mero reflexo um dos outros, mas determinações e mediações que permitem a realização e reprodução do modo de produção.

Aponta-se os prelúdios de uma relação que envolve superestrutura, e mais especificamente a superestrutura jurídica, e base econômica para, posteriormente, reivindicar outra concepção de Direito que não passe somente por uma tentativa e busca de reconhecimentos.

38 *Ibidem*, p. 136.

5 O complexo jurídico frente às demandas por reconhecimento

Os sujeitos do reconhecimento não são classes (não faz sentido exigir o reconhecimento do proletariado como sujeito coletivo [...]), são raça, gênero etc. – a política do reconhecimento permanece no quadro da sociedade civil burguesa, ainda não é política de classes.

Slavoj Žižek

Fazer a devida reflexão sobre o papel que exerce o direito temporaneamente não significa analisá-lo somente a partir de sua própria esfera, mas adequá-lo e compreendê-lo como um complexo determinado e determinante no sistema capitalista. O sistema capitalista forja suas instituições jurídicas, sistemas políticos e discursos ideológicos.

Em teorias do reconhecimento prevalentes nos discursos jurídicos impetrados pelos contingentes de esquerda, o que mais se manifesta é a insurgência e a demanda por mais direitos sem a previsão desta organicidade necessária do sistema.

Muito embora não concordemos com a premissa primeira de certa parcela de teóricos de teorias do reconhecimento que propalam ser a reprodução da vida social efetuada “sob o imperativo de um reconhecimento recíproco porque os sujeitos só podem chegar a uma autorrelação prática quando aprendem a se conceber, da perspectiva normativa de seus parceiros de interação,

como destinatários sociais”³⁹. Não se trata de negar por completo as premências por reconhecimento dos indivíduos na formação de sua identidade particular e também coletiva ou, ainda, na concepção de uma forma de sociabilidade. A relação com a forma de produção da sociedade que é, a partir das condições materiais de reprodução dos seres vivos, um imperativo predominante para a constituição do ser social.

O equívoco de não se compreender o direito a partir de sua constituição orgânica e de determinação recíproca com o sistema capitalista é o de ceder frente a determinadas conquistas de direitos como se imbuídas de uma força autônoma e suficiente para responder às demandas sociais. Não é difícil encontrar depoimentos complementando que, apesar das inúmeras conquistas no âmbito dos direitos (principalmente liberais – e se entenda “liberais”, aqui, como direitos de liberdade individual –; mas também políticos), não se observa uma verdadeira mudança na prática e vida cotidiana dos homens, porque faltam elementos a serem considerados, como a constituição da vida material dos indivíduos. Não é por acaso que comumente se classifique cronologicamente, e nesta exata ordem, os direitos em direitos individuais de liberdade, direitos políticos e direitos sociais. O tempo mostrou ser insuficiente a demanda por direitos de liberdade e direitos políticos sem uma contrapartida no tocante à formação e reprodução material de cada sujeito. A essa conclusão chegou também Honneth:

[...] os direitos políticos de participação permaneceram uma concessão apenas formal à massa da população, enquanto a possibilidade de sua prática ativa não é garantida por um determinado nível de vida e pela segurança econômica.⁴⁰

³⁹ HONNETH, 2009, p. 155.

⁴⁰ *Idem*, p. 192.

Permanece ainda a primazia de uma luta por reconhecimento no sentido da busca por um espaço de aceitação na vida pública. Mas este espaço de aceitação, diga-se, é o espaço proporcionado pelo Direito e pelo Estado. “É o caráter público que os direitos possuem, porque autorizam seu portador a uma ação perceptível aos parceiros de interação, o que lhes confere a força de possibilitar a constituição do autorrespeito”⁴¹. Não seria este um poder estatal deveras elevado e usurpador de condições de autonomia real aos indivíduos na constituição de suas relações recíprocas? Quando em consideração o manifesto caráter classista do Estado, pois formado por uma parcela dominante da sociedade, evidencia-se a fraqueza de qualquer luta por um espaço na esfera do Direito estatal. É óbvia, no entanto, a importância de determinado reconhecimento estatal quando a sociedade se vê em face de condições animalescas de preconceito racial, de gênero etc., mas a reorientação radical da sociedade não pode se limitar à inserção em um espaço concedido (considerado no seu mais forte significado servil) por outrem. Aponta-se uma diferença constituinte neste arcabouço argumentativo apresentado: pela parte do Direito, a necessidade de reconhecimento de parcelas cada vez maiores da população é premente; é no sentido da prática dos movimentos sociais que se dirige a argumentação, pois desta perspectiva, a luta deve superar a reivindicação de espaço e de direitos, os quais se elevam como instrumento, não fim.

Trata-se de redimensionar o direito, não mais como uma forma dada e acabada, universalmente aceita, de regulamentação social em que se disputa a inserção de conteúdos mais ou menos progressistas. O direito deve ser compreendido na sua forma em si, estruturante para o capitalismo desde o momento em que passou a regulamentar e permitir a maior forma de dominação possível,

⁴¹ *Idem*, p. 197.

a dos homens sobre outros homens, ainda que apresentada sob o modelo aparentemente justo da relação entre força de trabalho e proprietário (dono dos meios de produção e provedor do salário). A forma jurídica, enquanto superestrutura concernente à totalidade do sistema capitalista de produção tem uma função clara de constituir-se como “regulador *necessário*” da reprodução do modo de produção capitalista, pois este é formado não somente por relações econômicas e materiais, mas também por relações de dominação e poder imprescindíveis para a sua preservação. Marx refere-se a esta *superimposição* da superestrutura ao sistema capitalista quando afirma que a apropriação da mais-valia se inicia por motivos essencialmente coercitivos e extraeconômicos e é esta relação de extração e exploração que o direito deve garantir para a perpetuação da forma de reprodução social presentemente.

Conceber a função do direito organicamente articulado com a finalidade do sistema capitalista é mais do que necessário para pensar a mudança radical da própria forma jurídica. Isto não significa a negação completa das demandas por reconhecimento jurídico, mas que elas não podem ser consideradas o fim último. Ao contrário, são mecanismos, instrumentos para conquista de algum espaço na esfera da produção social capitalista, mas apenas isso, uma conquista de espaço que, a longo prazo, deve ser extinto por não atender às demandas mais íntimas de qualquer movimento por emancipação humana. No tocante, por exemplo, às demandas por casamento homossexual, muito embora a conquista seja considerável frente à sociedade monogâmica e patriarcal, não é suficiente por se propor a ocupar uma esfera que deveria também ser questionada *a posteriori* e em essência: a do casamento cristão propriamente dito. Reivindica-se a possibilidade de não nos limitarmos às regras do jogo previamente estipuladas ou à reivindicação de *permissões* da estrutura dominante, mas a criação

de novas formas de vida e comunhão. Partindo do exemplo proposto, o que se sugere é justamente a necessidade de consolidar alternativas de relacionamento que não perpassem necessariamente pelo reconhecimento da Igreja ou do Estado, pois não cabe a estas instituições a deliberação sobre vidas e corpos.

Ainda que a luta por reconhecimento se assevere imprescindível à composição da identidade de sujeitos e coletividades, ela apresenta um limite. Tal como Marx aponta os limites do desenvolvimento salarial dos trabalhadores (mesmo com condições atuais de salário relativamente suficientes), porque o aumento dos salários só vai até onde há possibilidade de valorização do capital⁴²; também se indica a mesma reflexão à conquista de direitos. Retoma-se a discussão levantada por Mészáros ao argumento da economia como momento predominante em último caso e se apresenta, a partir da reflexão sobre os salários, o arremate final à contenda: o preço do trabalho estaria sempre confinado aos limites intactos do próprio sistema capitalista, nem acima ou abaixo das possibilidades de acumulação do capital. Não seria este o mesmo limite apresentado aos direitos em disputa ou já conquistados? Em recente crise econômica (2008 aos dias do presente artigo), a Europa do bem-estar social viu-se frente à derrocada crescente de direitos sociais previamente garantidos⁴³. Não se nega, portanto, a importância destes direitos, desde que se compreenda que serão mantidos até somente os “*limites últimos* do sistema de produção material”.

42 O salário não pode nunca subir a ponto de fazer o capitalista perder o interesse na produção, ou seja, o capitalista acabar não se apropriando de mais-valia e, portanto, não garantindo a reprodução do capital.

43 Foram direitos substancialmente cortados e/ou diminuídos na Europa: aumento da idade para aposentadoria, redução das pensões, redução de direitos trabalhistas essenciais (férias, salários mínimos etc.).

Considerações finais

O problema da pós-modernidade apontado na introdução deste artigo procurou marcar esta variante no Direito a partir das demandas por reconhecimento. O que se buscou ao longo do texto foi tangenciar as questões verdadeiramente fundamentais no capitalismo, seu próprio modo de produção e as novas formas de exploração ao propor um novo foco e alternativa.

Slavoj Žižek oferece algumas considerações que devem ser tomadas em conta. Muito embora não tenhamos tido a possibilidade de abordar a questão nestes termos, parece-nos essencial considerá-las para a conclusão que se aproxima.

A importância dessa ênfase na exploração torna-se clara quando a contrapomos à *dominação*, tema predileto das diferentes versões da “micropolítica do poder” pós-moderna. Em suma, Foucault e Agamben não são suficientes: todas as elaborações detalhadas dos mecanismos de regulação do poder da dominação [...] devem ser fundamentadas na (ou medidas pela) centralidade da exploração; sem essa referência à economia, a luta contra a dominação permanece uma “luta essencialmente moral ou ética que leva a revoltas pontuais e atos de resistência, e não à transformação do modo de produção como tal” – o programa positivo das ideologias do “poder” é em geral o programa de determinado tipo de democracia “direta”. [...] e a implicação dessa mudança de ênfase para a dominação é, obviamente, a crença em outra modernidade (“alternativa”) na qual o capitalismo funcionará de maneira mais “justa”, sem dominação.⁴⁴

Eis a insuficiência na reivindicação de reconhecimento e mesmo a inaceitabilidade da desconsideração da base econômica: qualquer mudança nestes termos não afeta verdadeiramente os

44 ŽIŽEK, 2012, p. 16-17.

limites do modo de produção, mas apenas demarca seu espaço, sempre aceitável ao capitalismo, pois este, como nenhum modo de produção precedente, sabe se adequar perfeitamente a mudanças, desde que não venham indicar uma possibilidade de rompimento com o sistema.

A pretensão de mais direitos e de reconhecimento para o combate às relações de dominação não leva em consideração o fato, manifestado por Žižek, de a exploração (agora pensando-a sob os marcos da economia, como apropriação de mais-valia e também o seu inverso, a falta de possibilidade de criação de mais-valia: desempregados, exército industrial de reserva) ser, no sistema capitalista, naturalizada. É a padronização desta “dominação” pelo modo de produção capitalista – visível e direta em sociedades pré-capitalistas – que impõe o dever de ruptura com o modo de produção dominante.

Considerar o direito como complexo parte de uma totalidade orgânica e como atributo forjado pelo próprio sistema capitalista, e também mediador do complexo social, compele-nos a uma única solução possível na busca por emancipação humana: o rompimento com o modo de produção, o que não será possível a partir de políticas jurídicas por reconhecimento.

Referências bibliográficas

CHASIN, José. **Marx**: Estatuto ontológico e resolução metodológica. São Paulo: Boitempo, 2009.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. 296 p.

JAMESON, Fredric. **Valences of the dialectic**. Londres: Verso, 2009. 625 p.

LESSA, Sérgio. **Para compreender a ontologia de Lukács**. Ijuí: Unijuí, 2012. 240 p.

LUKÁCS, György. **A reprodução**. Disponível em: < http://www.4shared.com/rar/HhgwhLCp/Georg_Lukcs_-_Reproduo_nova_tr.html>. Acesso em: setembro, 2012a.

_____. **Para uma ontologia do ser social I**. São Paulo: Boitempo, 2012b. 2 v. 434 p.

MARX. **O Capital**. São Paulo: Civilização Brasileira, 2002. 1 v.

MARX, Karl. **Uma contribuição para a crítica da economia política**. Disponível em: < <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000084.pdf>>. Acesso em: dezembro, 2012.

MÉSZÁROS, István. **Estrutura social e formas de consciência II**: a dialética da estrutura e da história. São Paulo: Boitempo, 2011. 2 v. 370 p.

NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e direito**: um estudo sobre Pachukanis. São Paulo: Boitempo, 2008.

PACHUKANIS, Evgny. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. São Paulo: Acadêmica, 1988.

SATORI, Vitor Bartoletti. **Lukács e a crítica ontológica ao direito**. São Paulo: Cortez, 2010. 128 p.

WILLIANS, Raymond. **Base e superestrutura na teoria cultural marxista**. REVISTA USP, São Paulo, n.65, p. 210-224, março/maio 2005. Disponível em: < <http://www.revistasusp.sibi.usp.br/pdf/revusp/n66/25.pdf>>. Acesso em: dezembro, 2012.

WOOD, Ellen Meiksins. **Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico**. São Paulo: Boitempo, 2003. 261 p.

ŽIŽEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo, 2011. 133 p.

_____. **O ano em que sonhamos perigosamente**. São Paulo: Boitempo, 2012. 140 p.

DISCENSO



Cultura e Arte

Escritos Livres

Brasileiro surdo: comentários sobre o
filme "O som ao redor"

Por: *Felipe Dutra Demetri*

Filhos da terra

Por: *Leonísia Moura Fernandes*

Tic-Tac

Por: *Victor Cavallini*

Brasileiro surdo: comentários sobre o filme “O Som ao Redor”

Felipe Dutra Demetri¹

Palavras-chave: *O Som ao Redor; Kleber Mendonça Filho; cinema; Novo Brasil.*

Parte das reflexões aqui são fruto de conversas com Bruno De Alencastro Grandi e Antônio Augusto Fadel da Costa.

O que se pode ler na sinopse do filme *O Som Ao Redor*, de Kleber Mendonça Filho, é que se trata da vida dos moradores de uma rua na cidade de Recife que começa a mudar sua rotina por conta da instalação de uma “milícia privada”, ou melhor, seguranças contratados. Creio, porém, que o filme fala do fenômeno que normalmente recebe o nome de “Novo Brasil”. A começar pela cidade, Recife, uma das capitais do nordeste que normalmente não faz parte do círculo Global de filmes e novelas. A cidade, para muitos de nós, é desconhecida. Entretanto, seus prédios altos e condomínios fechados (que surgem logo no início) são imagens manjadas de todos que visitaram qualquer grande cidade brasileira. Vou tentar, nesse texto, elencar alguns elementos que reforcem minha premissa básica.

Uma das primeiras cenas do filme mostra uma Casa Grande, fazendo referência explícita ao modo como a sociedade brasileira se constituiu e dando o tom do filme. Logo após, um menino brinca num condomínio fechado, com muros altos e carros trancados,

¹ Acadêmico da 10ª fase do Curso de Graduação em Direito da UFSC.

até que chega numa pequena quadra de esportes. Lá estão o resto das crianças com as suas respectivas babás ou empregadas. As crianças, brancas. As babás, negras. Não tenho a mínima intenção de dizer que acho errado crianças brincarem dentro de seus condomínios, como se “nos velhos tempos era melhor pois brincávamos na rua” ou qualquer bobagem assim, até porque fui criado em apartamento, e também porque não defendo aqui nem um nem outro estilo de vida. Porém, chega a ser chocante ver um número tão grande de crianças enclausuradas na quadra com grades altíssimas, cena que lembra, mesmo que de longe, qualquer pátio de presídio.

O filme avança. Um ilustre morador da rua, João, neto de Francisco, um senhor que aparentemente é “dono” da maioria dos terrenos do lugar, sai de seu prédio e vê o carro de sua amiga arrombado, com o vidro intacto no chão. “Ladrão educado”, comenta. Se dirige aos homens que trabalham do outro lado do edifício, cuidadores de carros de uma clínica, buscando saber se algum deles tinha qualquer informação. A resposta é negativa, mas ele fica desconfiado. O rapaz fala bem, polido. Os trabalhadores se comunicam como podem. Qualquer um seria capaz de pensar aqui que eles estão envolvidos, mesmo que por omissão, no roubo.

Este mesmo morador possui uma relação quase fraternal com sua empregada, tanto que pouco se importa com o fato de ela levar suas netas para o trabalho. Essa amizade construída ao longo do tempo (ela trabalhava antes com o pai dele, como se passasse de geração em geração) esconde uma distância abissal que separa os dois: uma distância de classe. Pouco depois, ela se aposenta, e quem assume o lugar é a própria filha.

O filme também se detém em Bia, casada, com dois filhos, e constantemente infernizada pelos latidos de um cachorro que reside ao lado. Todos os seus dilemas são pequeno-burgueses, incluindo a envergonhada maconha que fuma num quatinho. O

longa se desenvolve sem uma narrativa clara, mostrando apenas fragmentos de pequenas histórias. Por exemplo, Bia recebe em sua casa uma *TV LCD FULL HD* de quarenta polegadas, aparelho indispensável para todas as famílias de classe média em ascensão. Uma vizinha impertinente surge no momento exato da entrega, perguntando aos funcionários da loja quando vai receber a sua, 32 polegadas. Quando percebeu que Bia estava recebendo uma maior, não hesitou em partir para agressão, com direito a puxadas de cabelo, mostrando uma cena insólita de inveja que deixa o espectador desconcertado, sem entender. Entretanto, Bia sai vencedora: sua televisão era maior.

Aí surge a milícia. Clodoaldo é o homem representante da segurança privada, oferecendo como serviço patrulha de madrugada pela rua. Usa, como exemplo, a escalada da violência no bairro e o constante arrombamento de carros. Na verdade, ao longo do filme, não restam dúvidas de que a vizinhança é perfeitamente segura. Entretanto, quase ninguém hesita em pagar a irrisória contribuição de 20 reais pela patrulha de segurança, afinal, “é melhor prevenir do que remediar”.

A segurança privada, na verdade, são três homens claramente despreparados que se revezam em patrulhas pela rua. Um deles, inclusive, é deficiente visual. Mesmo assim, os seguranças representam uma melhora, tanto que um dos condomínios decide o assunto com “unanimidade”.

Muito embora o grande mote dos “milicianos” seja afastar dali a marginalidade, esta nunca mostra sua cara no filme. Numa das melhores cenas, João aparece vendendo um apartamento num lugar que se chama “Castelo de Windsor”. Depois disso, a câmera, quase como se estivesse embebida por uma curiosidade incontrolável, mostra uma favela ao lado. Mas é só por alguns instantes. A filha de Bia, num sonho inquieto, vê dezenas de meninos aparentemente pobres entrando e roubando sua casa.

Em determinada noite, os seguranças privados encontram um menino escalando numa árvore. Batem nele, mas não é possível ver seu rosto.

A cena da reunião do condomínio, já mencionada, é especialmente curiosa e insólita. O grande assunto da pauta é o fato do vigia noturno, funcionário há anos do prédio e prestes a se aposentar, que começou a dormir no trabalho e tornou-se ineficiente. O fato de ter ficado idoso conta pouco para os moradores, que vociferam contra o funcionário, afirmando, inclusive, que ele está ficando preguiçoso e não faz mais o trabalho corretamente. “As minhas Vejas estão chegando com o saco rasgado!”. Mais delirante ainda é imaginar que o fato de um senhor quase nos seus 60 anos ficar acordado durante a noite seria capaz de representar um impedimento real para qualquer um que estivesse disposto a assaltar o condomínio. Entretanto, a decisão já parece tomada: demissão por justa causa.

A (in)segurança, tema superficial do filme, revela o tema subjacente da violência e dos conflitos sociais. Hoje gastamos quase 40 bilhões de reais com a indústria da segurança. Nos últimos dez anos, o mercado cresceu 74%. Se estamos tão inseguros assim é porque temos certeza que há uma marginalidade em algum lugar lá fora pronta pra nos destruir. O brasileiro está ficando mais consumista e cada vez mais insensível e intolerante, mesmo que seja com os meros sons ao redor. Se bradamos dizendo que norte-americanos são loucos consumistas, isso revela muito mais sobre nós: estamos ficando pior que eles, mais paranoicos, mais gananciosos e completamente surdos. O fim do filme, que não pretendo revelar aqui, só comprova o que já sabemos: podemos tentar esconder a desigualdade latente, mas ela sempre retorna.

Assistam ao filme. Ele fala de nós.

Filhos da terra

Leonísia Moura Fernandes¹

À todas as comunidades rurais e urbanas que lutam bravamente por suas terras e resistem na sua cultura e saberes.

Josué era natural do mangue. Trabalhador do asfalto, era íntimo dos tijolos e dos cimentos. Apesar de não frequentar os prédios resultados de seu trabalho, apreciava olhá-los da janela do ônibus. Agradava-o pensar que, mesmo depois de sua morte, eles continuariam lá, arranhando os céus, servindo de morada para passarinhos e de espaço para as decisões sobre os rumos do mundo. Os filhos de seus filhos apontariam os prédios aos colegas. Era o seu legado, o seu templo.

Todas as terças, ele corria contra o tempo e contra o trânsito para almoçar na Praça da Sé. De um dos bancos da Praça, ele podia contemplar um dos primeiros prédios em que trabalhara na construção. O tal prédio era um banco, era rosa e de arquitetura irreverente. Mas não era apenas o orgulho da construção do Banco que atraía Josué até lá. Acontece que, às terças, Joana limpava as vidraças do Banco que davam para a Sé.

A cena era bonita. A negra se balançava de um lado para o outro enxugando as vidraças. Josué acompanhava em câmera lenta

¹ Acadêmica do 4º ano do Curso de Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza .

o movimento dos seios da moça e se perdia no olhar desfocado que Joana fazia enquanto limpava as janelas. Não era à toa que Josué nunca lembrava o que almoçara na terça.

A vida ia bem, podia-se dizer. Não achava ruim morar com a mãe e isso lhe possibilitava juntar dinheiro para comprar a moto que tanto sonhava. Em casamento mesmo, ele ainda não pensava. Ainda queria correr muito chão. Uns caras da rua de baixo falavam em fazer fortuna lá no sul do país. Comida farta, mulheres lindas, cervejas menos amargas, aposentadoria garantida. Josué considerava.

Até então, acomodara-se pelo bairro mesmo. Pelada no domingo, dominó na sexta, as noites de sábado estavam reservadas para o bar do Zé. E sempre aparecia um servicinho a mais para as viúvas e solteiras da vizinhança, o que ajudava a complementar a renda. E ainda ficava de conversa mole com a sobrinha do padeiro que sorria a ele um sorriso de olhos.

Uma noite, Josué voltou de uma construção no centro da cidade, o que dava umas duas horas até a sua casa, e encontrou a casa de sua mãe marcada em vermelho por números letras. Conversando com os vizinhos, descobriu que alargariam a avenida da frente até o final do ano e muitos deles teriam de sair, pois eram um empecilho para a obra.

Aquilo lá para Josué era novidade. Ele, que sempre se sentira parte importantíssima para as transformações da cidade, havia se deparado na condição de impasse para uma obra. Não só ele, mas a mãe, as irmãs, os amigos, os vizinhos, as namoradinhas, os companheiros do futebol e da cerveja.

No correr dos dias, mais e mais casas eram marcadas e mais e mais rostos ficavam marcados de preocupações. Não sabiam o que viria por aí. Os donos da obra, gente branca, muito limpa e bem

vestida, afirmavam que eles receberiam um dinheirinho pelos tijolos de suas casas, pelo terreno não, que papel não se tinha.

Josué não quis contar para a mãe, que andava já não muito boa da saúde, mas aquele dinheiro prometido não iria dar pra muita coisa não. No máximo, um quatinho bem distante daquele bairro. Não teria como ele, a mãe e as irmãs se arranjamem. Talvez se ele adiasse o sonho da moto. É, quem sabe.

Josué nem mais reparava o balançar de Joana na vidraça, tamanha era sua preocupação. Crescia o choro acumulado na garganta e ele tinha de beber muita água para o choro descer goela abaixo e ele poder terminar suas frases.

Não era só não ter lugar certo e bom para morar. Era também a convivência com aquelas pessoas que deixariam os dias mais vazios. O pão de coco que não ganharia da sobrinha do padeiro. As piadas que não faria com Jorginho, o goleiro da mão furada. Os macetes, agora inúteis, dos consertos nos canos de Dona Josefa. A conta pendurada no Bar do Zé. A freguesia certa dos bolos de sua mãe e dos brincos de sua irmã mais velha. E todas essas pessoas também sem morada certa, sem ter para onde irem.

O choro se acumulou tanto na garganta que, numa noite em que voltava do trabalho, desabou lágrimas no ônibus mesmo. As mãos morenas e calejadas tentavam esconder os olhos. Naquele momento, Josué, que nunca tivera carro, nem mesmo a motinha tão sonhada, não conseguia entender como uma obra, cujo o objetivo era apenas para facilitar os milésimos de segundos em que os carros passavam pelas terras em que ele e toda aquela gente morava há tantos anos, poderia causar tanta desordem e aflição na vida de tantas pessoas.

Sentia uma coisa tão grande dentro do coração, que ele só conseguia descrever como um cavalo furioso tentando galopar

dentro de uma jaula. Lembrou de quando era criança e tinha ido passar férias no sítio de um tio, que morava no centro do estado. À época, o tio remanejava a vegetação do sítio e Josué guardara algo que o tio lhe falara:

- Tá vendo aquele umbuzeiro ali, meu filho? Desde que eu o replantei, ele anda murchinho, murchinho. Nunca mais foi o mesmo desde que saiu do seu cantinho. Nem umbu dá mais.

E Josué pensou que gente era que nem árvore de umbu. E que nunca mais ele seria o mesmo quando fosse embora ali do seu cantinho. E quando encontrou a sobrinha do padeiro, nem sorriso tinha para dar.

Tic-Tac¹

Victor Cavallini²

Tic
Tac
É o som do relógio
Tic
Tac
Do relógio é o som
Tic
Que para mim
Tac
Traduz o tempo;
Tic
Tempo este
Tac
Que voa ao vento.

¹ Para ser lido em oscilações preguiçosas, como um antigo relógio de pêndulo trabalhando na razão de apenas trinta batidas por minuto.

² Acadêmico da 8ª fase do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e bolsista do Programa de Educação Tutorial – PET Direito – UFSC.

Tic
 Tac
 Tic
 O tempo que voa ao vento
 Tac
 Traduz por um momento
 Tic
 Todo aquele movimento
 Tac
 Que perturba o ar
 Tic
 E cria o vento.
 Tac
 Tic
 Tac
 Tic
 E se é um movimento
 Tac
 Que cria o vento,
 Tic
 Por que neste momento
 Tac
 Ele não traz um novo tempo?
 Tic

Já que o movimento
 Tac
 Está em teu alimento;
 Tic
 Já que o movimento
 Tac
 Se opõe ao violento;
 Tic
 Já que o violento
 Tac
 Não te dá nenhum sustento,
 Tic
 Por que vais contra o vento?
 Tac
 Tic
 Tac
 Tic
 Quisera eu que este relógio
 Tac
 Não mostrasse a nós o tempo
 Tic
 Mas que sim mostrasse o vento
 Tac
 Que te sopra entre os cabelos

Tic
 Mexendo naqueles teus pesadelos
 Tac
 Criados com terror e zelo.
 Tic
 Tac
 Tic
 Esse terror violento
 Tac
 Cria teu movimento horrendo
 Tic
 Que se opõe ao movimento do vento...
 Tac
 Quem sabe por desígnio do tempo
 Tic
 Não te fizesse eu enxergar o vento
 Tac
 Não te fizesse eu esperar o tempo...
 Tic
 Tac
 Tic
 E se não for eu com meu apelo,
 Tac
 Que sejas tu por conta própria!

Tic
 Que essa imundície desumana
 Tac
 Que esse lugar que te colocam
 Tic
 Que esse terror desconhecido
 Tac
 Não te façam fechar a porta
 Tic
 A porta por onde entra o vento.
 Tac
 Tic
 Tac
 Tic
 Todavia, não é o relógio
 Tac
 Que controla e detém o tempo,
 Tic
 O bom tempo que voa ao vento.
 Tac
 Tic
 O tempo corre solto
 Tac
 O tempo voa livre

Tic
 O tempo passa
 Tac
 O tempo vive
 Tic
 Tac
 Tic
 E o relógio mostrará
 Tac
 O que o tempo verá
 Tic.
 E o tempo dirá
 Tac
 O que o vento ouvirá
 Tic
 E o vento arrastará
 Tac
 O cheiro podre que você sentirá!
 Tic
 O cheiro podre daquilo
 Tac
 Em que você acreditava acreditar.
 “Tic
 Tac”

O tempo dirá.

Tic

Tac

Tic

Tac

Tic

Tac...

DISCENSO

Espaço Público

Universidade, comunidade e afins

O que as câmeras não mostram

Por: *Rafael de Deus Garcia*

O que as câmeras não mostram¹

Rafael de Deus Garcia²

Quando Jeremy Bentham arquitetou sua prisão do panóptico, seu princípio básico era muito simples: punir os criminosos no regime da vigilância completa. O utilitarista assumia que os presos não seriam tolos o suficiente de cometer um crime sob os atentos olhos do diretor. Acreditava ainda que, com o passar do tempo, os presos iriam internalizar o princípio do panóptico, nunca sabendo se estariam sendo ou não observados. Assim, prevenia-os de serem delinquentes.

Hoje, com o mesmo princípio e justificativa, só que aprimorados por nossa tecnologia, utilizamos o modelo panóptico não mais como punição, mas como necessidade, como exigência. O modelo do panóptico saiu da prisão para entrar de vez em nossas vidas, garantindo até um espaço no horário nobre da televisão. As câmeras, principal instrumento do panóptico nos dias de hoje, se espalham para vários lugares, e penetram cada vez mais em diversificados ambientes públicos e privados.

¹ Este texto se insere no contexto de reforma do prédio da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília no 1º sem/2012, momento crítico para o ambiente acadêmico, pois há forte movimento no sentido de colocar grades, catracas e câmeras nas fundações da UnB, originalmente construída para ter seu espaço aberto e receptivo.

² Graduando em Direito pela Universidade de Brasília. Bolsista do PET – Direito da UnB.

Neste breve post, com a ajuda de um artigo de Peter Weibel³, gostaria de discutir um pouco do porquê desse alastramento desenfreado, do porquê da transformação do modelo panóptico em algo desejável e não mais como punição e castigo. Gostaria de atentar para algumas consequências disso tudo, e de poder abordar um pouco do que as câmeras, de fato, não podem mostrar.

O prazer que temos com a descoberta, **o conforto** de finalmente entendermos como algo funciona, **a segurança** que sentimos ao sabermos quando e por que alguma coisa aconteceu, são sensações que nos acompanham cada vez mais nos dias de hoje. A tecnologia avança e, com ela, a possibilidade de acompanharmos de perto tudo que gira ao nosso redor.

Trazer o invisível à zona da visibilidade significa ao nosso sistema cognitivo que exercemos certo controle sobre ele. E a sensação de controle é boa, é reconfortante. Podemos saber exatamente nossa posição em um mapa, ouvir o neném no outro quarto pela babá eletrônica, observar o interior de malas lacradas em aeroportos e assistir a toda movimentação no interior de um prédio com as câmeras de segurança.

Não é de se espantar que os atuais filmes de suspense simulam exatamente esse modo de ver o mundo proporcionado pelas câmeras. Trazemos para nossos espaços do real aquele misto de sensações dos filmes de terror e suspense, o prazer e o medo misturados naquela expectativa de que algo ruim vai acontecer e que, quando finalmente acontece, nos libertamos do mistério que nos afligia. Observamos o ocorrido, e, passado o momento de tensão, logo nos preparamos para o próximo.

A sensação de poder proporcionado pelo observar é impressionante. De fato, difícil compreender o tamanho da

³ O tradução do artigo de Peter Weibel, Prazer e o Princípio do Panóptico, pode ser encontrada no blog do PET-Direito da UnB: www.petdirunb.wordpress.com.

audiência que se consegue na mera exibição de um grupo de pessoas enclausuradas em uma casa, ou do porquê ficamos tão atentos ao acompanhar os passos de um criminoso nas imagens captadas pelas câmeras. Como se explica a repetição exaustiva de cenas de um crime? Buscamos isso, queremos ver o que acontece, queremos ser observados, queremos nossas casas vigiadas, queremos observar as casas vigiadas. Queremos o prazer do iluminar, do descobrir. É o voyeurismo e o exibicionismo em uma combinação perfeita. De um lado, o prazer de observar, de ter controle, de saber. Do outro, o prazer de ser visto, a sensação do palco e do espetáculo, daquela segurança sentida pela criança vigiada pela mãe. E nesse mundo que deixaria Freud em êxtase, encontramos nas câmeras o fetiche principal.

Mas não é somente a prazerosa sensação de controle que vem com essa nova tecnologia dos nossos tempos. Trazer o invisível à tona coloca diante de nós também aquilo que não nos sentimos bem ao ver. Quando a realidade é filmada, chegando a nós como imagens-cópia dessa realidade, podemos facilmente identificar o 'como', o 'onde' e o 'quando' um furto, assalto, estupro ou massacre aconteceu. Aconteceu.

Peço que você faça um exercício mental e tente lembrar-se de como são veiculadas as imagens das câmeras nos telejornais, ou vá ao youtube e procure os vídeos que tratam das câmeras de segurança. Nas imagens veiculadas – o que chamamos de realidade – assistimos àquilo que já aconteceu. Crime filmado, parte-se para a busca e então para a punição, esta que também será televisionada, propagando o sucesso da justiça vigilante. É, novamente, a ideologia do Estado punitivo e excludente reinando como solução única para a questão da segurança.

É o crime como espetáculo. Como um show, um concerto cujo caro ingresso pagamos aos meios de comunicação. E a grande

mídia insiste, repete, aumenta o tom da calamidade conforme o crescimento da audiência. A mensagem direta dessa repetição incansável é simples: o absurdo vai continuar, isso está próximo e crescendo. E o reflexo imediato desse constante olhar sobre exatamente aquilo que queremos evitar, na expectativa de que tudo irá se repetir, é o aumento da sensação de insegurança.

As câmeras nos dizem que a vigilância ali é necessária, que há um perigo constante que nos aflige e que deve ser observado e controlado. A vigilância permanente nos passa invariavelmente a seguinte mensagem: qualquer coisa pode acontecer a qualquer momento. E isso é sensação de insegurança.

Com a sensação desagradável da insegurança, desejamos também mais controle, e nos utilizamos assim da tecnologia em um paradoxo vicioso. A sensação de insegurança incita mais vontade de visibilidade, e esta, selecionada repetidas vezes justamente naquilo que evitamos, incita, por sua vez, mais sensação de insegurança. E ficamos assim, cambaleando entre essas sensações antagônicas, uma alimentando a outra, até o ponto em que nós deixamos de ser os controladores e passamos a ser os controlados. Sim, controlados pelo medo. Um medo alimentado pelas repetições de violência captadas pelas câmeras. Um medo anestesiado pelo prazer e conforto que as câmeras nos dão com seu poder de iluminar os eventos.

Caminhamos assim. Não resolvemos o problema, o assistimos. Não mensuramos o problema, alimentamos suas dimensões.

E nesse mundo em que os desastres são televisionados com frequência e transformados em verdadeiros shows para grandes quantidades de espectadores, há os que se aproveitam. O ataque às torres gêmeas não foi o principal objetivo dos fundamentalistas, o que queriam de fato era passar uma mensagem ao mundo.

Repetidas vezes. O objetivo principal do rapaz Wellington Menezes de Oliveira não tinha relação direta com nenhuma das vítimas de seus disparos, mas sim passar sua mensagem sob os holofotes da grande mídia. Da mesma forma Marcelo, ex-aluno da UnB, preso agora em Curitiba, que planejava um massacre na UnB para o dia 13 de abril. O objetivo não é matar determinadas pessoas, mas sim espalhar o terror, mudar o dia-a-dia das pessoas e levar mais gente para seu discurso de ódio.

As câmeras fazem a maior parte do trabalho, transformam os espaços vigiados em verdadeiros palcos iluminados para suas ações terroristas. Outra parte do trabalho é realizado pela mídia de massa, com suas repetições, com seu tom alarmante, potencializando os efeitos trazidos nas imagens. Damos-lhes o megafone e o palco iluminado.

Que não continuemos assim, ingênuos como o utilitarista Bentham, acreditando que a solução para a insegurança consiste em mais visibilidade. Paremos para refletir sobre as diversas consequências das câmeras sem nos submetermos ao senso comum. Busquemos o além das imagens, que apesar de mostrarem muita coisa, esconde, com peculiar eficiência, uma nova forma de vida regradada pelo discurso do medo. E que desse medo irrefletido fazemos girar um círculo vicioso que nos transformam em reféns de nós mesmos, em objetos vigiados e anestesiados. Sem pensar, de fato, no problema, seguimos tal qual o sedento que, para saciar-se, bebe a água do mar.