

REVOLUÇÃO PERMANENTE

ENSAIO
CRÍTICO SOBRE
O DISCURSO
GARANTISTA E A
RACIONALIDADE
NEOLIBERAL



ELEGANTIA
JURIS

REVOLUÇÃO PERMANENTE

ENSAIO CRÍTICO SOBRE O DISCURSO
GARANTISTA E A RACIONALIDADE
NEOLIBERAL



ELEGANTIA JURIS

PROFESSOR DOUTOR ALEXANDRE MARIOTTI

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR ÁLVARO FILIPE OXLEY DA ROCHA

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR ALOÍSIO ZIMMER JÚNIOR UniRitter

Laureate International Universities

PROFESSOR DOUTOR CARLOS ALBERTO ELBERT

Universidad Nacional de Buenos Aires

PROFESSORA DOUTORA CLARICE BEATRIZ DA COSTA SÖHNGEN

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSORA DOUTORA CRISTIANI AVANCINI ALVES

UniRitter Laureate International Universities

PROFESSOR DOUTOR DARCI GUIMARÃES RIBEIRO

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR DRAITON GONZAGA DE SOUZA

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR GABRIEL DIVAN

Universidade de Passo Fundo

PROFESSOR MESTRE FERNANDO BORTOLIN MASSIGNAN

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR PAULO FAYET

Faculdade de Desenvolvimento do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR PEDRO AUGUSTIN ADAMY

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR RAFAEL BRAUDE CANTERJI

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

PROFESSOR DOUTOR RICARDO JACOBSEN GLOECKNER

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

GABRIEL DIVAN

REVOLUÇÃO PERMANENTE

**ENSAIO CRÍTICO SOBRE O DISCURSO
GARANTISTA E A RACIONALIDADE
NEOLIBERAL**



**ELEGANTIA
JURIS**

PORTO ALEGRE, 2020

© 2020, Elegantia Juris, 1ª edição

CAPA Thiara Speth

DIAGRAMAÇÃO Thiara Speth

REVISÃO LINGÜÍSTICA Patrícia Aragão e Maytê Moreira

REVISÃO TÉCNICA Patrícia Aragão

Todos os direitos desta edição estão reservados, com base na Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998).

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Agência Brasileira do ISBN - Bibliotecária Priscila Pena Machado CRB-7/6971

D618p

Divan, Gabriel Antinolfi

Revolução permanente [recurso eletrônico] : ensaio crítico sobre o discurso garantista e a racionalidade neoliberal / Gabriel Antinolfi Divan. - Porto Alegre, RS : Elegantia Juris, 2020.
182 p. ; recurso digital

Formato: PDF

Requisitos do sistema: Adobe Reader

Modo de acesso: World Wide Web

ISBN 978-65-89408-01-7 (recurso eletrônico)

1. Direito penal - Brasil. 2. Garantismo - Brasil. 3. Neoliberalismo - Brasil. 4. Livros eletrônicos. I. Título.

CDD: 345.81



**ELEGANTIA
JURIS**

Publicações jurídicas — Porto Alegre/RS

elegantiajuris.com.br

contato@elegantiajuris.com.br

+55 51 99676.3378

AGRADECIMENTOS

A produção desta obra foi uma espécie de necessidade: acúmulo tanto de leituras, materiais, fichamentos (e/ou livros rabiscados e glosados) e anotações quanto de ideias distribuídas entre aulas, conversas, reflexões, pesquisas, palestras e opiniões que teimam em não esperar os processos avaliativos criteriosos – e por isso, justificadamente não imediatos! – de periódicos de gabarito. Portanto, alguma parte do que aqui consta é uma reconstrução, revisitação, *reboot* ou versão alternativa de ideias que se encontram em textos submetidos. Logicamente, a isso se juntam novas leituras e pontes a partir de trabalhos meus já publicados. Outra (e boa) parte (majoritária, diga-se) é repleta de coisas que foram criadas exclusivamente para este ensaio. A tríade representa inteiramente o extrato do que tenho pensado e lecionado nos últimos anos. Trata-se de um material que levou muito tempo de maturação – inversamente proporcional à velocidade com que o projeto teve o martelo batido e os trâmites de publicação, iniciados. Algo que eu só poderia propor à Editora Elegantia Juris e à Patrícia Aragão – e algo, que, creio, só ela mesmo aceitaria e cumpriria com tal rapidez. Obrigado por mais essa!

Chamo de ensaio porque o formato em que gostaria que ele fosse lido é este: diferentemente da produção de um livro no corpo de um trabalho com o rigor de uma tese, encaro este escrito como uma espécie de *paper* prolongado, deliciosamente generoso na limitação de páginas (o que para prolixos, como eu, é talvez uma bênção perigosa que deve ser policiada). Acredito que o(a) pesquisador(a) não pode jamais se paralisar em uma temática, e mesmo um retorno a ela deve sempre trazer algo que a renove. Assim, vejo a pesquisa como tematicamente sazonal. Existem períodos, referenciais, ideias que

devem se acumular sem se sobrepor e ultrapassagens sem anulações. Temos aqui uma amostra de minhas pesquisas, uma espécie de *box* contendo alguns capítulos de uma temporada que segue em curso, e segue por demais instigante.

Tenho me debruçado muito sobre leituras que procuram fazer uma análise política dos atuais cenários e procurado experimentar possibilidades jurídicas que delas podem advir. Como sempre (literalmente) digo, a encruzilhada entre Direito e política precisa ser observada (por juristas) para além de uma descrição que simplesmente ofereça o Direito como antídoto, salvador, ou *locus* de análise inerte ou intangível pelos problemas que visualiza. Muitas dessas teorias inclusive abrem um campo de inventividade e possibilidades incrível para proposituras jurídicas. Basicamente, me refiro às ideias de Antonio Negri (e sua constante parceria com Michael Hardt) sobre o novo capitalismo e sobre sua leitura de biopolítica, às conexões feitas em torno da racionalidade neoliberal por pensadores como Pierre Dardot, Christian Laval e Wendy Brown e a visão do quadro atual de ideias que revigoram a visão *foucaultiana* de dimensões do poder. O que esse conjunto de ideias pode dizer ao sistema jurídico-penal e à política criminal? Creio, eu, que muito. Uma das grandes inspirações aqui é a obra *Realismo Capitalista* de Mark Fisher, que havia estudado e fichado a partir de sua ótima edição argentina (1ª ed., 3ª reimp., Trad. Claudio Iglesias. Buenos aires: Caja Negra, 2018). As referências foram substituídas pelas da excelente edição brasileira, publicada este ano e devidamente citada na listagem ao final do ensaio. Tudo isso congrega meu compromisso de pensador das ciências criminais que procura trazer algum tipo de contribuição original ou inventiva – mais, sempre, do que modorrentas e pretensamente inquebrantáveis obras que se autojustificam em uma espécie incômoda de imortalidade. Todo pensamento tem prazo de validade, e o movimento (dialético) entre suas bases e os interesses e possibilidades que ele gera deve ser visto como inteiramente normal.

Nomeio ensaio, igualmente, porque é meu primeiro trabalho desse porte (ou que o valha), que não é extraído de composição e

publicação de um estudo direcionado por vínculo: meu primeiro livro publicado, *Decisão judicial nos crimes sexuais* (Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010), foi fruto da minha pesquisa de Mestrado e já o meu segundo, *Processo Penal e Política Criminal* (Porto Alegre: Elegancia Juris, 2015) teve como base minha tese de Doutorado. Ambos os estudos foram orientados por Aury Lopes Jr. (no Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul), que se faz pouco presente em termos de referencial, desta vez, mas que sempre pode ter a certeza das marcas indeléveis que deixou na minha forma de ver e pensar (e lecionar), especialmente o Processo Penal.

A base para muito do que aqui está consolidado é fruto direto de discussões e leituras a partir do Projeto de Pesquisa *Estado de Direito, Sistemas de Justiça e “crítica jurídica”: horizontes de uma nova política*, que coordeno junto ao Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Passo Fundo, um espaço de debates e crescimento intelectual fraterno e emocionante, o qual tenho orgulho de integrar. E é para todas e todos do grupo, que precisa ir um de meus primeiros agradecimentos: desde o início de minha caminhada docente, sempre fantasiava viver algo do tipo, com um misto de local receptivo a todo estilo de discussões e individualidades, que também se traduzia em um espaço de carinho, força e apoio mútuos. Seria injusto dizer que todas as tentativas anteriores fracassaram por conta exclusivamente do fato de que as outras pessoas não eram as ideais, como vocês o são. Talvez eu não fosse a pessoa ideal, idem, naqueles contextos, para aquelas pessoas. Assim, obrigado, tanto por serem as pessoas ideais para que isso tenha acontecido quanto por me ajudarem diariamente a me tornar também melhor para e – principalmente – com vocês: Ana Paula Graboski de Almeida, Ariane Faverzani da Luz, Daniel Nogueira Costa Filho, Eduardo Tedesco Castamann, Guilherme Flores Schütz, Karine Agatha França, Laís Franciele de Assumpção Wagner, Letícia da Silva Nigris, Mariana Chini, Patrícia da Luz Chiarello, Rodrigo Graeff, Tiago Dias de Meira e Victória Faria Barbiero.

Alguns pesquisadores e pesquisadoras brilhantes – que tenho o privilégio de chamar de amigos e amigas, sobretudo, mantiveram contato e fluxo de ideias (quase sempre, infelizmente, de modo virtual), neste que é o ano mais estranho de nossa e de muitas gerações. Obrigado pela inspiração que vocês geram na forma de produção ou de simplesmente um diálogo dos bons: André Machado Maya, Augusto Jobim do Amaral, Bruno Seligman de Menezes, Camilla de Magalhães Gomes, Emília Merlini Giuliani, Guilherme Madeira Dezem, Izabel Saenger Nuñez, Leandro Ayres França, Marcelo Almeida Ruivo dos Santos, Marcelo Semer, Maurício Stegemann Dieter, Ricardo Jacobsen Gloeckner, Rubens Casara, Vinícius Gomes de Vasconcellos, Willians Meneses da Silva.

Faço menções especiais a algumas e alguns que também precisam integrar a lista: Moysés Pinto Neto, com quem as ideias aqui presentes são, de um jeito ou outro, discutidas costumeiramente há algo como 15 anos, Fabrício Pontin, com quem tenho debatido assuntos similares com frequência que me anima – e que junto a Tatiana Vargas Maia tanto me inspiram academicamente como contribuem para a sanidade no período da pandemia. O parceiro Salah Khaled Jr., com quem tenho orgulhosamente publicado trabalhos que enobrecem o meu currículo, e que fortalecem nossa amizade, assim como Daniel Achutti, velho companheiro dessas estradas e aventuras atinentes. Não poderia deixar de referir Carolina Costa Ferreira com quem formo dupla afinada (e que assim prossiga: na escrita e nas trocas de áudios) e também os queridos Érica Babini, Maiquel Wermuth, Ricardo Genelhú e Daniel Kessler de Oliveira, que, além de competentes professores e pesquisadores, também exercem o desafio duplo de organizar eventos e cursos de pós-graduação de qualidade irretocável e ousam contar com minha presença no corpo docente. Fica também um *abrazo* para todas e todos do curso de *Maestría en Criminología Aplicada* da Universidad San Carlos de Guatemala, onde há quase cinco anos tenho o privilégio de lecionar, na pessoa de nosso coordenador, o Prof. César Landelino Franco López.

Deixo um abraço caloroso ao meu amigo e colega Felipe Cittolin Abal e ao amigo Roberto “Carapanã” Saviano por tudo de incrível que nossa pequena aventura “nas ondas do rádio” tem permitido (no *podcast* Viracasacas, em que algumas das ideias aqui exteriorizadas já o haviam sido feitas, de forma muito mais despojada). E aos *mods* Daniela Boscatto, Renato Fioreze e Juliana Bolzan, com quem muito daqui igualmente se esboçara

E, por fim, um agradecimento e uma homenagem a Clécio Lemos, Lucas Pilau, Marcelo Moura e Marco Antônio de Abreu Scapini. Esta obra não seria germinada sem eles e sem o Thiago Fabres de Carvalho, com quem troquei alguns áudios entusiasmados no WhatsApp sobre um artigo de Vincenzo Ruggiero, certa vez, e com quem, então, combinava de escrever algo, antes de ele malandramente nos deixar aqui, atravessando o vento. Vai ter volta.

Para meus pais, Ivânia Maria e José Armando, por tudo o que fizeram para possibilitar que uma dedicatória a eles, em livro, apareça pela terceira vez.

E para Fernanda, cujo sorriso traz consigo raios de sol. Te amo.

SUMÁRIO

13	Introdução
19	1. “Essa coisa, a sociedade”
35	2. O garantismo penal visto sob a crítica progressista: aportes para além do (dito) inevitável
47	3. <i>Réplica</i> : o discurso garantista enquanto <i>realpolitik</i> criminal
63	4. Desfazendo o <i>demos</i> , interditando a revolução
75	5. Dimensões do poder e <i>racionalidade neoliberal</i>
91	6. “Regras do jogo”
105	7. “Entre a cidade e a cidade” – notas sobre precariedade, exceção e resistência
121	8. Uma racionalidade do <i>comum</i> – e os outros mundos possíveis
139	9. Acertando (mais uma vez) as contas com a “ <i>esquerda punitiva</i> ”
157	10. Considerações finais e propositivas
173	Referências consultadas

INTRODUÇÃO

A entrada é gratuita. Não entramos, contudo, em vez disso, ficamos paradas no caminho, olhando para o cemitério no terreno ao redor da igreja. As velhas lápides ainda estão lá, gastas pelo tempo, marcadas pelas intempéries, se erodindo com seus crânios e ossos cruzados, memento mori, seus anjos com cara de broa, as ampulhetas aladas para nos recordar da passagem do tempo dos mortais, e, de um século posterior, as urnas e os salgueiros para o luto. Eles não mexeram nas lápides nem, tampouco, com a igreja. É apenas a história mais recente que os ofende.

Margaret Atwood

Em termos de retroação discursiva, a necessidade de observância de patamares jurídico-constitucionais – ou mesmo de pura e simples razoabilidade – para a aplicação, interpretação, e ainda ingerência e/ou criação, das leis punitivas, parece jamais livre da necessidade de ter de se comprovar ou se afirmar. Em se tratando, especificamente, do espectro processual-penal, sua pauta de elementos relativos à contenção do poder punitivo (na forma de filtro ou contrapeso essencial à manifestação do mesmo) parece sofrer mais ainda dessa carga de oposição contingencial: uma lógica processual que se propõe a vivificar os pilares e a axiologia constitucional, para não servir sequer como barreira, mas como âmbito de controle parcial dos exercícios e das legitimidades punitivas, parece estar intermitentemente sob ataque político.

Frentes de ideário de cunho reacionário buscam evidenciar elementos de atração retórica que afastam, sempre que possível, a

discussão de seus fundamentos mais elementares. A estratégia desse ataque é exitosa na mesma medida em que parece ardil, no instante em que visa uma apropriação ou encampar de um centro ou eixo de normalidade político-ideológico, de onde partem as definições (então, distorcidas) relativas ao que são ou seriam os discursos mais extremados e antagonistas: uma mirada que falseia o parâmetro da razoabilidade para impor tanto seu ideário como teor neutro, como para nublificar os limites do que efetivamente soaria como um câmbio radical para algo bem mais próximo de patamares mínimos. Assim, tudo que se afasta desse centro cooptado parece ser inviavelmente extremado ou extremista.

O êxito foi obtido em distorcer a régua, e o fiel da balança virou uma extremidade ambulante.

O sucesso político – ainda que não teórico – dessa empreitada se vê na distorção promovida no cenário do debate público em torno da temática (mecanismos procedimentais penais e processuais, suas motivações manifestas, os efeitos pretendidos pelos seus estamentos, etc.). Pouquíssimo feixe de alcance passam a ter, e cada vez menos, os esteios básicos referentes a uma aplicação mínima dos elementos constitucionais clássicos relativos ao âmbito constitucional/liberal negativo exposto nos termos (por exemplo) do Artigo 5º e seus ditames – comumente, uma das bases principiológicas e valorativas a partir da qual o poder punitivo pode e deve ser interpretado e analisado em nosso sistema pátrio. Na mesma medida, esses esteios que mormente se confundem com estipulações democráticas básicas da formação política do Estado de Direito (desde a modernidade até os giros constitucionalistas do século XX) vão sendo tragados para uma vala discursiva que os identifica canhestramente com radicalismos teóricos e ideológicos e ousadias metodológicas inaceitáveis. Denominadores básicos de aplicação ponderada de normas que se propugnam como senso comum viraram perigosos radicalismos. O aventado controle (ainda que fictício ou não institucionalizado) de uma esteira de centro político por discursos aqui antagonistas faz com que haja solidificação dessa visão nesse campo crucial, fator

contra o qual não parece ter efeito a denúncia pura e simples de incorreção científica e doutrinária. A estipulação cada vez maior de um horizonte de mínimos básicos como ousadias inaceitáveis, e, assim, o esvaziamento perigoso de um rol de predicados que soam como conquistas lentas e graduais de uma racionalidade forjada nos preceitos (mesmo frágeis e hipotéticos) de democracia (ou o que se tem por ela) é uma realidade que tem sido lamentavelmente imposta. E verificada em campos contíguos como o da implementação política e mesmo daquilo que se pode equalizar em termos de opinião pública e senso comum.

Por isso, fazer qualquer crítica, ainda que meramente tangente, ao espectro de garantias fundamentais que se consubstanciam em parâmetros, fundamentos, procedimentos e axiologia referentes a uma instrumentalização constitucional-garantista dos mecanismos penais e seus entremeios (práticos, cotidianos, ou teóricos, especulativos), pode ser um terreno perigoso do ponto de vista discursivo. A capacidade de assimilação da lógica dominante e ora ocupante dos parâmetros de normalidade é crucial para fazer reverter em seu favor qualquer espaço de fala que não se ponha em franca oposição militante (e mesmo esses, por vezes). Uma crítica elaborada pode facilmente ser distorcida e capturada enquanto alimento político-discursivo para a legitimação invertida. E mesmo que isso opere em não usual baixa potência, há o problema da possibilidade de má compreensão enquanto ausência de pontes ou liames, resultante de uma lógica também ocasionada pela prática reacionária, que faz com que os discursos progressistas anulem seus pontos de contato (ou mesmo suas considerações hipotéticas mais arrojadas), e por vezes se encastelem entre referenciais e manifestações pares, que não ocupam terreno ao passarem a ser nada mais do que mecanismos que se autorreforçam entre si.

Desse modo e ciente da necessidade de se afirmar como distante de uma pretensão crítica que mina essa vertente (inegavelmente progressista), a presente contribuição não pode, da mesma maneira, se furtar a conjecturas teóricas, filosóficas, jurídicas (e políticas)

que ofertam críticas à maneira como esse disposto agrupar garantista se perfaz como um discurso de identidade ideológica que, ao mesmo tempo, não parece oferecer o caráter autoproclamado de efetiva resistência (no campo jurídico-penal) nem consegue se afirmar como vertente discursiva atraente na esfera política e dialógica. Muito deste último aspecto, igualmente, se dá na medida em que – se por um lado se trata de um arcabouço caracterizado como radical pela verve reacionária interessada na extinção ou minguagem dos instrumentos de freio e controle relativos ao *ius ut procedatur* e, em última análise, ao próprio *ius puniendi*, em si – por outro, é visto como demasiado ameno (quicá pusilânime, idealista e conformista) por uma esfera efetivamente radicalizada que nega qualquer composição de ampliação ou formação de *link*.

As presentes linhas não se prestam, pois, a um revanchismo que deva ser aprisionado nas fileiras de uma crítica rasteira: é uma posição que procura, de um modo singelo, contribuir para o sequestro do fiel da balança trocar de lado. O garantismo penal e os axiomas constitucionais relativos à democracia liberal-individualista devem voltar a ser o mínimo. Devem retornar ao seu posto de padrão razoável que justamente dialoga com as ousadias e mesmo os extremismos que rumam para outros confins. Se o diálogo de uma era marcada por uma social-democracia que trafegava com certa tranquilidade sob o radar auspicioso da racionalidade neoliberal – ou de um realismo capitalista – era o da antiga querela de que o garantismo constitucionalista era uma aposta segura, o abolicionismo penal era uma utopia jovial, e o fascismo era purgado pela eventual superação das trevas ideológicas, frisa-se que a oferta desse tipo de ponderação parece arriscada: defender, e não oferecer críticas a esse panorama garantista (diariamente erodido na lida forense e jurisprudencial) pareceria ser o caminho imposto.

Mas é justamente isso que proporciona à razão neoliberal o encurralar das possibilidades: sua face altamente cínica e contraditória em termos e em si faz com que seus múltiplos reflexos afetem todos os lados da discussão. Se, por um lado, um combate garantista

que batalha por respeitos mínimos a contrapesos e regras acaba instituindo cada vez mais seu filtro medidor em um patamar que vai desaparecendo como se encolhesse – ou fosse lentamente sendo inundado, por outro, conta justamente com essa suposta montagem de acampamento. Quanto mais houver a recusa imaginativa, e mais a mentalidade introjetada for a de lutar para proteger mínimos e estancar perdas, exclusivamente, mais esse cenário se paralisará.

Que isso não se confunda com uma ignorância diletante que desdenha das possibilidades estratégicas e dos recuos necessários amparados por altas doses de cautela material. Passos atrás, passos à frente e a lição principal retirada da lavra de várias autoras e autores que inspiram o presente exercício de ideias é usar, de vez por todas, o jogo do inimigo: para uma racionalidade neoliberal que caminha sobre as próprias contradições, a resposta é um conglomerado que não se envergonha de ser híbrido, mutante. Contraditório, sim. Afirmativo, sempre.

Uma das peças mais emblemáticas da estagnação do liberalismo-individualista que preenche as hostes e os padrões de valores do garantismo penal é a insistência com uma plataforma de *standards* que se procuram como credores de coerência a todo instante. Tal como a defesa apaixonada de um emblema, as saídas políticas e ideológicas por ele propostas interpelam qualquer possibilidade que não faça, sistematicamente, sentido frente a um conjunto de premissas que (na esteira de seu caráter de inspiração moderna na forja metanarrativa), precisam conter dentro de si explicações concatenadas para tudo.

Há quem possa considerar várias ideias aqui dispostas como uma periclitante e inconsequente cessão de terreno que poderia, em algum termo, favorecer o punitivismo rasteiro que tanto queremos combater. Francamente: estamos há muito perdendo a batalha, e parece chegada a hora de começar a tomar, enfim, algumas medidas que o adversário não espera e fazer alguns movimentos que ele não possui catalogados.

1. “ESSA COISA, A SOCIEDADE”

“...*There is no such thing...*”.

Margaret Thatcher

Em uma das mais célebres frases proferidas pela então Primeira-Ministra britânica Margaret Thatcher – em um longo termo de mandato (1979 a 1990) que lapidou dezenas de fraseados (por vários motivos) tornados célebres –, a nota mais singela e cristalina do discurso neoliberal se verifica quando ela pondera a interlocução sobre o fato de que “a sociedade”, enquanto corpo visível, em si, não existiria, sendo que existiriam, de fato, os indivíduos e as famílias, em última escala.

O contexto era o de uma manifestação – dada em entrevista para a revista *Woman’s Own* em 1987 – sobre a eventual necessidade de que as pessoas engendrassem uma mentalidade de vida que (segundo ela, ainda anacronicamente ligada ao espectro do *welfare state* antes vigorante), parasse de, em forma análoga ao parasitismo ou à imobilidade, buscar soluções para seus problemas no âmbito das políticas e medidas públicas ativas. A fala de Thatcher invoca um resumo cínico das estratégias de promoção típicas do Estado de Bem-Estar Social no fato de que muitas crianças (e pessoas de um modo geral) teriam sido ensinadas a simplesmente esperar do Estado todas as respostas para qualquer gama de problemas. Seu tom lapidar é o sumo da simplificação, tanto do viés crítico quanto do padrão falsamente alvissareiro que o triunfo individual poderia proporcionar – e até hoje faz eco em um certo âmbito discursivo popular, que associa glórias individuais com saltos quânticos de vitória pessoal à moda de imagens que evocam conquistas, batalhas, forças naturais, instintos primais e uma série de elementos lúdicos que glamourizam,

com nuances de filosofia de vida, o caráter de produto ideológico evidentemente vendável que o arcabouço possui. A associação de medidas de assistência e de políticas coletivistas de salvaguarda, de fato, sofreu uma derrocada (sobretudo imagética) enquanto coligada à debilidade de caráter vitimista e à fraqueza de ímpeto. A *dama de ferro* não apenas ataca politicamente a plataforma antecessora: ela mina a própria ideia de um coletivismo ou de uma possibilidade comunal ao, sempre que possível, associar isso à lógica de fracasso moral e debilidade interior.

Não é difícil perceber que Thatcher, em sua posição ótima de poder político e simbólico, representou tanto um reforço quanto uma leitura certa daquilo que viria a se estabelecer no imaginário coletivo, exemplificando com um didatismo invejável a tônica inteira de um discurso: o amálgama entre conquista pessoal que evocava os recônditos arquetípicos do *self made man* e uma legítima “nova razão do mundo” ganhava ares de ordem cogente do dia. Sua fala é bem-sucedida em demonstrar (ao mesmo tempo em que solidificava) a noção propagandeada de que não apenas não haveria possibilidade de uma retomada do campo ideológico-político pela mentalidade *welfarista* como talvez sequer essa disputa seguiria fazendo algum sentido. Mas há mais camadas dispostas nesse tipo de colocação que podem ser desarticuladas, a título de dissecar.

A menção quase que a título de apêndice – “*There is no such thing as society. There are only individual men and women... and their families*” – sobre a questão da família em meio ao bojo da manifestação e à linha de raciocínio abre outro leque interessante da construção, identificado por Brown (2015, p. 100-102): fica evidente que não se está apenas emulando um revigorar de premissas tidas por liberais nem buscando apoio em um padrão solidificado exclusivamente em liberdades, uma vez que o reforço do argumento se dá sob um arcabouço que acena francamente ao conservadorismo de costumes:

The fundamental incoherence here is obvious enough: if the Family is the ultimate operative unit, the site of freedom, and the perspective from which we judge social arrangements, then the individual cannot be, and vice versa. One way to explain this incoherence is that it is ideologically driven: neoliberals who are also conservatives are inclined to ontologize the individual, the heterosexual nuclear family, and sexual difference. They seek to root each in nature, rather than in power, and do not want the family held responsible for gendering individuals or generating social inequalities. They naturalize the family as they naturalize the free individual and seek to conjoin and reconcile them without worrying over the logic that would or would not achieve this (BROWN, 2015, p. 100-101).

O argumento (fortificado do ponto de vista da lógica discursiva) de que haveria uma incongruência destrutiva entre uma defesa volutuososa de liberdades em termos mercadológicos e um tom conservador ou aprisionante em relação a valores como os tradicionais-familiares (o famigerado binômio político de um *liberal* na economia que se mostra *conservador* “nos costumes”) é uma falsa armadilha ou um problema artificial aqui. Isso porque, enquanto boa parte do discurso crítico ainda visa fazer frente opositora aos ecos de Thatcher lançando a ela a cartada dessa contradição liberal, o verdadeiro duto de seu ideário não parece mais dependente desse tipo de passaporte ou via de congruência.

Dardot e Laval (2016, p. 388) identificaram em tons definitivos essa artimanha que enreda o discurso crítico em uma armadilha tola, mas bem-sucedida: em um primeiro momento, a atração do debate para o campo das conjecturas sobre a pauta liberal já causa um rombo considerável no instante em que abre um flanco de contra-ataque bastante perigoso. Não há praticamente nenhum ganho em se procurar flagrar o (dito) liberal em esse tipo de encruzilhada, ao contrário do que se pode angariar a título de uma espécie de beco sem saída onde, ao cobrar entusiasticamente que o discurso assuma sua incongruência – ao jogar para uma liberdade

de mercado ao mesmo tempo em que se acena para um conservadorismo de costumes –, é o crítico que pode ser indagado sobre se aceitaria, pois, os termos de um *laissez-faire* total para fechar um combo coerente. Está-se acusando, portanto, o (pretense) liberal de não assentir com um tom libertário total também nos costumes (e advogando o devido espaço para uma plataforma radical libertária em todos sentidos) ou se está pugnando para que o conservadorismo de costumes seja legitimado, ao fazer par com um conservadorismo econômico de ares socialistas?

A questão se mostra carente de outros contornos de enfrentamento quando se assume que uma crítica pasteurizada contra o receituário altamente simplificado que se costuma unificar enquanto o epíteto do liberalismo já não se presta a servir de arma contra um ideário simbolizado pela fala de Thatcher – que, frisa-se, não inaugura nada, senão que exhibe, tal em desfile, os contornos de algo que já está plenamente instalado. Basicamente, não se está falando sequer de liberalismo, e o grande trunfo do discurso também bebe dessa fonte: enquanto a contenda crítica segue perdida buscando fustigar o bloco oposto com aportes preliminares de incongruências conceituais (como se em um torneio de debates fosse ganhar pontuação ao demonstrar inviabilidades conceituais e rachaduras no encaixe das premissas opositoras), o que definitiva e confortavelmente se assenta enquanto discurso e conjunto de medidas, práticas, esteios morais e visão de subjetividades e sua (re)construção é outra questão. O perigo reside em combater o neoliberalismo enquanto uma versão ulterior de liberalismo – em que o *neo* não propriamente indicasse algo renovado, mas uma mera atualização temporal de mesmos e remansosos preceitos. Brown (2015, p. 48) inclui de modo salutar o tom contraditório imanente como uma das características identificáveis do neoliberalismo – um fenômeno discursivo que se mostra, além disso, amorfo, assistemático, inconstante e impuro.

Boa parte da discussão, pois, poderia se resumir a demonstrar que tanto a tentativa do xeque retórico não fulgura como estratégia, como a contradição é veículo e plataforma de pulverização neoliberal

– pouco importando a quantidade de antinomias que ajudam a desvelar o fato de que não se está diante de um bloco ideológico coeso do qual é possível cobrança de coerência (interna e externa), tal e qual uma espécie de filiação integral que precisa de acoplagem total de premissas. Identificar o descabimento neoliberal enquanto impassível de ser assumido como monólito coerente e reforçar as premissas liberais ao denunciar as franjas e pontas soltas que não tornam possível sobrepor os dois discursos/ideários de nada adianta. A questão é que o *core* do próprio cabedal liberal foi substituído – e aqui reside toda a diferença.

Não se pode falar em neoliberalismo estipulando que a mola motriz das liberdades esteja no núcleo de uma espécie de sistema integrado – pelo mesmo motivo que não se pode cobrar a fatura das doses de liberalismo que por vezes não são identificadas dentre o discurso neoliberal: a partir de uma estrutura de liberdades à moda da filosofia política liberal, Brown (2015, p. 87-99) distingue, em dois momentos, os câmbios cruciais que possibilitam a mudança de cenário do embate – quando menciona uma mudança morfológica do *homo politicus* de uma razão liberal de Estado, para o *homo oeconomicus*, típico do neoliberalismo e quando refere os novos contornos que a própria liberdade adquire sob o manto neoliberal (BROWN, 2018, p. 5-8).

Sobre o primeiro caso, a autora discorre que não mais é possível seguir pautando a discussão como se o neoliberalismo fosse mais do mesmo de um tom saudosista ou enaltecedor perene de uma lógica que seguiria sendo tributária de preceitos de bipartição entre o utilitarismo de Jeremy Bentham e a visão mercadológica de Adam Smith. Fatores como a busca calculada por mais implemento de felicidade e menos possibilidade de infelicidade/sofrimento (a questão *benthamiana* por excelência) levavam a crer que o preenchimento da visão liberal se utilizaria de um conceito primordial de liberdade como vetor para a conquista dos pontos ótimos desse tipo. Bem como esse tipo de liberdade, tomada como premissa do espírito que busca a felicidade ante a dor, seria a inspiração contígua à ideia de que uma liberdade de mercado (de mercancia, troca, mínimos relacionais), em que se valeria enquanto espelho ou renderização

da própria noção da busca pela satisfação então possibilitada. Nisso já haveria um dos evidentes equívocos em comento.

A premissa de economia política – a contrário senso daquilo que poderia ser imaginado – é o fator que dá o tom e tinge as possibilidades da liberdade enquanto valor. Não é um *slogan* ou imagem de liberdade em sentido apaixonado que costura as entranhas do discurso liberal clássico, mas, mais predominantemente, uma liberdade de mercado vista como molécula antropológica das próprias relações humanas que seria esse tom predominante e que incentivaria a construção – ao redor de si – de toda a filosofia. Ao fim e ao cabo, estar-se-ia falando de liberdade no sentido raiz/motor de liberal-contratualismo como o centro estratégico discursivo e irradiador do *leitmotiv* liberal, e não como uma consequência de um imperativo político que visa emancipação acima de tudo. Ou seja: sempre houve um predomínio de uma visão de economia política como o eixo central da tese e não uma economia política construída necessariamente como reflexo de uma narrativa ou ideia maior. O que não necessariamente diminui ou atormenta a contribuição de base filosófica: segundo Pontin (2019, p. 97-98), a própria conjuntura ou desenho político-social a partir de Smith pensa uma ação (relacional-contratual) centrada em um autointeresse que não pode ser simplesmente associado a um conceito baixo de egoísmo, “[...] que apenas considera o interesse de outros na medida que estes interesses são capazes de agregar utilidade para o seu próprio bem-estar”. Há na economia política *smithiana* uma possibilidade de *self* que pode operar em graus de parcialidade altruísta e não mecanicamente autocentrado. Possibilidades que são desbastadas em uma espécie de aceleração numérica da lógica até a transfigurar totalmente, como se verá.

Já sobre a segunda questão, a autora sustenta justamente que uma mudança central operada pelo neoliberalismo atinge de modo frontal esses dois pontos de embasamento no instante em que, tanto, por um lado, o predomínio de uma economia política não aponta mais para uma realidade de base mercadológica nos termos contratuais clássicos como também uma própria busca por satisfação vai bruscamente

alterada pela conjuntura. Na visão de Amaral (2018b, p. 133), a análise deve se pautar pelas lentes da configuração atual do capital humano – em uma lógica que tanto esfacela a visão usual de força de trabalho quanto desloca a gravidade ainda mais para uma aceitação de uma desigualdade naturalizada (e o descarte consequente da vida, em última análise). É preciso perceber que todo cabedal que era anteparo para uma outra realidade – tal a própria ideia de luta de classes – é atingido em cheio por uma nova forma de conceber a própria autonomia, uma vez que, nessa relação pautada na reengenharia do capital (humano), os espaços de vida e trabalho se dissociam com dificuldade (HARDT; NEGRI, 2001, p. 427) e/ou, para além disso, a própria vida se torna um espaço de trabalho (FISHER, 2020, p. 61-63).

Não se pode mais pugnar pelo questionamento, esquadrinhamento e/ou discussão sobre os termos de uma economia política clássica inteiramente inspirada por uma matriz que celebra e opera com os conceitos mercadológicos à moda de um tipo de empresa e um tipo de contratação como base relacional que não são mais o padrão simbólico. A base para o feixe relacional não pode ser mais a mesma quando o tipo de interação contratual não mais se mostra pautado no velho esquema de trocas e escambos negociais a fim de buscar vantagens e equivalências satisfatórias em um esquadro assim determinado. Ou seja: a economia política segue sendo a válvula principal de um parâmetro sociopolítico que forja, a partir daí, inclusive, a modelagem de subjetividades e do que são os *frames* de normalidade social. Não à toa, foi na era desse apogeu neoliberal que não só um macroeconômico, mas vários “Consensos” (de Washington) em relação a vários aspectos desse padrão recomendável-normal tomaram a sociabilidade de assalto, e dizer que subjetividades se reconstruíram pode ter um aporte assombroso de literalidade ao se perceber o próprio ambiente para a validação de uma normalidade psíquica do neoliberalismo – Gloeckner e Ramos (2018, p. 144) salientam a não coincidência da consagração médica de entrelaçamento entre saberes *psi* e indústria farmacêutica a partir da edição, na década de 80 do século passado, do *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* – DSM III – e seu estilo catalo-

gar-enciclopédico de transtornos e um sistema de doenças e problemas de diagnóstico, ao cabo, altamente direcionável epistemologicamente.

Não à toa, igualmente, que definitivamente essa passa a ser a era em que a individualização/atomização dos distúrbios psíquicos (disruptividade do normal/ideal) enquanto catalogáveis dessa forma passa a ser altamente vantajosa para o grande capital e todo um projeto de vida e práticas de mercado se consolidam e se consubstanciam (FISHER, 2020, p. 64-67). Porém, não se considera – ou não se pode considerar – uma economia política, ela mesma, como um conjunto sacralizado de dogmas básicos que remetem eternamente a um mesmo padrão explicativo se não se assumir que a própria noção mínima relativa a essas trocas/negociações que moldam o próprio sumo do relacional/social se transformou. Seria incorreto, sob certo aspecto, dizer que nos comportamos e relacionamos à moda dos negócios e do giro do capital, sem levar em conta que esse capital é muito mais financeiro-especulativo do que aquele do acúmulo material das trocas. Há um padrão empresarial da própria subjetividade (sendo que a razão neoliberal atualiza, basicamente, o tipo de empresa em questão).

Some-se a essas constatações a questão de que a substituição da própria noção etérea de liberdade/liberdades do centro orbital para o neoliberalismo é medida necessária para que se evite inconvenientes menores como esse tipo de elucubração que pode trazer pauta discursiva: sequer há sentido em cobrar do ideário neoliberal uma espécie de falta de respeito com as potencialidades igualitárias ou fraternas que se pode extrair de uma discussão intensificada sobre liberdades. O padrão concorrencial, a concorrência, em si, se transforma no novo centro de emanção energética para reprisar a visão de economia política e subjetivação que antes era legada à liberdade em suas várias acepções. Desde uma visão estratégica-argumentativa de desenvolvimento pautada em um novo processo de formação de si, que toma o mercado como exemplo didático, visando construir uma subjetividade formada para o empreendedorismo (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 144-155), até a consecução do patamar de catalisador da política de relações e *global market* (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 193-199),

a concorrência passa a ser o fator-aposta que ocasiona todo o cerne de evolução benéfica e desenvolvimento e, assim, passa a ocupar o pódio antes legado a uma cada vez mais genérica liberdade. Mais uma vez: o discurso centrado em liberdade(s) possui uma potencialidade muito grande para ser (nesse sentido) desvirtuado enquanto fiador/legitimador de estratégias díspares que dão conta mesmo de arroubos sociais, socialistas e equalizadores, indesejados pela composição teórico-proposital dos arautos neoliberais, tanto quanto pelos caminhos tomados naturalmente pelo fluxo dessa estratégia sem estrategista, ou espalhar de poder que se (capilariza biopoliticamente), buscando escapar de interdições na mesma medida que simbiose com discursos que o aninham.

Uma visão concorrencial que passa a ganhar corpo costurada à própria noção evolutiva no sentido de que haveria uma umbilical relação de dependência entre os tons de concorrência e a prosperidade (dinâmica) que ofereceriam em contrariedade à (estática) possibilidade advinda de um conceito de liberdade permeado por fatores intrusos. Não é estranha a relação entre os tons da conformação neoliberal das antigas bases liberais – concorrência no lugar destinado à(s) liberdade(s) – a partir de elementos que associam a tese a uma espécie de visão que se pode chamar de darwinista, em vários matizes – ainda que a apreciação da tese *darwiniana* da origem/adaptação não seja exatamente um espelho direto dessa leitura: de uma evolução de laços de uma grande teia social a partir da adaptação (dita evidente) das normas de direito privado perante as ideias/cadeias normativas mais fracas ou inadequadas (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 165-166), até a literal junção de fatores de concorrência como medida normalizada de estabelecimento de uma justiça de base meritocrática que transpõe elementos de análise naturalística/biológica para a questão do mercado, da política e do Direito, sem escalas (BARTOLOMÉ RUIZ, 2004, p. 255-259).

No quesito, é lógico que os *plugs* e as possibilidades de compatibilidade/agregação vão fazendo e reconstruindo seu próprio sentido, na medida em que, por exemplo, a visão de economia política pautada

não mais na troca/contrato, e sim na financeirização especulativa do capital – o que gera um novo modelo de sujeito que não é mais necessariamente o livre-contratante, mas o concorrente-investidor –, revitaliza o discurso antivitimização social na mesma medida em que o recria, em uma espécie de elipse imparável:

Fabricou-se o mercado como uma entidade com uma racionalidade natural que, a modo da competição das espécies, estimula a competição entre os indivíduos. As leis do mercado seriam naturais, e seu axioma, a competição; seu princípio, a sobrevivência do mais forte, seu dogma, a hegemonia dos vencedores e a exclusão dos perdedores; sua justiça se equipararia à acumulação natural de quem pode mais e a exclusão natural do incompetente que pode menos. Na perspectiva da racionalidade de mercado, a exclusão é uma decorrência natural do progresso social (BARTOLOMÉ RUIZ, 2004, p. 256).

O grau de mudanças que ocasiona esse giro tão vertiginoso atinge todo o perímetro conceitual que se considera padrão ou essencial para esse ideário, de tal modo que a transmutação operada por uma nova economia política, a reboque de um novo tipo de sujeito, que mantém um novo tipo de parâmetro relacional/negocial, e que se percebe no molde empresarial/contratual de outro tipo de empresa, e que, por fim, busca outro tipo de satisfação/felicidade precisa ocasionar o abandono de uma defesa distintiva do liberalismo clássico. O liberalismo, assim, não vai substituído pelo neoliberalismo como um *upgrade* em linhas gerais, bem como seus matizes amorfos e contraditórios permitem acoplagens, apropriações e despreocupação com inteira compatibilidade de bases – como se estivéssemos diante de uma necessária venda casada de um preceito moral ou filosófico que precisaria ser aceito dignamente por inteiro.

Um novo tipo de liberdade se compõe em boa parte de um teor contraditório geneticamente, vez em que de um especulado propulsor de emancipação, a liberdade cada vez mais procura ser uma liber-

dade para passividade frente o anteposto. A enaltecida liberdade de escolha mercadológica do capital viu a livre concorrência que lhe traria ânimo de energia ativa se transformar em um pastiche ante o tom inteiramente passivo que orienta a nova relação fornecedor-consumidor em todos os sentidos, e que faz com que a liberdade seja diminuída ao ponto de uma eleição frequentemente orquestrada de escolhas preordenadas (HAN, 2018, p. 21). O sobrepujar de todo e qualquer teor originário ou latente contido no conceito de uma liberdade que serviria a animar uma filosofia de vida e de política em si sustentada parece ser a tática e o objetivo, a fim de que seu deslocamento por uma versão já customizada pela economia política neoliberal lhe castre as possibilidades de promoção de qualquer efetiva mudança em qualquer aspecto ou ponto de vista.

Não há contexto em que a versão neoliberal de liberdade não pareça trabalhar paradoxalmente para um aprisionamento maior – em todas as esferas literais ou figurativas que o contexto agrega.

Por isso, a afirmação de Thatcher soa tão fecunda para análises e propicia ainda mais um caminho ousado de problematizações referentes a um discurso calcado naquilo que circunda o núcleo do que se costuma chamar de garantismo penal. Em linhas gerais: uma esfera de tom nato contramajoritário, que hoje se associa a uma defesa do panteão democrático-constitucional (assim visto em primeira leitura) para fazer valer o resguardo fundamental de seus preceitos, a partir da ideia básica de proteção dos parâmetros de direitos individuais mínimos frente à sanha abrasiva do poder punitivo estatal. Um conjunto ideal fortemente marcado pela influência iluminista, que esteve associado não raramente – mormente em lugares e ordenamentos eivados pela mácula de uma modernidade tardia e não banhada pelas luzes da promessa moderna ótima – a uma espécie de *standard* de crítica contra a volúpia punitiva.

O garantismo que – por definição simplista – é uma potente força discursiva contra uma série de resquícios punitivistas que se aglutinam também em torno de visualizações neoliberais e reclames necessários nessa toada (quando bancam um aumento regulatório

e proativo na esfera punitiva, como sustentáculo de um absenteísmo estatal em outros campos, preventivos ou assistenciais), guarda igualmente uma estranha relação ambivalente nesse ponto. De um lado, combate em solo franco, por vezes epidérmico, as camadas mais evidentes do rescaldo punitivista que de um modo ou outro advêm desse confuso maquinário neoliberal. De outro lado, porém, colabora imagética e politicamente para que a situação de normalidade em relação às múltiplas violências punitivas se perpetuem como espécie de fator de verificação que realiza, com elas, um jogo simbiótico: o garantismo, por vezes, e seu discurso altamente condescendente, alimenta uma leitura conjuntural em que a limitação dosada do poder punitivo passa a cada vez mais compor um horizonte possível que a própria parábola da utopia de Fernando Birri (de que ela se afasta cada vez mais para que o caminhante a persiga – cumprindo o objetivo de fazê-lo, andar, enfim) acaba vivificada ao contrário. A cada vez mais, o horizonte se encolhe, tornando o caminho cada vez mais encurtado e fazendo com que o caminhante se contente com cada vez, burocraticamente, menos. Fisher (2020, p. 17) pondera que outra das mais famosas *quotes* de Margareth Thatcher sobre o fato de que não haveria alternativa à economia de mercado neoliberal – “*there is no alternative*” – acaba ganhando ares de uma profecia autorrealizável, quanto mais a própria economia de mercado triunfa em fazer do sufocar de alternativas quaisquer um misto de objetivo com via de avanço. Há algo de *no alternative* no discurso verificado em relação ao garantismo penal, bem como o há de “fim da história”, no instante em que, não raramente, a apresentação de qualquer plano ou proposta passa por uma minimização emergencial do cunho de danos provocados pelo desvario punitivo que se apresenta lastreado nas premissas de que a democracia liberal-individualista (de margem capitalista) é basicamente a aposta mais sincera e mais efetiva para a operacionalidade social. E que o descalabro promovido por esse desvario tem, na arquitetura jurídica de direitos e garantias, um antídoto convenientemente seguro. Já foi mais entusiasmada a versão do garantismo penal coligado a um constitucionalismo

democrático como espécie de clímax político-jurídico, sendo que nem para Francis Fukuyama a premissa de um fim da história era simplesmente triunfalista (FISHER, 2020, p. 15-16).

Não se nega que, ante a presença de um sistema que produz violências de modo abusivo e serial, a existência desses tipos ideais protetivos ancorados em uma principiologia e uma axiologia democrático-liberais possuem grande valia estrutural e que seus mecanismos geram, por vezes, o surto de efeitos formidáveis preestabelecidos.

Porém é incômodo perceber que, se epidermicamente o garantismo é uma das apostas discursivas para que se lide com toda a gama de efeitos também de um neoliberalismo enquanto globalização e generalização dos discursos punitivos mais rasos, igualmente ele é extremamente cooptável pelo neoliberalismo enquanto racionalidade. Duplo efeito – em dupla face. Ou duas epidermes: o discurso garantista cada vez mais deixa de lado o potencial de trincheira e transformação que carrega incubado (quando se mostra tal qual um ataque ou proposição – ainda que negativa – frente ao que um preceito democrático ou constitucional impõe como índole ou premissa ao sistema), e cada vez mais adere a uma formatação inteiramente palatável à razão neoliberal. Uma premissa que cada vez mais se confunde com uma imposição de observância de “regras do jogo” que milita a favor de uma espécie de *checkup* burocrático contente, na maioria das vezes, com respeitos procedimentais mínimos como se fossem dádiva. Nas camadas mais superficiais e visíveis do abuso, uma ferramenta de combate. Na mecânica interna que alimenta e movimenta o discurso punitivo, um legitimador silencioso, em certa medida. Um fator conformador ou mesmo um resultado esperado de chancela. Estão sendo defendidas enquanto inquebrantáveis as regras de que jogo, afinal?

O discurso garantista por vezes parece assinar em conjunto a fatura de uma disposição que tranquilamente teria Thatcher como fiadora, quando estabelece no grau do individualismo o parâmetro básico de visualização de algo a merecer guarida. A proteção individual, nos moldes garantistas, é a aposta secular mais evidente,

porém, a mais inócua, sob mais aspectos do que se gostaria de constatar. É quase como um discurso que precisa estar lá, independentemente da possibilidade de efetivação ou não. É como um convidado de pedra – ou, talvez, como a presença protocolar de um procurador que não faz mais do que assinar um documento para regularizar formalmente um ato. A diatribe em torno da proteção individual de cada partícula cidadã submetida às possibilidades de cair em infortúnio frente ao poder punitivo desvirtuado em suas limitações gera, na prática, um discurso que não faz mais do que usar o individualismo típico liberal como escudo. Um tipo de visão de liberdade(s) e suas funcionalidades afins que está em perigoso deslocamento e não é exatamente um porto (quanto mais seguro). Uma visão que insiste no truque falacioso de conferir ao indivíduo o *status* de menor das minorias e, assim, maquia a necessidade diferencial oriunda (talvez) de uma própria nuance da liberdade em afirmar que a dança entre desigualdade e igualdade precisa de tons materialistas.

É preciso – se não afirmar que existe, essa coisa, a sociedade – afirmar que há que se construir, ou reconstruir, uma noção de contraponto aos poderes (mormente, o poder punitivo) que pode atender à necessidade de uma versão ou seara ético-política comum, sem que se precise diuturnamente focalizar a atuação individual de uma força de resistência a um poder punitivo que é pleno em ser reconhecido como uma dessas esferas comuns. A lógica garantista falha terrivelmente em suplantar, inclusive, a dicotomia-chave desse quesito, que é a cristalização – no imaginário geral – de que o processo penal é um âmbito injusto de defesa particular-individual de interesses privados não raramente escusos ou de burla, contra um (assim dito) interesse social generalizado residente na punição como encarnação da atribuição de justiça. Tanto é verdade que experiências e estratégias que espelham outra nuance de núcleo democrático (como as propostas de práticas/lógicas dialogais para a justiça criminal) esbarram sempre no preâmbulo ameaçador de um garantismo altamente trajado de *there is no alternative* que parece cômodo ante sua própria erosão:

sua defesa intransigente não se abre para leituras, atualizações e adesões revigorantes, nem ostenta os resultados devidos em procurar criar esse lastro. Talvez o lastro sequer importe: enquanto puder ser um enclave que só gera esse individualismo apolíneo que se ostenta heroico contra um senso falsificado de coletividade, o discurso mantém sua fleuma. A questão sempre falaciosamente é trazida para uma espécie de dicotomia de *soma zero* em que, ou se está pensando em fortalecer mais a base do sistema garantista, ou se estaria assentindo uma suposta indiferença em relação ao respeito aos mínimos inegociáveis. Quando o assunto for o sistema criminal tradicional, jamais se irá admitir essa retroação, bem como resvalar nessa armadilha (ACHUTTI, 2016, p. 136-137).

Desastradamente, as versões pretensamente sociais ou amplificadas do garantismo não disfarçam (sequer de modo aparente) sua sede por confirmação abandonada à sanha punitiva mais grotesca. As hipóteses até agora tomadas seriamente para a construção de uma visão do garantismo penal pautadas na necessidade de superar o individualismo não obtiveram êxito nem em respeitar a ideia central do cerne liberal de base, quanto menos em construir algo verdadeiramente pautado numa lógica social de superação. Quase sempre lançadas em uma mistura reacionária que não faz mais do que experienciar uma roupagem incômoda para um punitivismo grosseiro em busca de aprovação conceitual.

O poderio do discurso punitivo encarna e se favorece dessa lógica: está banhado em tons pedestres, incrustado neles. Usa, como poucas vezes visto, o teor mais baixo e eficaz do populismo a seu favor. Já o garantismo não consegue angariar para si o fator de popularidade que o individualismo usurpa em outras esferas. A claque reacionária sabe usar o tom coletivista do punitivismo em prol de uma agenda comum, mesmo que momentânea – o medo, a segurança, o sentimento de pertença em efemeridades comunitárias (DIVAN, 2015, p. 392-394), aquilo no que o garantismo jamais obteve o mesmo sucesso: tentar evocar o triunfo individual como imagem de luta, do mesmo modo em que ele é visto costumeiramente em outros recônditos.

A polêmica entre um eventual embate entre interesses públicos e privados na pretensão acusatória processual penal é o jubilo do conforto neoliberal ante a contradição: os interesses (considerados) gerais e/ou mesmo a invocação de ares como a vontade da coletividade ou o direito da sociedade (como um todo) são sacados de forma prosaica, literal, a todo instante, como fator de confirmação, para desaparecerem como em um passe de mágica momentos depois, quando a pauta for alterada para interesses de outra ordem e o *set* inicial individualista recuperar sintonia. E o individualismo liberal corrompido, por sua vez, trai diuturnamente o garantismo quando, na esfera político-criminal, não se apresenta com os ares de resistência de um David a combater o Golias ou outro Leviatã paquidêmico. Ali, ele é lido inteiramente como um egoísmo desagradável e como uma fuga – por vezes, literal – de responsabilidade ante a uma justiça de cunho quase divino. Ao não disputar nem o imaginário comum-coletivo, nem conseguir imprimir a correta versão da proposta liberal, o garantismo segue enredado em fórmulas que louvam seus próprios pequenos ganhos em meio a um panorama que não apenas não avança, como recua.

Há, pois, uma questão: o garantismo penal não parece desejoso de se sustentar enquanto crítica radical da razão neoliberal. Muito de seu conteúdo de material discursivo vai na exata esteira de manifestações como a de Thatcher e sua suposta preocupação em focalizar o indivíduo como unidade política. A defesa descontinuada, numa tese que contempla de indivíduo a indivíduo, parece pródiga em desconsiderar que há uma disparidade material total entre os membros dessa cadeia abstrata. E em desconsiderar que, de fato, ela é abstrata.

2. O GARANTISMO PENAL VISTO SOB A CRÍTICA PROGRESSISTA: APORTES PARA ALÉM DO (DITO) INEVITÁVEL

A relação jurídica não pressupõe por sua própria natureza um estado de paz, assim como o comércio, a princípio, não exclui o assalto à mão armada, mas anda de mãos dadas com ele. Direito e arbítrio – conceitos que poderiam parecer opostos – estão, na verdade, estreitamente ligados. Isso é válido não apenas para o antigo direito romano, mas também para épocas mais recentes.

Evguéni B. Pachukanis

A partir de panoramas de um ideário político-criminal (ou mesmo político, em si, sem alusão ou necessidade do predicado), calcado mormente em visões críticas e criminológicas, poder-se-ia falar sobre garantismo penal, ou sobre (em termos processual-penais) a instrumentalidade constitucional do processo (tal como na lavra de LOPES JR., 2019, p. 58-62), como exemplo de uma insuficiência, por meio de dois aspectos. O primeiro (a), e mais pontual, diria respeito a uma crítica tópica em relação à gestão garantidora dos próprios elementos que o núcleo teórico visa ostentar (a proporcionalidade punitiva, a contenção interna do poder de punir por seus contrapesos intrínsecos, a justificação procedimental baseada em disposições que buscam espelhar fatores democráticos preestabelecidos, entre outros). Há conflagrada diuturna e massiva incapacidade de consecução prática desses declarados objetivos. O segundo (b), e mais

alargado aspecto, diria respeito à conexão valorativo-filosófica com base ou matriz calcada no liberalismo político, associado, comumente, a práticas e ambiência de *establishment* na lógica capitalista. Nesse segundo fulcro crítico, o garantismo seria um produto típico dessa matriz estabelecida e, portanto, mereceria questionamento ante uma postura de comento, quando a própria se assumir focada em uma crítica que também é direcionada objetivamente às amarras e estruturas do próprio sistema ou da própria matriz.

Se, em relação ao primeiro estamento ou conjunto de críticas, a sistemática garantista é escrutinada enquanto peca por não conseguir efetivar seus elementos e benesses basilares de modo horizontal, no segundo caso, é analisada sob a ótica de que seu não funcionamento, nesses moldes, é, ou pode ser, definitivamente previsto, tolerado (ante as limitações do próprio sistema), ou até mesmo orquestrado — já que inerente às próprias pretensões de seu núcleo fundante no que diz para com projeto político, teleologias e descartes planejados. Enquanto um semblante da crítica, o primeiro (a) cobra efetividade das promessas tipicamente modernas do sistema garantista (sobretudo no que tange à contradefesa da sociedade a partir da garantia do indivíduo frente ao arbítrio), o outro (b) busca uma oposição que tende ao abandono discursivo, por visualizar uma espécie de vício liberal de origem que comete uma crítica às próprias benesses enquanto ofertas insuficientes e tergiversadoras. Tolerar (ou seguir tolerando) as promessas garantistas ancoradas em espécie de crédito futuro, como sua vivificação dos preceitos democrático-constitucionais quase somente virtual, seria, em visão macropolítica, um gigantesco e contínuo movimento de assentimento para com um sistema que, notadamente, precisaria não de reparos táticos, mas, *grosso modo*, de substituição integral.

Há muito se debate um déficit congênito dos sistemas (assim ditos) garantistas em relação à incensada tarefa de racionalização da(s) violências(s) punitiva(s), seja de um modo que analisa sua grande estrutura e funcionamento padrão manifesto, seja em relação à incontornável crítica que paira sobre a atuação retardada dos órgãos e

instâncias aos quais cabe velar pela eficácia dos expedientes e mecanismos tais (como para, por todos, ANDRADE, 1997, especialmente p. 298 e seguintes; no mesmo sentido, cf. ZAFFARONI, 1993). Igualmente, perpetuam-se e renovam-se, de modo contínuo, críticas que dizem para com uma estrutura de funcionamento desse modelo: paralelamente ao seu tom democrático-constitucionalizado, na forja liberal, exhibe um notório caráter confiscatório que termina por atingir e absorver a própria matriz garantista, a qual, simbioticamente, passa a funcionar e a fazer sentido apenas nessa própria equação. A noção usual (nesse prisma) de um Estado de Direito só tem sentido ante um reconhecimento prévio — e de cunho inescapável — de uma necessidade primária de um confisco das realidades conflitivas privadas para que o trato político destas se dê a partir dos parâmetros — incontornáveis — da simbologia e metodologia verticais (ZAFFARONI, 2011, p. 21-25). Desse modo, o sistema garantista não apenas oferece uma solução que se justifica e se explica a partir da oposição a uma violência assumida como ocorrente, inevitável ou em vias de consumação, como se assenta em uma premissa autorreferente. Uma espécie de legitimação e perpetuação, a partir de um dado francamente ameaçador ou apocalíptico, no que tange à eventual não assunção dos preceitos e moldes verificados, como se não apenas o liberal-individualismo fosse um alardeado ponto final ótimo do curso da história, mas também a adoção de uma formatação estatal-garantista fosse — além da única maneira experienciável dos valores democráticos — o limite último de um retorno a privatismos ausentes de limitação ética (selvagens), ou da construção de uma maquinaria administrativa de gestão ainda mais perniciosa (FERRAJOLI, 1995, p. 338-340).

Assim, muito da crítica criminológica de base centra-se na tentativa garantista de situar a realidade social, ao cercá-la (para o passado e para o futuro) de cenários antidemocráticos, se do eventual não assentimento com a hipótese liberal-individualista (DIVAN, 2015, p. 105), na redução simplória que promove de eventuais alternativas políticas ao seu cabedal (LARRAURI, 2005, p. 20-21), e, também — e principalmente —, no assim evidenciado vazio de seus ideários

quanto à perspectiva política de giro ou câmbio social. Muito da força da tese garantista, portanto, vem de sua auto-oferta enquanto mecanismo útil para uma realidade posta como inevitável – ou dita realista de vivificação do utilitarismo reformado que lhe anima: a necessidade de o sistema penal, em sentido amplo, produzir mínima aflição, partindo-se da invariabilidade de produção da mesma (FERRAJOLI, 1995, p. 260-261). Dois elementos que dão a tônica para a crítica ora em análise.

Sob o segundo aspecto anteriormente descrito, também nenhuma surpresa, verdadeiramente de cunho inicial: se, como preconizava Rouanet (2003, p. 23), o liberalismo, em sua essência, procura exhibir ares de uma realização plena dos parâmetros ilustrados — ou uma conversão do próprio iluminismo em ideologia vivenciada —, o panteão garantista, que lhe é franca e evidentemente tributário ideologicamente (inclusive no aspecto de anunciada materialização dos preceitos iluministas), não nega essa afluência (veja-se que Ippolito, entre tantos, confere à tese de Ferrajoli o epíteto de “neoiluminismo”; cf. IPPOLITO, 2011, p. 37). É um conjunto — em uma primeira análise — basicamente moldado para ser experienciado (em relação às suas ofertas e aos seus predicados usuais — as ditas promessas) em consonância com sistemas constitucional-liberais que primam por uma aposta em deveres estatais negativos como forma de proteções individuais (SANCHÍS, 1997, p. 114). Ou seja: conectado diretamente com o âmbito liberal-individualista, oriundo da modernidade, e com as expressões de poder absoluto que procura antagonizar e que têm encaixe (e sentido) igualmente no mesmo tecido discursivo, o garantismo e sua forma de veicular a democracia é também um resultado, uma possibilidade e quiçá uma exigência do *establishment* liberal. É Pinto Neto (2012, p. 210-212) quem identifica, de forma mais direta, um certo feixe social-democrata e reformista que, em sua vertente jurídico-política, assume um compromisso crítico manifesto, porém, limitado, sendo o espectro do garantismo penal tanto uma frente de concessão mínima (a limitação do próprio poder por seus trâmites internos) por um ideário capitalista triunfante, quanto um

objeto de luta — e fetiche — por uma esquerda posta na defensiva, que é condescendente com uma inevitabilidade capitalista (desde a derrocada da experiência soviética no século XX). Nesse aspecto, qualquer oposicionismo quanto a uma visão que procure (tal costumeiramente se afirma) inverter os preceitos garantistas para que estes se tornem uma predisposição transindividualista (por um lado), ou mesmo uma justificação retorcida de um punitivismo (por outro), nega, em um viés, o aspecto genético da teoria que franqueia hipótese aproximada (e veja-se o próprio FERRAJOLI, 2004, p. 265-282, além da leitura do autor ofertada por CARBONELL SÁNCHEZ, 2005, p. 182). Em outro viés, ignora que, enquanto não opositora da realidade liberal-contratual (capitalista), essa dita inversão é um tipo de uso previsível do maquinário dentro da expectativa de ordem, a partir de garantias mínimas/sólidas preestabelecidas que sempre encantaram os discursos liberais (por mais que, aparentemente, isso soe contraditório), e pode ser usada para solapar chances de emancipação de direitos humanos ou transmutação de direitos individuais quando estes se aproximarem de romper com a esquemática em curso. Aparentemente, pode-se discutir se o panteão garantista é o mais assumidamente insurgente dos discursos conservadores ou o mais encastelado e tímido dos discursos progressistas. Achutti (2016, p. 134), por exemplo, assevera, inclusive, que, para além do chavão recorrente de entraves políticos e conceituais, uma reforma do sistema de justiça criminal brasileiro estaria mais atravancada por uma mentalidade que repele modelos concebidos para além do *standard* moderno em questão do que por outros fatores salientes.

Não é de se estranhar que, pois, uma crítica que envolva posicionamento frente ao modo de produção capitalista e ao liberal-individualismo como mote culmine (ou transite por) em uma crítica ao garantismo como mais um dos aspectos problematizáveis do sistema, tirante, enquanto micropolítica, seus ganhos (ou expectativas de).

Nessa toada, é perceptível, na quadra histórica do debate, todo um cunho de retomada de preceitos críticos de inspiração marxista, a partir de uma frente bipartida ou escalonada: de um lado, a revisão,

literalmente, das baterias da crítica que outrora fora toda aglutinada, como em torno de um eixo comum verificável (a crítica em sentido amplo ao poder punitivo); de outro — ou a partir do primeiro —, uma análise ferrenha da própria matriz garantista. Afinal, tanto o uso social de um sistema de punições quanto a existência de um padrão de regras (ditas mínimas) conveniente a uma estrutura de trabalho contratada por sujeitos livres sempre foram tangentes (ainda que não alvo de especulações primordiais ou diretas) no pensamento de Karl Marx em suas várias fases (MELOSSI, 1976, p. 28).

O primeiro aspecto já parece ter, há muito, caducado uma visão quanto ao engajamento crítico cogente de visões e arcabouços (teóricos e político-práticos) que procuravam tornar indistinto e unido todo e qualquer conteúdo que se perfilasse como crítico às instâncias de poder. Em que pese a demarcação natural de diferenças, parecia vigorar (especialmente no terreno acadêmico brasileiro), durante boa parte do período de retomada republicana (pós-constituição de 1988), e, especialmente, em anos de influxos político-econômicos globalizantes (anos 90, sobretudo), uma espécie de junção de fatores, que punha lado a lado discursos como um garantismo emergencial (pensado em termos latino-americanos), um positivismo (constitucional) de afronta do descalabro legal/procedimental e uma tendência abolicionista assumida como ideal ou norte/ponto ótimo de análise. Em resumida síntese daquilo que poderia ser tido tal a pecha de discurso crítico no período:

Alguns pilares desse discurso integrado eram corriqueiramente aglutinados em torno de uma bricolagem de elementos que tomavam (como na ideia ou tática levantada já há muito em Chies [2002]) maneirismos de um garantismo tópico (como estratégia) para aproximar-se de um abolicionismo utópico (como meta ótima), ou, ao menos (o garantismo conscientizado e crítico) como ponte para que se passasse a algum estágio estratégico diverso de gestão penal, abrindo senda para a informalização e diminuição da usura estatal em relação aos conflitos interpartes. Nesse ínterim, importava menos

o encaixe forçoso de algumas posturas político-criminais e ideológicas (tal como a assunção irrestrita por muitos de argumentos de deslegitimação do sistema penal como um todo — de ordem abolicionista típica, como pedra de toque de uma atuação visando aportes de direito penal mínimo e a salvaguarda de garantias processuais como bônus diante do revés exposto), do que a utilização assistemática desses conceitos como ferramenta de combate (DIVAN, 2018, p. 101).

É justamente esse pronunciar das diferenças entre as matrizes de discurso e posturas que parece ser mais evidenciada no atual momento, o que abre consideração para a segunda fase ou escalonamento antes sugerido: o próprio cerne das considerações nucleares do garantismo poderia ser objeto de escrutínio (ante a plataforma da crítica ao liberalismo e suas antinomias políticas relacionadas ao sistema jurídico e punitivo). Afinal, a primeira visão — que desmembra o caráter de obrigatória cooperação e anulação das diferenças entre os discursos e escolas críticas — abriu campo para uma cisma ainda mais evidente em relação às mesmas, estas, de tons prementemente políticos.

Um acertar de contas entre as tonalidades liberais do garantismo e uma corrente que faz rediviva a hipótese marxiana impõe àquele uma série de indagações. Uma das principais está em perceber como é natural a condução a uma defesa intransigente de um individualismo desconectado socialmente, a partir de uma visão que considera o conjunto de premissas liberal-burguesas enquanto um panteão imutável de versões ótimas de defesa de liberdades (DIVAN, 2018, p. 114).

Em síntese, o cerne emblemático dessas indagações parte da esfera monadal-individualista, que um discurso de direitos humanos (em sua versão negativa) ajuda a conduzir e imacular (MARX, 2010, p. 48-49; WOLKMER, 2004, p. 24), passa pelo descarrilhar visível desse pastiche egóico que se tornou certa defesa da individualidade moderna (ROUANET, 2003, p. 22) e atinge a própria constatação de que o sistema de garantias pensado enquanto panteão humanista desde as liberdades termina, não raramente, por reforçar estigmas e demarcar ainda mais um conteúdo de diferença classista. Isso quando se efetiva, mormente,

como instituidor de mais diferenças, ao se mostrar como uma versão canhestra do utilitarismo antes preconizado, ao maximizar a blindagem à camada que tem acessos e trunfos e pode (efetivamente) sofrer menos os efeitos do poder e a não filtrar ou amortizar o sofrimento daqueles cuja vulnerabilidade se admitiria incontornável.

Ou seja: a evidência desse garantismo como acoplado à lógica do próprio modo de produção do capital, da sua origem liberal-individualista até seus arroubos de verificação prática que colaboram para a manutenção das diferenças referentes a um dos próprios problemas centrais do sistema (a desigualdade social), faz perceber que a proposta de reforma no utilitarismo fracassou, ainda que de outro modo. É inegável que se pode ler o garantismo (ou o “neoiluminismo”) de Ferrajoli como um “[...] fecundo casamento entre utilitarismo e contratualismo típico do discurso político dos iluministas” (IPPOLITO, 2011, p. 36). Nesse aspecto, vêm a reboque tanto o brio dos ideais iluministas quanto a lógica liberal-contratual de proteção individual enquanto reflexo ou projeção legítima de ideais gerais de democracia. Vêm, também, na prática, os mesmos problemas desses ideais, se aplicados de forma anacrônica, sem o crivo de uma crítica materialista.

Em uma profícua análise, Salo de Carvalho (2015, p. 114-115) constatou, há muito, uma espécie de tom de completude ensimesmada jurídica, tributária de um tipo de autopoiese que é menos uma possibilidade de verificação funcional e mais um tom pervertido de (suposta) autossuficiência. Nesse ponto, poder-se-ia englobar, em larga escala, a visão de um garantismo penal que, apesar do invólucro crítico e do avanço frente aos posicionamentos francamente expansionistas (penal) ou inquisitoriais (processual), encontra suas justificações ainda em tom afastado de predispor uma realidade social em último grau. Isso porque, entre outros fatores problemáticos, o garantismo termina por ser uma teoria que — não se igualando a justificacionismos rasteiros — constitui sua própria tese de acoplagem o qual, ao cabo, fortalece a noção de um bom ou virtuoso poder punitivo (CARVALHO, 2015, p. 234-235), ainda que um tanto às avessas. Trata-

se, o garantismo, não de um modelo dogmático com o tom pejorativo que o termo possa carregar nesse momento da reflexão, mas de um modelo crítico-dogmático (ou dogmático-crítico). Ainda assim, é um modelo que carrega as vicissitudes típicas de tal natureza. É por isso que, como Andrade (2009, p. 167) atesta:

A dogmática penal representa, precisamente, o paradigma científico que emerge na modernidade prometendo assegurar este equilíbrio, limitando aquela violência e promovendo a segurança jurídica. O máximo contributo que pode prestar ao pilar da emancipação é, portanto, o do garantismo.

Do ponto de vista de uma constatação sobre suas próprias estruturas de apresentação, o garantismo não consegue obter nem em termos de promessas dogmáticas, nem em razão de sua superioridade crítica às mesmas (usuais) as respostas e os ganhos adjacentes à proposta. Ou seja: uma crítica progressista atinge veementemente o constructo garantista no instante em que desvela nele tanto um problema genético típico das pretensões dogmata/penais, quanto um arroubo de superação crítica desse patamar, que não é tão diverso ou distinto assim em relação a seus resultados:

Se os espaços de garantismo que o sistema penal possibilita são, por sua intrínseca violência institucional, muito vulneráveis – e uma Justiça Penal recoberta de garantias formais parece ser um reconhecimento inequívoco disto – hoje está evidenciado que a apropriação dos potenciais garantidores da dogmática penal, que subsistem, todavia, no simbolismo de suas promessas, para uma ação rigorosamente correta do sistema penal, somente pode se dar em situações contingentes e excepcionais (sempre pontuais, relativamente a casos específicos), mas não têm o poder de reverter a lógica da seletividade e a arbitrariedade do sistema; não pode modificar seu funcionamento estrutural e resolver a crise de legitimidade que o afeta, ainda que por essas contradições (ANDRADE, 2009, p. 181).

Nesse ponto, assumindo-se ou não postura tendente à filiação abolicionista, é possível perceber que algumas das críticas garantistas destinadas a essas correntes não parecem, em larga escala, muito mais do que uma nítida reversão de preceitos que desvelam suas próprias chagas e entraves éticos. Há, mormente, aquele que é um dos cavalos garantistas de batalha discursiva e que, em tese, seria onde repousam vários de seus trunfos em sua formatação apresentada: a questão da vítima. O rechaço em relação à posição e aos direitos da vítima, que assume inicialmente ares de defesa formal da heterocomposição e do corolário do preceito inescapável da imparcialidade (em uma própria visão de Estado e Jurisdição), termina tornando-se uma espécie cínica de desdém (apresentada, frisa-se, como trunfo ou evolução conceitual): além de legar imagética e politicamente o flanco aberto para que um discurso (distorcido) de vitimologia seja inteiramente colonizado por ideais nefastos, punitivistas e visivelmente aproveitadores em torno de agendas moralistas, esse desdém demonstra um rumo de ausência de preocupação política com a própria eficácia dogmática.

A facilidade com que vai obstruída toda e qualquer tentativa de aproximação de uma decisão de caso penal com a real conflitividade que o origina e envolve é digna de apreensão, na mesma medida em que, não raramente, ela é feita com uma espécie de repetição automática de uma cantilena que impõe códigos binários absolutamente irreais: ou se procuram elementos de composição, ou se respeitam garantias e direitos; ou se trabalha de forma despida o conflito social, ou se trata de blindar jurídico-politicamente o *case* no processo; ou se pauta a resposta de ares jurisdicionais e sua prometida razoabilidade imposta, ou se abandona juridicamente a tutela em prol de um privatismo/particularismo sem qualquer regramento. Mais uma espécie de truque do parentesco incomodamente liberal (ou neoliberal) de uma premissa que precisa de univocidade para se colocar em operação. Quiçá seja possível especular sobre o mote muito mais democrático-coletivista (ou comunal) de lógicas dialogais e procedimentos restaurativos, em contrapartida a esse liberalismo redivivo em forma de ilusão protocolar que, por vezes,

a heterocomposição consegue ser. E, ainda, portadora de uma visão de discursos e técnicas restaurativas (de cunho abolicionista) completamente alheia à realidade das propostas políticas do campo e sua diversidade que atinge até estratégias de realismo político-criminal (ACHUTTI 2014, p. 225-226).

A dura constatação dentre esse conjunto de críticas é a de que o garantismo, a título de salvaguardar mínimos denominadores, acaba servindo mais como reforço para um cordão sanitário evidente em meio à luta de classes do que para a satisfação dessa ideia de utilitarismo particular — e, cruelmente, não conseguindo impedir nem a erupção constante do poder punitivo nem seu uso pouco filtrado contra os vulneráveis de praxe. Por trabalhar inteiramente atrelado à própria (dita) inevitabilidade e à autorreferência liberal-contratual (capitalista) como única hipótese aceitável, a face crítica do garantismo rompe-se enquanto um ideário confortável ante uma barbárie originária à qual oferta combates pontuais.

O fato é que a crítica legítima ao garantismo consegue pintar-se de cores materiais e procura indagar, incessantemente, quanto à questão de que a situação parece tão envolta em agruras que um compromisso garantista, com a modificação do quadro social que o assombra, igualmente, só se dá em caráter bastante mediato ou claramente remoto. E isso parece bastar. A criminologia (pluralmente assentida, aqui) de cunho crítico cumpre esse papel importante quando consegue abrir a compatibilidade para um diálogo que não vem, de outra banda. A fartura de possibilidades, ora chamadas progressistas, em possibilitar arranjos que leem e buscam junção (episódica, diferencial, rotineira, limitada, emergencial, *etc.*) com o referencial garantista não nega seu potencial em termos de campo já estabelecido e sua funcionalidade (mesmo que rudimentar ou de baixo alcance) para os ganhos palpáveis de sua estrutura. A questão é que a tese garantista, por sua vez, oferece parcas possibilidades frutíferas aqui, uma vez que se molda a partir de um perímetro de premissas que não só trabalham com peças únicas e infungíveis como tem a força de seu discurso nessa exclusividade.

Se a promessa de uma proteção de garantias transformada em vetor republicano e incrustada (via predisposição jurídica) politicamente na consciência cidadã se concretizasse, ter-se-ia um trunfo argumentativo invejável. Em realidade, a lógica garantista muitas vezes é inteiramente absorvida por uma conveniência que precisa ser alvo de análise crítica séria, para além do temor de que a desconstrução de alguns pilares possa significar perda de terreno (no caso, para um mal maior, que já se encontra em posicionamento privilegiado).

Nesse teor, na mesma linha em que o Estado de Direito (e seus mecanismos vistos como potências simbólicas) não opera paralelamente (nem paira superior) à lógica do capital — mas por ela é engendrado (MASCARO, 2013, p. 20) —, percebe-se que o déficit de proteção garantista a certos direitos e pessoas não pode ser visto como rompimento ocasional ou falha surpreendente: é o sistema garantista, ele mesmo, uma forma de sustentação, por vezes pretensamente generosa (PINTO NETO, 2012, p. 219), de uma estrutura de exceção. Os contornos práticos do projeto da arquitetura garantista talvez convivam demasiadamente com uma esfera do possível como se fosse um ganho otimizado e com uma gama insofismável de pontuais desníveis como se fossem apenas uma colateralidade.

3. RÉPLICA: O DISCURSO GARANTISTA ENQUANTO *REALPOLITIK* CRIMINAL

El abolicionismo penal más allá de sus intenciones libertarias y humanitarias se configura por todo ello como una utopía regresiva que, bajo presupuestos ilusorios de una sociedad buena o de un estado bueno, presenta modelos en realidad desregulados o autorregulados de vigilancia y castigo, respecto a los cuales es el derecho penal –con su complejo, difícil y precario sistema de garantías– el que constituye, histórica y axiológicamente, una alternativa progresista.

Luigi Ferrajoli

Em meio à discussão nos termos em que aqui vai proposta, há, sem sombra de dúvida, um componente a ser sopesado – para além da oposição às críticas já expostas e/ou mesmo de sua constatação e afirmação no campo político. O componente é em si um tipo de contraponto a algumas das próprias críticas tanto quanto pode ser por elas absorvido como representação do quadro analisado. Esse componente, no caso, é a necessidade estratégica de se conferir graus (distintos) de legitimidade ao papel do pacote propositivo garantista, ainda que para manutenção de campo de disputa na questão político-criminal.

Quando se ressalta a possibilidade de discutir o pacote garantista para um plano político-criminal, e as vias de análise por esse mesmo prisma, está-se falando justamente de uma proposta que (a) tanto trabalha com a necessidade de existência de fatores legitimantes do poder punitivo quanto (b) assume para si própria a tarefa de ser

o parâmetro razoável para essa existência, em termos de conteúdo. Afinal, como bem discorre Ippolito (2011), a proposta – mormente com a qual o próprio Ferrajoli trabalha – não é a de um discursopositor ao sistema punitivo como se houvesse alguma possibilidade factível de extingui-lo, e sim a de oferecer uma consolidação de sua racionalidade dentre parâmetros que sejam tributários de direitos fundamentais. É uma assunção quanto à existência desse exercício enquanto dado e uma opção de trabalho consciente e limitadora quanto a ele:

O enquadramento da jurisdição penal como saber-poder e a ancoragem da lei penal na defesa dos direitos descendem de um conjunto de garantias substanciais e processuais que a teoria do garantismo penal põe como parâmetros de justificação do poder de punir. As garantias penais substanciais são critérios normativos e limitativos da previsão legal dos delitos: o princípio da taxatividade, os princípios da materialidade e da ofensividade dos comportamentos puníveis, e o princípio da culpabilidade. As garantias processuais regulam a intervenção punitiva estatal na fase crucial da decisão judicial (*accertamento giudiziario*), formando com as primeiras um sistema fortemente coeso, voltado para a salvaguarda da liberdade e para a minimização do arbítrio punitivo (IPPOLITO, 2011, p. 37).

Por isso, o tom desse conjunto de premissas a se autodefender argumentativamente enquanto estratégico passa pela própria noção daquilo que, a partir de uma ideia/mirada de democracia, implica reforçar os próprios parâmetros do conceito que (retro)alimentam a tese (conforme se verá em resumida exposição).

Promovendo um encadeamento com a exposição aqui realizada e o rol catalogar de premissas que animam ou fomentam as críticas que uma ideologia ou plataforma calcada no garantismo penal poderia receber (e recebe) de discursos igualmente ditos progressistas, mas claramente mais acentuados, a questão já possui um cenário e uma

resposta: premissas que envolvam um aparar de arestas e algum tipo de amenização parcial em prol de encaixes de uma espécie de *realpolitik* criminal centrada no padrão exposto são vistas como enganches para a própria amortização liberal denunciada.

A alusão a um baixo potencial de ataque crítico (a esquerda posta na defensiva) com a alteração de uma espécie de folha de rosto da lógica liberal-individualista promovem a eclosão de um ponto ótimo de ideário que sujeita a primeira e mantém triunfante a segunda sem um efetivo câmbio de fatores cruciais. As benesses de uma recauchutagem do parâmetro político capitalista não conviveriam bem nem seriam hoje plausíveis sem arranjos que alteram matrizes superficiais e soam como cessão de terreno necessário (não configurando, porém, derrota, ponto de trégua ou verdadeira alteração paradigmática, e sim uma estratégia em si). Conforme fora comentado, a visualização do garantismo penal não como um elemento de contrapoder de propulsão, e sim como uma faceta jurídica dessa concessão que erige uma ambiência social-democrata passiva talvez não clame por maior desvelar desse contexto nesse momento.

Contudo, o caminho inverso de análise gera um debate interessante que traz, igualmente, seus pontos de trunfo e de solidez. Aqui, se deve tomar não necessariamente uma defensiva de esquerda (ou do discurso crítico em geral) como assunção derrotista nem como passividade ante ofertas e requisições de uma lógica superior, e, sim, trabalhar (ante à batalha teórico-discursiva) com o tom do contraditório que elenca também suas premissas. Não discutir em termos de o quanto (social-democracia carente de potencial), ao fim e ao cabo, tem-se uma crítica ao poder punitivo acomodada na sistemática garantista, e sim tratar de o que esta traz de um genuíno realismo estratégico (DIVAN, 2015, p. 104-111).

Nesse ponto, percebe-se que há uma compatibilidade entre um viés de criminologia crítica, de certo cunho, com a proposta – não necessitando que o debate seja lido exclusivamente em torno de um antagonismo entre uma criminologia (sempre extremada) e um garantismo (sempre conformista): é preciso sepultar, definitiva-

mente, um saber criminológico que se perceba e se sujeite a servir de instância de aconselhamento, rebaixado como *clipping* de fatos e dados amorfos, e passar a considerar a criminologia como uma instância de esclarecimento (ALBRECHT, 2010, p. 131-136). Levando em conta esse manancial, o garantismo seria capaz de comportar uma afinidade criminológica no instante em que a criminologia é usada como ferramenta/fonte para a elaboração político-criminal e para o critério formativo dos juristas-criminalistas (ALBRECHT, 2010, p. 138-141), buscando-se, assim, nela, mais do que uma fonte episódica de ideias.

Os aportes de uma criminologia pautada no ideário realista crítico (aqui assentido conjuntamente à ideia de realismo de esquerda) também podem oferecer arranjos interessantes à proposta, uma vez que seu cunho altamente passível de ser visto enquanto político-estratégico oferece espaço para esse tipo de discussão: Matthews (2014, p. 183) afirma essa oferta de campo para uma social-democracia enquanto alternativa aos consensos liberais e conservadores, objetivando um elo entre uma crítica (de esquerda) ao poder punitivo e uma necessidade de operação com um sistema penal que não pode pretender um congelamento operacional a partir de (simples e isolados) brados de negação que não possuiriam efetividade prática. Anitua (2016, p. 59) explica a proposta em seu tom mais acentuadamente pragmático:

Para el realismo de izquierda, y su plan de inclusión y pacificación, es necesario recuperar herramientas que reduzcan la materialidad del delito, también utilizando las instituciones del sistema penal. Particularmente la policía, que ya no es vista solo como un aparato represivo sino también como un aliado creíble y demandado por esos sectores perjudicados doblemente: por la ausencia de Estado y por el delito. Ello sobre todo es necesario para impedir la manipulación de la derecha criminológica que se ofrece como defensora de las víctimas y de la “ley y orden”.

O garantismo, visto (sob essa mirada) como uma alternativa legalista (e política) ao discurso reacionário de Lei e Ordem poderia ser uma chave, uma vez que se o arcabouço reacionário dessa estirpe possui o seu corpo de premissas político-criminais, sua visualização de uma criminologia (enquanto saber auxiliar de acúmulo de dados e contextos), e seus aparatos legais, a vertente crítica precisa transitar em todas essas plataformas (e não somente ficar às portas do sistema). Mesmo porque, uma postura de ousadia não precisa significar ausência de amarras políticas – do mesmo modo que uma postura de retração calculada não é sempre cooptação: Ferreira (2016, p. 185) lembra (na esteira de Lola Aniyar de Castro) que uma deslegitimação do pensamento crítico (frente a um século XXI que é pleno de abusos e corrosões em relação aos direitos humanos em sua configuração mais trivial) pode ser o resultado de movimentações mais ousadas no terreno político, e que por isso a defesa de garantias mínimas possa ser um lugar próprio para a crítica criminológica nesse momento.

O ideário garantista assim poderia, sob certo aspecto, se candidatar não como panaceia, mas como vertente de construção, interpretação e aplicação jurídicas de uma linhagem que trabalha com esses vieses de criminologia e política criminal. Uma espécie de formação de bloco (não sem fricções, e sem pretensão de absoluta compatibilidade), na emergência de resolução prática do problema da falta propositiva que assola o campo crítico no tema. A apropriação despudorada dos dados de realidade e a poderosa máquina de propaganda de efetividades (ditas reais) do combo entre uma criminologia atuarial/reacionária, uma política criminal higienista e um pacote de propostas legais e ferramentas jurisdicionais conservadoras precisa de um contraponto crítico que faça frente a todas essas nivelações – e não casual e isoladamente a apenas algumas (DIVAN; CASTAMANN, 2017, p. 41), podendo, em caso contrário, manter a higidez de sua união e sua reprodução para sempre suplantar qualquer oposição.

Tomando esse ponto de partida não como timidez ou tergiversação política, mas como instância de ordem do dia, percebe-se que há

algo a fazer de modo prioritário em relação à conjuntura posta – e nesse momento toma-se a hipótese garantista como possível de ser vista como legatária da tarefa. Ademais, um câmbio bem-vindo de autoquestionamento dentre o próprio arcabouço do que se tem por crítica criminológica há tempos se verifica (rechaçando-se, nesse quesito, alternativas partidárias de bloco uniforme/imutável de ideias que ocasiona tanto um fator sectário quando uma desconexão material e temporal, em algum momento): não são menos críticas as criminologias *latinas* que transitam por apropriações, domesticações ou mesmo adaptações bastante significativas das teses europeias, que pensam a realidade dos sistemas do sul global de forma complexa, como o são suas circunstâncias normais. Nesse ponto, tanto mudanças estruturais no discurso de matriz quanto alternativas diferenciadas em suas adaptações trazem um panorama que não engessa um conteúdo crítico-criminológico frontalmente refratário a qualquer suavização frente à negação do poder, ao mesmo tempo em que transita por necessidades e respostas pragmáticas ante problemas apresentados (FERREIRA, 2016, p. 187-188).

A aposta do próprio Ferrajoli salienta que crises políticas – e mormente em relação à democracia, partindo-se de sua composição representativa – podem e devem, em sua opinião, ser geridas e superadas a partir do próprio paradigma constitucional e seus possíveis rearranjos (FERRAJOLI, 2013, p. 24).

Usando uma linha de raciocínio que o autor expõe (para comentar a questão das alardeadas crises políticas contemporâneas relativas a pleitos por maior ingerência de uma democracia real/substancial e a dita saturação dos meios representativos usuais), é possível construir um argumento que se mostra válido para o debate sobre o próprio garantismo nos moldes em que ele o percebe. Não haveria, para o autor, uma separação tão evidente e cristalina entre o que se costuma afirmar enquanto uma democracia substancial (fatores democráticos que veementemente ultrapassariam a esfera do direito posto, mesmo de cunho constitucional) e uma democracia dita formal (sistema representativo usualmente visto como um fator de pragmatismo

amorfo e desconectado de uma essencial esfera democrática etérea). Para ele, os efeitos de uma crise político-representativa que oferta déficits de condições dessa própria representatividade conduzem a um descrédito que tem espaço para – ao menos parcialmente – ser corrigido pelo próprio sistema. Nessa esteira, os direitos fundamentais precisam de uma revitalização de relevância e debate de base, no sentido de que são genuinamente os pilares democráticos que poderiam reconduzir a uma análise política, normativa e sistemática que reconecte o procedimentalismo a seus valores essenciais:

Por eso, hay que decir que los derechos fundamentales no son solo límites a la democracia política. Son, además, su sustancia democrática, en cuanto se refieren al Pueblo en un sentido aún más concreto y más pleno de la representación política misma, es decir, a las libertades y a las necesidades vitales de todos y cada uno de sus miembros de carne y hueso (FERRAJOLI, 2013, p. 37).

A aposta flagra uma utilidade do cerne de direitos fundamentais como algo a não ser urgentemente abandonado – como se poderia supor a partir de uma crítica que amplia a falência democrática do sistema representativo para uma falência múltipla que atacaria também a noção que se usualmente confere à democracia em si. A tese identifica que (por uma questão histórica e empírica) o panteão democrático assentido a partir da raiz liberal-individualista traz ganhos inegáveis desde seus padrões mínimos de tentativa de universalização. Não haveria que se abandonar o projeto a partir de um conjunto de valores e preceitos que gravitam em torno de garantias mínimas associadas à própria dignidade humana, e, sim, justamente, tornar a fazer com que a legislação infraconstitucional e os sistemas políticos correlatos fossem novamente passados a limpo em relação a ele.

Não se trata de uma nova tentativa de amalgamar vigência e validade legais, justamente com posituação e substancialidade do

direito (algo que há muito o próprio autor rechaça sendo espécie, inclusive, de bastião doutrinário de tese adversa). Nem muito menos simplesmente igualar todo e qualquer conteúdo que se possa inferir de democracia ao marco trazido constitucionalmente. E, sim, de talvez se fazer perder uma eventual nitidez falsária nos limites (simplórios e visíveis, discursivamente, para alguns) entre uma democracia (formal) baseada nos preceitos assumidos jurídico-legalmente e uma democracia (material) que busca na raiz dos termos (*demos* e *kratos*) uma espécie de ausência de amarras e limitações descritivas quaisquer. Se, por um lado, a definição pobre de democracia, passiva e exclusivamente acoplada à chancela legal/constitucional de algum rol de elementos, é algoz da própria potencialidade que o termo sugere e carrega, por outro, a crença de que qualquer tipo de limitação ou planificação de valores seria uma espécie de traição conceitual não parece ter qualquer plausibilidade e atinge terrenos perigosos:

Por una parte, el ejercicio consciente e informado de los derechos políticos supone la garantía de los clásicos derechos de libertad –de libertad de expresión, de información, de asociación y de reunión– y también de los derechos sociales, como los de la salud y la educación. Por otra, en ausencia de cualquier límite sustancial relativo a los contenidos de las decisiones legítimas, una democracia no puede –o, cuando menos, puede no– sobrevivir al ser siempre posible en principio la supresión por mayoría, con métodos democráticos, de los métodos democráticos mismos: no solo los derechos de libertad y los derechos sociales, sino también los propios derechos políticos, el pluralismo, la separación de poderes, la representación, en suma, todo el sistema de reglas en que consiste la democracia política. No es una hipótesis de escuela: en el siglo pasado, fascismo y nazismo se apoderaron del poder por vías legales y luego se lo entregaron “democrática” y trágicamente a un jefe que suprimió la democracia (FERRAJOLI, 2013, p. 30).

Assim, vai, nesse contexto, defendida uma ideia que vê com maus olhos pragmáticos a possibilidade de uma utilidade prática para uma crítica ou resposta à crise (política) da democracia que abra mão de um panteão de direitos fundamentais e de uma própria forma constitucional para ela: eis que, se existe uma separação entre esferas formais/jurídicas e materiais/viscerais para democracia, ela não residiria na absoluta independência ou apartar entre esses campos. A forma ou face jurídico-constitucional da democracia traria um tom ou teor de limitação que tornaria efetivo o próprio cerne do que se tem materialmente enquanto tal – que, ao inverso, se mostraria esvaziada quando se transforma em um discurso conceitual que apenas focaliza constrições em qualquer tentativa de dar encaixe político à ideia. Invertem-se os papéis e o que parece alienado ou, sumamente, irreal, é um discurso que busca a não efetivação de uma espécie de democracia *in natura* para mantê-la como arma crítica conceitual e tão somente discursiva.

O problema, para o autor, é a perda de contato e de irradiação dos valores mínimos em relação ao próprio sistema, e não uma recauchutagem ou substituição desses próprios valores. Um diagnóstico complementar e proposituras de solução (ao menos em relação ao sistema italiano, onde ele concentra sua análise), residiria em um conjunto de reformas e diagnósticos que envolvem a própria opinião pública e suas condições de representação, localizado em outra parte de seu estudo (FERRAJOLI, 2013, especialmente p. 65-106), que carrega óbvia importância intrínseca, mas que aqui não carece de ser debatida com maior profundidade.

Esse grau de constatações abre campo para que se traga a lume um dos pontos nodais da argumentação do autor, que focaliza a importância de proteger e retroalimentar o conjunto fundador de valores e garantias constitucional-democráticas como genuínas esferas materiais que conformariam aquilo que se pode chamar de “*esfera do não decidível*” (FERRAJOLI, 2013, p. 29). Essa plataforma seria composta e cindida entre dois ramos complementares: a esfera do “*não decidível que*” (que vedaria qualquer tentativa ou trunfo

contra e/ou redutor das liberdades mínimas garantidas – direitos de primeira geração – e invalidaria propostas a eles contraditórias), e a esfera do “*no decidable que no*”, que englobaria os direitos sociais (e de gerações subsequentes), a fim de bloquear (como impassível de “decisão”) propostas que procurem não levar em conta a necessidade de satisfazê-los. Nesse ponto, o autor exhibe novamente a tangente de contato a partir de sua concepção de garantismo: uma constante de conexão entre as duas possibilidades – não antagônicas, mas complementares – de democracia, que separadas não subsistiriam em qualquer de seus efeitos desejados

Así resulta una concepción de la democracia constitucional como modelo normativo articulado en varias dimensiones, correspondientes a otras tantas clases de derechos fundamentales: la democracia política, asegurada por las garantías de los derechos políticos; la democracia civil, asegurada por las garantías de los derechos civiles; la democracia liberal (o liberal-democracia) asegurada por las garantías de los derechos de libertad; la democracia social (o social-democracia), asegurada por las garantías de los derechos sociales. En este sentido el garantismo, tomado en sus cuatro dimensiones —política, civil, liberal y social, según la clase de derechos garantizados— puede muy bien ser considerado como la otra cara del constitucionalismo y como el presupuesto jurídico de la efectividad de la democracia (FERRAJOLI, 2013, p. 36).

Importante salientar que a noção crucial da democracia que alicerça a base de pensamento a partir da tese garantista de Ferrajoli parte de um feixe de concepções estipuladas ou eleitas: não há problema inicial nessa constatação, salvo se ela própria for negada ou ocultada, como se fosse menos uma proposta de lida político-constitucional e mais algum tipo de verdade unívoca revelada. Dito de outro modo, há solidez argumentativa em propor um esteio possível para a democracia nesse nível. Uma solidez que não haveria em tratar isso com um absolutismo de descoberta que anula ou afasta

propostas rivais. Uma vantagem evidente do garantismo nesse quesito é pensar as questões axiológicas (à moda liberal-individualista ou mesmo iluminista) como um conjunto de opções otimizadas. A busca por um conteúdo evidente (e excludente) de valores democráticos torna a discussão etérea e improdutiva – e mesmo que se possa avaliar e/ou criticar alguns parâmetros garantistas e suas eventuais reduções políticas, não se pode negar que há uma proposta que neles (e a partir deles) se articula. Nesse ponto, o *link* constitucionalista do garantismo se perfaz quando se assume e defende que há valorações que são, de fato, eleições políticas pertinentes em uma quadra histórica. A opinião de Sarlet (2004, p. 81-82) corrobora isso de modo notável, a partir da constatação de que a função dos direitos fundamentais não se limita (notadamente no contexto do Estado Democrático de Direito) à sua condição de direitos subjetivos de defesa do indivíduo contra atos do poder público, mas que, além disso, constituem eles decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição, com eficácia em todo o ordenamento jurídico e que fornecem diretrizes para os órgãos legislativos, judiciários e executivos. Ou seja: a partir de bases apontadas/escolhidas – tais como nas grandes Declarações e Convenções que guiam um norte para conteúdos materiais básicos sobre direitos humanos e fundamentais – se perfilam elementos mínimos de axiologia que passam a ser assumidos como um padrão democrático.

Pensar a democracia nesses termos não é um redutor de complexidade ao desvario nem uma espécie de arbítrio que ignora esse próprio tom: é uma tomada de postura que exhibe seus ganhos em relação a uma temática que urge em não perder tempo. A ideia, como o próprio cerne do garantismo (mormente na esfera inicial de racionalização/contenção do poder punitivo), se oferece como uma estratégia que pode (e deve) ser posta em aplicação e carrega esse fator. São várias camadas de eleições que se ofertam como a possibilidade mais coerente – ou menos destrutiva (reavivando a própria lógica utilitária que anima a teoria em seu núcleo): desde a eleição do parâmetro de democracia como condutor da plataforma do

Estado de Direito até a eleição dos próprios estamentos operacionais do que seria essa democracia, passando pela exibição da oferta de seu pacote ou conjunto como ganho de plausibilidade.

A já famosa querela de Ferrajoli com o “abolicionismo” pode ser retomada sob esse prisma, eis que oferece o melhor exemplo desse garantismo enquanto adoção estratégica realista ou como uma espécie de *realpolitik*: o autor trabalha o abolicionismo penal identificando-o (em suas mais sofisticadas vertentes) como um ponto ótimo abstrato/argumentativo diante da necessária crítica ao sistema punitivo, mas ponderando-o, na prática, como uma desregulação frente à qual mesmo o deficitário sistema de garantias é um avanço progressista (1995, p. 341). Não se entra (nesse instante) em o quanto essa análise que parece pródiga em totalizar o discurso em torno de uma visão de abolicionismo apanhada convenientemente de modo ingênuo ou condescendente é irreal, e ignora a básica constatação de que uma nova propositura para a administração de conflitos possui elementos de concretude tão (ou mais) politicamente estáveis que o próprio pacote garantista, em vários termos (veja-se, por todos, ACHUTTI, 2016, p. 114-125). Aqui, justamente, a ideia é mostrar no que um cenário que vê o garantismo como ponto ótimo pode oferecer enquanto tático ou estratégico para a política criminal e seu preenchimento conceitual.

O que se oferece, ainda nessa questão, é uma genuína disputa de ferramentas: de pontos de vista que, se pode aduzir, são verdadeiramente compromissados com reduções de um poder punitivo que é tudo, menos socialmente benéfico, se pode decantar uma série toda inovadora de alertas, trazidos tanto pelas ofertas realistas-criminológicas quanto pela atenta vigilância crítica das teses abolicionistas sobre elas. Logicamente, há um ponto de corte ou embate diametral que reside na aceitação do cenário da legitimidade punitiva (de um lado) e da negação externa à rotina dessa seara, de outro (LE MOS, 2019, p. 164-169). Não se procura aqui nada além do que considerar – e não forçosamente sanar ou ignorar – as divergências inconciliáveis entre os pontos de vista, o que leva a argumentação propositalmen-

te a aproveitar a própria carga de inevitabilidade política que ela sabe oferecer para utilizar o peso/impulso contrários, na medida do cabível. Assim, aceitar-se-iam, por hora, nos limites da presente seção, as bases de um garantismo calcado em um realismo criminológico (e não arredio à crítica construtiva – e destrutiva – que o campo criminológico o opõe). A disposição seria ainda maior a esses postulados se a tarefa, neste instante, não fosse a de oferecer verdadeira possibilidade de contraponto inicial, procurando solidificar uma base para uma visão emergencial de garantismo que parte da assunção quanto à sua falibilidade enquanto metanarrativa de um punitivismo democrático.

O argumento faz sentido, pois, se trabalhados com fatores que se assumem como realistas/críticos quando não estão à beira de resvalar no conformismo identificado anteriormente: há que se utilizar Ferrajoli como um realista, pervertendo, ou profanando, a leitura de seus postulados de embasamento. Nessa visão, não é necessário que se assinta com todo o reducionismo que é referente à ideia dos “poderes selvagens” e da forma como eles terminam por representar tudo o que não pode ser codificado dentre as amarras jurídico-constitucionais. Mas, sim, conceder parte do argumento, em que é possível, afirmativamente, se estabelecer um mínimo tangencial que opera com a premissa de que o conjunto garantista é, sim, alguma espécie de materialização de “lei do mais fraco” perante esses poderes de ordem ilimitada (FERRAJOLI, 2000, p. 120-126).

Trata-se, pois, de fortalecer (e proteger) um sistema de valores eletivos e de identifica-lo com o cerne democrático que se quer moldar. Não para falseá-lo – esse cerne – ou torna-lo de todo modo maleável (aduzindo que um conteúdo democrático pode ser efetivamente o que se bem quiser), mas para dar-lhe um valor de possibilidade de democracia apresentável no contexto. Ou, e também, para fazer crer que não se trata de manter uma separação paralisante entre o que são democracia formal e democracia substancial (identificando o segundo termo sempre com uma gama cujo limite se mostra, por definição, irrealizável político-administrativamente); e sim o de mostrar que o

conceito jurídico-constitucional de democracia (e garantista, assim), calcado em direitos fundamentais, não é um complemento democrático puro e simples, mas integrador e constante de um próprio conceito ou forma plausível para a materialização ou vivificação dos ideais democráticos em si (FERRAJOLI, 2013, p. 37-39).

Há, na própria tese do autor, uma mirada que se procura ofertar enquanto antídoto contra uma ingerência que ele – reconhecendo – identifica como nefasta por parte de um liberalismo traduzido em um absolutismo de mercado (na mesma linha em que “democracia”, em linhas gerais, se converteria em um absolutismo do poder político de todos) (FERRAJOLI, 2000, p. 158-159). Se o garantismo – como “democracia constitucional”, nas palavras do autor – se presta a limitar esses absolutismos, é possível, de forma modulada, considerar a hipótese para fins de determinar seu assentamento, enfim: desautorizado enquanto hipótese de leitura política totalizante e tributário de apostas muito incisivas na versão jurídico-constitucional de democracia (e ainda, como se verá, crente em uma modelagem de liberalismo e mercado que fora perigosamente ultrapassada), o garantismo pode ser salvaguardado nos mesmos moldes realistas de frente de batalha programada em seu patamar mais consistente.

Logicamente, isso poderia causar desconforto em meio a uma acepção jurídica que unifica política criminal com preceito filosófico e base de uma visão de democracia coerente dentro de seu fluxo cognitivo: a tese garantista não parece propícia a ser desmembrada ou ressignificada, pelos seus próprios estamentos e pressupostos de ser uma visão típica da coesão de narrativa política moderna. Mas, nesse ponto, é a forma como ela poderia ser aceitável e diante do quadro de superação da própria conjuntura de poderes, soberanias e manifestações de ambos, e mesmo do liberalismo com o qual Ferrajoli opera tecnicamente, é o que se pode fazer em termos de usufruir daquilo que ela tem de potência. Não há que se reclamar adoção integral da narrativa quando ela própria desautoriza atualizações necessárias. O tipo de mediação Estado-Direito e Liberalismo-Democracia que sustenta sua base

pura não se configura mais. Assim, que se busque um uso de seu canal de diálogo com o enraizamento estatal oficial para ser não a tábua de salvação, mas mais uma frente que se ocupa.

Casara (2019, p. 60-61) aduz que inclusive se poderia traçar um conceito para o invólucro atual que assumiria a ideia de um Estado Pós-Democrático: elementos como a tomada excessiva e unicamente formal dos graus de limitação do poder, um Direito que não se disfarça mais enquanto mediador de poderes selvagens para ocultar as relações de domínio com as quais é complacente, e o adágio de que, ao cabo, “[...] a opressão não é incompatível com o Direito”. Ainda na sua lavra, a constatação de que caduca igualmente uma oposição compartimentalizada entre o ponto de legitimidade da tese garantista de base, no instante em que uma proposta de democracia constitucional sempre fora pródiga em limitar os poderes da massa, ao mesmo tempo em que nunca coibiu inteiramente o absolutismo de mercado, na outra via – e nisso logicamente a possibilidade de concretização de direitos fundamentais e um projeto de estabelecimento de dignidade de vida (que seria elo material dessa visão de democracia) igualmente fora esquecido (CASARA, 2019, p. 71).

Levando em conta o que assevera Pinho, o debate nessa entrecruza estaria situado em formas de aperfeiçoamento da defesa da democracia que fortaleçam a defesa dos estamentos, e não em relação à legitimidade dos direitos fundamentais (e do próprio garantismo) enquanto parâmetros verdadeiramente democráticos. Sua preocupação, por exemplo, não está em fornecer ou não uma espécie de passe ou autorização para o debate atingir o garantismo ou obrigatoriamente ultrapassá-lo (como no conjunto crítico apresentado na primeira seção deste texto): sim, em aceitá-lo como veículo legítimo (e tese reconhecida) para a defesa desses valores – salientando que a partir dele (um a partir inclusivo) se necessita pensar o aprimoramento desde considerações que identificam seus déficits – como a questão de uma permissividade a discricionariedades que possam afetar a concretude última dos direitos fundamentais no intuito de defendê-la casuisticamente (PINHO, 2013, p. 141-142).

Se o conjunto de teses ligeiramente dispostas nesta seção peca em muitos momentos por, de modo enfático e não raramente incisivo, desconsiderar como válidas ou sequer legítimas certas hipóteses, não se pode negar, contudo, seu conteúdo robusto em termos de aplicabilidade. Repaginando um estilo de exposição que trabalha com a suposta irrealidade ou inconsequência de qualquer disposição em contrário, oferecendo-se como uma única alternativa viável frente a propostas rivais que sempre são vistas ou como espécie de dilettantismo político lúdico ou como ausentes de qualquer estratégia de implemento político, há que se dar crédito ao menos parcial para a segunda preocupação. O que, necessariamente, não perpetua a armadilha ou o *ouroboros* discursivo que, de modo frenético, se oferece como a constante busca de uma estabilidade da ordem do possível, mal disfarçando sua sanha castradora de possibilidades imagéticas ou de um radicalismo mais bem-vindo.

4. DESFAZENDO O *DEMOS*, INTERDITANDO A REVOLUÇÃO

“Democracy” is among the most contested and promiscuous terms in our modern political vocabulary.

Wendy Brown

Uma das grandes questões que promovem entrave em uma discussão como esta reside justamente na questão de que o conjunto de premissas definidoras da democracia, ou do cerne do democrático em si segue sendo, sob contraindicação da melhor teoria política, tomado como um monólito estático. A democracia, esse enigma, é sempre visualizada enquanto um conjunto de dogmas místicos, cristalizado em uma série de elementos primais que se confundem com sua versão liberal-individualista como se fosse espécie de revelação ou ponto ótimo.

Nesses termos, a luta por democracia, ou por uma ambiência jurídico-democrática, é mais um dos elementos de xeque do discurso garantista quando se opõe ao epíteto antidemocrático evidente, que circunda as profundezas do manancial totalitário ou propriamente fascista: o discurso liberal guarda esse caráter de oposição epidérmica (e, por epiderme, percebe-se algo não descartável ou menos necessário, em várias camadas ou frentes) que precisa de um tom característico de bastião. Daí uma verdadeira chaga ou programação autômata do núcleo jurídico residir na identificação exclusiva (quando não excludente) da composição de premissas democráticas com aquelas erigidas ao padrão constitucional a partir do triunfo da lógica liberal neoiluminista e de seu eterno pacto com o individualismo moderno enquanto aferição do razoável.

A questão precisa ser atingida com base na constatação de que as premissas de uma sociedade que é pautada a partir da conjuntura de uma razão neoliberal não possuem santuários político-ideológicos absolutamente constituídos enquanto *safe space*: não pode haver ingenuidade lastreada na ideia de que há uma espécie sacra de conteúdo democrático — este, sempre lembrando, confundido inteiramente com a miríade liberal-contratualista — que se encontre disponível para ser erguido enquanto estandarte e que precise, além disso, ser defendido enquanto objeto — arca perdida da anunciação — ou para sempre (re)encontrado como se, num trabalho de Sísifo, o quaro estivesse aprisionado. A tarefa guardiã ou arqueológica de encontrar e proteger os pilares de democracia liberal tidos por autênticos ou legítimos vai traída no próprio instante em que se poderiam reafirmar, agora em outro patamar, similares frentes problemáticas do garantismo após uma filtragem politicamente progressista: (a) a ideia de que a democracia liberal não estaria ela própria, em seus meandros, sujeita a reconfigurações e desconfigurações pela racionalidade neoliberal; e (b) a noção complementar de que o próprio funcionamento tido por natural ou otimizado dos princípios e irradiações democráticas nesse campo não seria um instrumento conformador e anestésico para uma série de premissas condizentes com a manutenção dos influxos do capital em suas várias maquinações.

Em relação ao primeiro caso, Brown (2015, p. 19-20) estabelece que há disputa, incongruência e mesmo flexibilidade em relação à própria ideia de democracia, se pensada a sua etimologia, que remete a uma noção de *demos* conjugada essencialmente (e impassível de aparte) com a noção de *povo* que vigorava na *polis* grega da galvanização do conceito. Sem pretender, aqui, uma discussão forçosa quanto às nuances de organização política de uma *demokratia* situada historicamente, o propósito é acompanhar Brown em um questionamento que parece crucial: o conceito naturalizado de democracia sempre trouxe consigo — ou mesmo monopolizou — léxicos e proposituras prometeicas de *slogans* que orbitavam nos preceitos de inclusão, equanimidade, liberdade e soberania popular frontalmente opostas à tirania (BROWN, 2015, p.

44). Nesse viés, percebe-se que há uma estagnação incômoda referente à noção de que a acoplagem etérea de uma democracia à sua versão neoluminista termina por maquiar uma possível genuína discussão e por procurar encobrir a evidência ululante: o conceito democrático simbolizado no liberal-individualismo carrega, conjuntamente ao seu tom de razoabilidade impassível de negacear (e a sua utilidade e pertinência históricas situadas), o tom que lhe é incomodamente próprio de acomodação sempre tributária de uma justificativa estratégica. Carrega sua típica versão da conjuntura na qual sempre se exhibe enquanto reserva de um possível, sem assumir que o preenchimento desse próprio *demos* é mais uma questão do que simplesmente a glosa ou afirmação dele como coligado a um grau ou listagem específicos de itens. O *demos* — seu preenchimento, tonalidades e potencialização — sempre esteve em disputa ou com o desaviso da passividade democrático-liberal de ares jurídico-constitucionais modernos (e seu tom apoteótico previsível), ou com a condescendência furtiva (*stealth*) destes com sua aplicação antagônica ou hipócrita, difícil de ser aceita ou pautada. Com a questão da racionalidade neoliberal ofertando, basicamente, um novo tipo de subjetividade, em uma legítima proposta de vivência/conduita que recoloca as peças da ordem natural semântica da democracia (BROWN, 2015, p. 40-41), seus teores e vetores rumam de preceitos compromissados politicamente para outros, preenchidos na base da economia política da ordem neoliberal do dia. Evidencia-se, assim, que o que se tem por democracia, ela mesma, é mais um elemento tragado por esse estado de coisas do que uma espécie de farol impávido ante uma tempestade deslegitimada que vai, ou que precisa, cessar. Há uma nítida reconstrução em dupla via — múltipla, em realidade — que atinge tanto as notas básicas do que se poderia ter por republicano/democrático quanto os sujeitos, propriamente: reconstruções de Estado e de alma, na leitura de Amaral (2018b, p. 131).

Isso abre o flanco para a segunda e mais aguda constatação: o caráter não só despreocupado com coerência corpórea da racionalidade neoliberal, como, ao contrário, confortável com encaixes que usam despudoradamente contradições de modo favorável gera uma

habilidade discursiva de alastramento em meio a encampações e usos que se permitem aproveitar e sugar o que puder ser temporariamente útil. A lógica capitalista, que Fisher (2020, p. 28-29) compara a um ser *zumbi* que alastra uma praga, gerando trabalho morto e *zumbificando* a todos nós — à moda do padrão de roteiro usual de filmes e contos que abordam essa curiosa e folclórica temática —, é alheia a arguições de incongruência. Dessa forma, não apenas uma perversão do esteio democrático se dá com a intrusão de frentes evidentes de oposição/contradição a partir de uma lógica economicista que visa agir como vilã disruptiva da política e dos preceitos sagrados. O conceito da democracia liberal-individualista, ele próprio, é simbioticamente permissivo, ou duplamente aberto a esse assalto, que possui mais de encaixe do que de irrupção surpreendente. É Brown (2015, p. 205) quem, mais uma vez, comentando a imbricação inegável das vestes liberal-europeias do teor democrático incensado com a lógica do capital, constata:

More generally, through its political and legal abstractions, it has secured the power and privileges of the socially dominant, consecrating not only private property and capital rights, but racialism and a subordinating and gender-normative sexual division of labor. Liberal democracy's imbrication with privileges, inequalities, and exclusions is masked through explicit formulations such as equality before the law and freedom based in rights and through a trove of tacit precepts such as moral autonomy and abstract personhood.

A convivência, mais do que coincidente, sinalagmática, dos preceitos consagrados como democráticos (a partir do sonho de um iluminismo redivivo) cujas frentes são organicamente contraditórias ao evidenciarem discriminações, contraemancipações, reacionarismos e cristalização de privilégios tem, de um modo geral, muito a dizer ao discurso crítico garantista penal. Elementos tidos por defeitos, desvios-padrão, erros (corrigíveis) de rota ou mesmo comorbidades identificáveis podem, enfim, ser vistos como, talvez,

uma espécie macabra de parte integrante do pacote, mais do que um intruso ou perturbação na *pax* democrática.

A democracia liberal-contratualista escora-se — por vezes mais do que é agredida ou tensionada — nessas ditas comorbidades e lida com elas de forma fluída, denotando que se acopla muito bem à sintonia formidável que possui com a racionalidade neoliberal. É de uma necessidade extrema que se interrompa o fluxo discursivo que coloca os preceitos da democracia liberal-contratualista (e seu individualismo aqui descortinado) sempre como eterna vítima de uma espécie de assalto ou ultraje, como se não houvesse uma compatibilidade à moda química de seus estamentos com a própria inversão, perversão e, por fim, erosão de seu plano diretor. Novamente, traz-se à baila a questão de que o garantismo fundado nessa promissória neoiluminista sempre pareceu conviver de modo muito pacífico com a questão da desigualdade material, à custa de um idealismo que se aparta da realidade ao beber, de modo perene, nas fontes de uma igualdade afiançada legalmente e de um conteúdo de reserva democrática supostamente seguro nas hostes constitucionais.

Uma emancipação dual individual-coletiva a partir de frentes múltiplas é constantemente barrada pelos influxos do capital e sua mescla ou consubstanciação na gerência estatal e — mais ainda — banhada na racionalidade neoliberal. As tentativas de uma liberação da verdadeira potência individual, na qual se poderia ter um esclarecido neoiluminismo como plataforma, são interditas por um pastiche discursivo, que não parece ter outra função que não simular ofertas dosadas de liberdade e refrear verdadeiras revoluções.

À guisa de uma preocupação oferecida a partir de um mínimo denominador individual (no sempre cínico e triunfante arroubo de ser, ele, espécie de menor minoria), é estranho perceber que essa lógica democrática típica do individualismo nas vestes liberais não apenas não permite desabrochar como constantemente atravança os anseios de um desenvolvimento genuinamente livre. Mascaro (2013, p. 67) discorre sobre como há um fator ou elo evidente entre um predomínio masculino nas instâncias mais resplandescentes do capital, refletindo

um paralelo de estruturação de classes nas relações de gênero, e sobre como o aprisionamento padronizado das sexualidades (através, por exemplo, da homofobia — menos como grau de injúria episódica e mais como fator estrutural social, tal e qual o preconceito de raça e/ou etnia), igualmente não é chaga ou constrangimento (em nível macro) e, sim, ferramenta útil para manutenções necessárias da engenharia disposta. A resposta óbvia — e mais uma vez epidérmica — da linha de frente liberal está de pleno acordo com um rechaço categórico (discursivo) desses tipos ideal-exibidos de ofensa cujo solver é fácil ante premissas e bravatas genéricas que evocam as cartas usuais sobre dignidade da pessoa, direitos (difusos) do cidadão ou autonomia. Em realidade, é impossível negar os liames que não apenas podem acusar certas mentalidades e práticas como obsoletas ou ofensivas, mas também de serem partes integrantes de um delicado mecanismo jurídico, político e social que atinge níveis de perfeição quando trabalhado à luz da racionalidade neoliberal: exemplos como os da resposta jurídico-política para transgressões reais de um *establishment* comportamental preconceituoso (de uma união matrimonial homoafetiva à alteração cadastral de uma pessoa *trans* em termos de identidade civil e situação legal) são interditados em seu significado de câmbio profundo e apenas desbloqueados à medida que possam compor algum tipo de embalagem nova, refletida em uso comercial. A monetização do discurso que enaltece liberdades sexuais dá sentido e roupagem à possibilidade de defesa temática mais do que atende à efetiva necessidade de permitir trânsito político (e jurídico) para as pessoas e solução de seus problemas cotidianos. O que puder virar capital recebe o passaporte discursivo, uma vez já devidamente aplainado. Enquanto arisco à planificação proposta (agora, também) pela racionalidade neoliberal, qualquer discurso visceralmente transgressor (na mesma medida que radicalmente emancipatório) estranhamente não é convidado à mesa dos efetivos mecanismos para a concretização dessa democracia e para a liberdade desse indivíduo.

É o mesmo Mascaro (2013, p. 87) que arremata a questão ao expor cirurgicamente o eixo central da problemática:

A democracia, lastreada no direito e nas formas da sociabilidade capitalista, representa tanto um espaço de liberdade da deliberação quanto um espaço interdito às lutas contra essas mesmas formas [...] Exclui-se, com isso, a possibilidade da luta que extravase o controle e o talhe do mundo estatal e de suas amarras jurídicas. A revolução é interdita.

O autor ainda oferta mais constatações mais lapidares:

O capitalismo está necessariamente resguardado nos mecanismos democráticos das sociedades capitalistas. As deliberações que envolvam um risco sistemático à própria reprodução do sistema fazem levantar um bloqueio advindo das outras que mantêm o encadeamento da sociabilidade capitalista.

Ignorar a relação direta desses fatores é premissa discursiva de sobrevivência para o neoiluminismo de fleuma democrático-liberal. O desnudar desse grau de condições traria incômodas doses de realidade material para a mesa de discussões, o que soaria desagradabilíssimo frente à manutenção das cortinas declaratórias. É o lembrete que sempre se extrai da lição de Edelman, quando ele observa que o capital toma forma jurídica e que não há uma proteção neutra ou estabilizada a partir do veio jurídico, como se este estivesse alheio à pressão política de índole bem definida (2016, p. 27). O Direito é composto de política.

Importante ressaltar que não há ares de descoberta surpreendente aqui, uma vez que todos os sinais já estavam plenamente postos para que se constate que há uma própria galvanização fundante entre fatores que interditam emancipações efetivas (individuais-coletivas) e o panteão democrático-liberal desse mote. Veja-se o emblemático caso do eixo nodal que coliga o patriarcado (ou, propriamente, o machismo) à lógica do capital e à do próprio direito (mormente em esfera penal).

Federici (2019, p. 90-93) entrelaça a questão da acumulação primitiva, descrita por Marx, à própria lógica de expropriação advinda do que se denominou (literalmente) “caça às bruxas”: a estruturação

evidente de uma ordem capitalista e patriarcal se desenvolve tendo como eixo central a coerção de emancipação feminina patentemente significada na perseguição que estabiliza um padrão. A mulher a ser controlada (em todos sentidos do termo) como respectiva ao lar, como objeto de cercania, como atinente ao trabalho reprodutivo ou a um tipo de produção que é vista como função essencial (de maternidade às lidas domésticas, portanto) é uma das molas motrizes do capitalismo. A própria noção jurídico-punitiva que no medievo ganhou fama e relevância — na similitude laica do discurso de punição à caça inquisitorial/eclesiástica à heresia — vivifica-se nesse interim. Uma confusão proposital e imagética (ainda que não estatutária) entre as esferas conceituais do crime e da bruxaria ou da associação satânica traz similitude e corpo ao discurso punitivo que passou a buscar lastro em toda uma série de predicados que se pautam constantemente na luta de um bem idealizado contra um mal absoluto. Como a autora adverte em outro escrito (2017, p. 120-121), é inegável a associação entre o *momentum* que legitima esse rebaixamento feminino forçoso, a própria ideia-força dos cercamentos (delimitação de propriedade) e a fagulha seminal dos encarceramentos contemporâneos: a controversa raiz da mais poderosa força de ideário do sistema jurídico-penal reside nessa conjunção de acumulação primitiva e patriarcado.

Pode-se dizer que o rol de próceres do liberalismo político e do reformismo ilustrado tem como mote (ou um deles) justamente a discussão crítica quanto ao terror inquisitivo do medievo e que uma tradição festejada do debate nas ciências criminais faz frente valorosa à condução gótica do arcabouço penal — o que geraria uma espécie de curto-circuito na forma como o argumento aqui se mostra derivando. No entanto, é possível dizer: em termos.

Até hoje, uma crítica de cunho neoiluminista (por mais que seja primorosa no combate à dita epiderme — o que, sempre se frisa, não é pouco e menos alarmante/urgente contextualmente) ignora uma alça de mira também nesse ponto nodal. A base crítica é uma base humanista sob muitos aspectos, ressalvado o fato de que é um humanismo que, em toda sua caminhada temporal, sempre foi exclusivista e

esteve confortável em se banhar das vestes discursivas para promover ao seu bel prazer o cerne de quebras estruturais convenientes em alguns pontos, do mesmo modo que sonega todo seu potencial crítico em outros. Mbembe (2016, p. 131-133) mostra a evidente relação entre forma de poder exercida sobre a massa escravizada e sua complexa e sinuosa dança entre um tipo de soberania baseado em uma espécie de tom devoluto das vidas — bem como o eram as terras do novo mundo aos colonizadores — e mesmo uma tática de poder (biopoder) em outra dimensão, que gerava um peculiar modo de visualizar o domínio e o terror para além de uma simples dicotomia entre normalidade e exceção. O reforço sobre o qual se erigiu o vulto capitalista vem de forma tamanha da exploração racista e escravocrata, que o próprio capitalismo é impensável sem essa nota distintiva solenemente ignorada. A deliberação dá lugar à racionalidade quando se naturaliza de tal forma a conjuntura que se pode ponderar, segundo o autor, se, de fato, os europeus colonizadores tinham plena consciência de que estavam cometendo assassinatos (2016, p. 133).

Derivar a questão da negritude escravizada para o racismo estrutural que aflige uma maioria não branca chega a ser uma obviedade, bem como o é demonstrar as raízes desse processo na cor da pele da população carcerária, em esmagadora evidência, ao longo de todo o globo terrestre. Almeida (2019, p. 89), no entanto, discute a centralidade de uma visão que é fulcral para o debate — a forma como se perpetuam os estamentos discriminatórios, colocando o racismo e o preconceito para fora e para além das teses liberais embasadoras e trazendo o panorama jurídico como fuga ou escudo contra elas, quando, em realidade, ele trabalha obscuramente com amarras que são altamente permissivas (quando não otimizadas) para com esses fatores:

Nas teorias liberais sobre o Estado há pouco, senão nenhum, espaço para o tratamento da questão racial. O racismo é visto como uma irracionalidade em contraposição à racionalidade do Estado, manifestada na impessoalidade do poder e na técnica jurídica. Nesse sentido, raça e racismo se diluem no exercício da razão pública, na qual deve im-

perar a igualdade de todos perante a lei. Tal visão sobre o Estado se compatibiliza com a concepção individualista do racismo, em que a ética e, em último caso, o direito, devem ser o antídoto contra atos racistas.

O que precisa ser evidenciado é que todas as fontes conceituais nas quais se busca lastro para uma discursividade democrática de senha liberal-contratualista não estão alheias ao processo e às contingências do capital, nem aos mecanismos de sustentação material que os deram possibilidades, guarida e manutenção. Não é sequer possível compreender o engendrar das estruturas do Estado tido enquanto democrático — e de Direito — sem assumir esses fatores — e a questão do que se tem por “democracia racial” é um exemplo formidável, ainda que trágico, disso: um agrupamento de premissas e brocados tão pleno de si, que parece, a todo instante, obscurecer ou solenemente ignorar qualquer discussão que perturbe esse tom alvissareiro, que, normalmente, ganha o broche da superioridade da crença da militância nas frentes históricas corretas. O racismo, lembra Almeida (2019, p. 180-181), não é episódico nem espécie de acidente lamentável, e, sim, elemento constituinte da política e da economia. Nessa toada, vê-se que há uma promíscua e alarmante reunião de bases que são justamente tidas por fonte discursiva e prática de mecanismos que repudiam (na base liberal) o mesmo tipo de elemento do qual se servem e sobre o qual se erigem.

O âmago do conceito de democracia liberal-contratualista e seu individualismo típico já seria maculado, portanto, na sorte de todos esses influxos contraditórios, para além de não ser impassível de modulações e contorcionismos ante sua fragilidade defronte à racionalidade neoliberal e à reconfiguração proposta do que se poderia acreditar ser um alardeado desejo “natural” e persistente por democracia, que imanta uma noção que é sumamente espécie de mitologia ocidental formadora (BROWN, 2015, p. 11). A democracia não só não é um composto, um oráculo, um artefato, como é uma noção cambiante em constante disputa: uma disputa que costuma ser paulatinamente vencida por uma das forças em contenda, que

neutraliza o movimento contrário e gera contentamento cada vez mais abrasivo com uma diminuição que não pode ser mais imperceptível.

A cantilena democrática que se oferta enquanto templo inquebrantável dos únicos valores relevantes — na esteira da velha imagem de linha de chegada da história ou de desaguadouro da estabilidade típica dos últimos homens — parece sempre disposta a encampar lutas conceituais e oferecer solidariedade discursiva a todo esse cabedal de propostas, histórias, marcas, feridas e sangue. Ao que não parece jamais disposta é a acertar as contas com a contradição em termos mais evidente de todas, que é a perpetuação de um paradigma liberal calcado na esfera de um capitalismo impassível de substituição ou de real contrafluxo.

Em meio a toda essa ordem de fatores, tão enigmáticos quanto clarividentes ou propositalmente evitados, segue fácil perceber que a defesa de um condensado de valores de cunho ilustrado humanista e até libertário (em certo sentido) se propõe enquanto alheia ou inatingível. Essa é a grande questão que, possivelmente, torna o debate altamente incômodo para juristas: parece, por vezes, difícil de conceber o tom de eleição, escolha e perpetuação voluntária — ou suscetibilidade de desmanche — da base crucial daquilo que se tem por democracia. Diz-se dos povos indígenas do (assim chamado) novo mundo (provavelmente mais uma conjectura discriminatória usual, ou lenda consolidada sobre eles a partir de hipóteses sugeridas por alguém branco — a saber) que tiveram dificuldade em enxergar as caravelas dos colonizadores avançando rumo à costa, não por sua engenhosa magnitude de mastros e velas, e sim pela falta de signos e de comensurabilidade visual para dar conta de tão inimaginável e inédito fenômeno (se considerado que os exterminadores também não possuíam, como já suscitado, plena ciência de estarem aniquilando vidas genuínas, talvez seja de fato possível). Ao jurista de nossa era, parece, por vezes, difícil perceber que a esfera de denominador mínimo que se convencionou chamar de núcleo democrático é igualmente uma versão eleita de uma aglutinação de princípios básicos. A marcha temporal e as experiências — sobretudo europeias — apontam para uma aceitabilidade de valores e vetores que paulatinamente foram

mesclando os mínimos moleculares do ideário liberal-individualista à própria ideia de democracia em si.

E, com isso, duplo golpe: uma democracia moldada a partir de uma versão de liberdade e de igualdade que, além de escamotear a fraternidade do tripé (DIVAN, 2015, p. 410), parece desconhecer que é permeável às conjunturas e que não carrega em si o ar inquebrantável e imutável que supõe ser ela um misto de antídoto político com cristal a ser protegido.

É, novamente, Brown (2018, p. 8-9) que dá o tom direto e franco do debate:

No cerne da democracia moderna figuram as ideias de igualdade e a liberdade universais. Quando a democracia passa pela economicização do Estado, da sociedade e dos sujeitos, típica da racionalidade neoliberal contemporânea, esses termos e práticas são metamorfoseados. Eles perdem sua validade política e ganham outra, econômica: a liberdade é reduzida ao direito ao empreendedorismo e sua crueldade, e a igualdade dá lugar a mundos ubiquamente competitivos de perdedores e vencedores.

Enquanto não se tomar ciência definitiva de que (a) o conceito democrático corrente, assentido enquanto a única oferta filosoficamente correta de forma apolínea, é uma conjunção que está engendradora com preceitos que informam e partem de (e se reportam a) uma estrutura do capital; e, (b), que mesmo esse conceito é vulnerável à economicização e mutável a partir das necessidades e movimentos da racionalidade neoliberal, seguir-se-á sucumbindo ao mesmo golpe bifronte que tanto vai esfacelando a raiz do que poderia ser a constante, mutante e inquieta corporificação de um *demos*, quanto segue pressionando para a já conhecida postura de social-democracia tímida, que não parece apta a mais nada se não a eternamente defender seus ditos preceitos mínimos, cada vez mais mínimos, como se não houvesse nada a fazer que não assistir a (por vezes, nada lenta) desconstrução de seus parâmetros enquanto brada de forma inoperante.

5. DIMENSÕES DO PODER E *RACIONALIDADE NEOLIBERAL*

Mas em face da crise de seu próprio sistema de rentabilidade e à degradação de seus próprios princípios de legitimação, o capital agora é forçado a recorrer (e teorizar o recurso) a meios mais extremos. A era da supermaturidade do capitalismo revela a violência de suas origens em um clima de pânico devido ao enfraquecimento de suas motivações.

Antonio Negri e Félix Guattari

Um dos entraves verificados no ajuste de ponteiros de uma discussão com essa linha de pensamento se dá justamente na questão de que é preciso afirmar o veio multifocal dos exercícios de poder e sua multiplicidade dimensional. A ideia de trabalho com uma estrutura de poder iconicamente verticalizada e sempre corporificada em estruturas estatais que resplandecem um tipo clássico de soberania é perigosa, no instante em que se alia inteiramente a um combate falsário, em larga escala. Como o seria uma ideia de que os antigos problemas e obscuridades não se acumulam às conjunturas presentes e vindouras: tal qual alerta Casara (2019, p. 15), a chegada do “novo” tanto não extingue os velhos entraves e perversidades cometidas sob a égide de um Estado de Direito quanto a manutenção de muitos dos seus resquícios dociliza a constatação das conjunturas que o demovem.

Com isso, obviamente, não se pode (de forma altamente leviana) propor a ideia de que as soberanias e os constructos típicos de uma dimensão aparente do poder – aqui exemplificada à perfeição nos

aparelhos punitivos estatais e sua ancoragem completa num longo raio de legitimações formais e giros de funcionamento usual que se retro chancelam – tenha sido extinta ou tenha menor relevância. A vazão do poder inteiramente verificável (e causador de toda a ordem costumeira de efeitos reais) não precisa de qualquer tipo de passaporte argumentativo ou teórico para se mostrar válida enquanto objeto de estudo e preocupação. Como já se afirmou: o esquadro de atuação proposta pelo discurso garantista jamais será inválido nesse aspecto, eis que contém sua dosagem muito bem recepcionada de efetividade real. O poder punitivo de irradiação estatal e institucional existe. Suas esferas de concentração e intensidades, *idem*. É sensível, materialmente constatável. Tem elementos corporificados reais que necessitam de uma gama discursiva e ativa que lhe ofereça contraposição. Nisso tudo parece não haver mais necessidade de se firmar acordos explicativos e aparar de arestas.

Porém, é perturbador perceber o quanto desse tipo de análise de combate não se oferece de flanco aberto justamente ao enredar mais sinuoso, quando parece propositalmente se estagnar nessa esfera do debate sem reconhecer que esses efeitos antagonistas são ao mesmo tempo produtos e produtores (ou precipuamente enraizados) em uma outra tônica e habitantes de uma esfera dimensional distinta. Dito de modo mais simplista: a ignorância e a refração crônicas do discurso garantista (do discurso jurídico padronizado, em geral) em relação a todo um encadeamento político (não no sentido legislativo-representativo) de sustentação dos *standards* sobre os quais se erigem os institutos e as promoções desses resultados colaboram tranquilamente para a manutenção de sua verificação. Desconsiderados, pois (ou planejadamente ignorados), os evidentes sintomas “pós-democráticos” (CASARA, 2019, p. 22).

Assim, por exemplo, a esfera de um eventual afrontamento quanto às consequências político-jurídicas diretas do neoliberalismo (tomado enquanto norte gerencial de Estado e enquanto seio ou guia ideológico econômico no mesmo sentido) oculta, por trás de sua constante autoafirmação prioritária, todo um universo de questões que trabalham (nem

tão silenciosamente assim) conformando outra adversidade. Não seria preciso salientar em modo repetitivo aquilo que uma escala notável de autores(as) já fez, em sentido de identificar os problemas diretos e as influências evidentes desse discurso neoliberal na política criminal e na espinha dorsal do poder punitivo – à moda de percebê-lo como uma espécie modernizada e renovada do padrão capitalista.

Há conexões estreitas entre o discurso de um certo ar inevitável, tanto de uma globalização neoliberal quanto de alguns de seus efeitos perniciosos como rescaldo naturalizável (SANTOS, 2010, p. 73), igualmente (e sumamente, em alguns casos), no campo jurídico-penal: todo um padrão que reclama a falência do conjunto global de ideias do *welfare state* e do estabelecimento de justificativas penais que emulam a venda de soluções para clientes (além, logicamente, do incremento punitivo) entraria nessa conjuntura (O'MALLEY, 2018, p. 284-285). E a principal dessas conexões compõe um importante pano de fundo que ora se analisa enquanto enfrentamento em uma dimensão direta, única, aparente (mas não menos urgente), que é a do reflexo direto de uma gestão de massas indesejáveis somada à ampliação penal que não parece estar incluída na ideia de minimização estatal que costuma ganhar azo nesse contexto (WACQUANT, 2001, p. 18).

A globalização da vitrine neoliberal em primeira ou mais exposta dimensão recebe uma constante atualização das baterias que lhes são críticas e seria despropositada, aqui, uma reprise infundável de todas as premissas e conexões frutíferas que se poderia fazer nesse campo, a partir das vivificações cotidianas no campo do sistema jurídico-penal de elementos derivados de sua órbita: interessa, mais, uma intersecção ou ponto de contato que permita abrir uma escala de pensamento para a outra, dada questão (também e não menos) influente na seara jurídico-penal configurada pela transmutação das próprias subjetividades, via influência neoliberal. Uma abertura entre ambas as dimensões que se pode dar, singelamente, pelo questionamento não do fenômeno punitivo aprimorado e oriundo de um implemento na balança entre visão social ampliada ou liberal mínima das responsabilidades do Estado. E, sim, a partir de todo

um emaranhado que é essencialmente tributário de um falso progressismo que mascara um retrabalho do próprio individualismo em nossa era (WACQUANT, 2008, p. 15).

Para além de uma crítica (altamente pertinente) aos estamentos e às consequências diretas das implementações políticas e jurídicas coligadas ao ideário político-econômico dito neoliberal e os preceitos de austeridade, de encolhimento da face social do Estado, e do próprio conceito de globalização de mão única que vêm a eles ligados (cf. WACQUANT, 2007), é preciso avançar para uma constatação inescapável nesse momento. E ela vem na esteira de pensadores dedicados a construir uma análise a partir de uma premissa basilar que busca frisar um ponto agudo de mirada do qual não parece haver retorno ou restauração: não se trata, o dito neoliberalismo, de (exclusivamente) uma doutrina político-econômica com suas consequências e sua mentalidade a serem percebidas de forma exógena.

O neoliberalismo se impõe e se alastra como uma verdadeira racionalidade que se instala dentre aquilo que é tido como normalidade e opera conjuntamente de forma biopolítica para condicionar a totalidade do nosso modo de vida. É uma ambiência de pensamento que tem em seu correspondente político-econômico uma franja, desaguardo ou reflexo, mas que não pode permitir apenas a trivial análise enquanto plano de ação econômica que ocasiona circunstâncias difusas. Algumas dessas circunstâncias são – sob o aspecto da racionalidade – efeito mais do que substantivo e/ou principal. E é nelas que se centra a análise posta agora.

Não sem antes constatar – ou frisar – que não se trata de pura e simples perversão antípoda e, talvez, de um projeto em curso: tanto as versões de Estado como projeto social e Estado sob a matriz liberal, como mesmo as de Estado em configuração fascista e Estado Democrático de Direito, chegando a esse rol de características e conformações que se denominam pós-democráticas são estágios e modulações necessárias para o capitalismo (CASARA, 2019, p. 26). A racionalidade neoliberal pode, portanto, ser vista inclusive como exigência natural, nessa quadra.

Numa cruza entre preceitos de ordem/controladoria/ajuste do ordoliberalismo de matriz germânica (e sua visão correlata do papel estatal) e as palavras-chave epidérmicas de enxugamento/eficiência/agilidade advindas do neoliberalismo austro-estadunidense, construiu-se uma máquina de subjetivação que produz e reproduz um modo de pensar e viver que não genuinamente se oferece, mas que simplesmente se instala (AUGUSTO; WILKE, 2019, p. 226). Duas frentes de leitura que precisam ser investigadas.

É necessário, pois, primeiramente, desfazer esse simplismo que co-liga como imperativo uma visão de encolhimento estatal puro e simples (que ocasionaria, por exemplo, o desamparo linear na questão social e jurídico-penal) e compreender a questão de forma mais complexa. Uma das bases da visualização do estratagema do neoliberalismo tomado como racionalidade é justamente uma (aparentemente contraditória) noção de Estado forte. Logicamente: uma força que reside em um paradigma de controladoria específico que tem um raio de atuação determinado, marcante no traço simbólico de sua oferta. Assim, o paradigma do ordoliberalismo estabelece essa matriz que sustenta a legitimidade estatal nos confins de sustentar o estabelecimento e o funcionamento não predeterminados do capitalismo. Não à toa, uma vertente advinda de matrizes germânicas, dado que a questão de um contrapeso entre liberdades individuais e o papel possível de ar regulatório estatal era tema candente na Alemanha a partir tanto das experiências de Weimar quanto da ressaca posterior à Segunda Guerra Mundial e a experiência totalitária nazista (CASTRO-GÓMEZ, 2010, p. 178-179).

Configurado, assim, um Estado conflagrado a ser robusto nos dados limites de associar a base de uma filosofia liberal democrática à economia de mercado. E estabelecido um circuito simbiótico entre uma legitimidade advinda da economia para o Estado, e a fiança dessa do Estado para a economia (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 103-107).

É em boa medida desse discurso legitimador ordoliberal que advém a própria sanha dogmática que exalta a necessidade superior de se defender um padrão específico de regras (mínimas – “do jogo”) ao mesmo tempo como delimitação dessa fiança legitimada

e – efeito colateral – como paulatinamente um fim ensimesmado. O Estado ordoliberal reajusta uma base frágil de liberalismo extremado – calcado idilicamente em um *laissez-faire* – para imprimir um padrão de percepção que vê o mercado, não como o estágio relacional natural, nem a concorrência nos moldes mercadológicos como dados puramente naturais que prescindiriam de algum tipo de intervenção (CASTRO-GÓMEZ, 2010, p. 183). Vai suscitado um *design* da liberdade de escolhas, mas orientando-as dentre um patamar que não permite a fuga da estrutura – em uma atuação que jamais é direta sobre os “jogadores”, porém um governo à moda de instituir uma conduta das condutas, ou através do estabelecimento de um meio ambiente (*milieu*) de solidez (CASTRO-GÓMEZ, 2010, p. 184).

Em segundo lugar, necessário mostrar que a questão de um estilo neoliberal de deslocar o âmago do ato de governo para o de governança diz mais acerca dessa questão de efeito decisivo do que sobre uma mera nova ordem de parâmetros e (boas) práticas governamentais em voga. Mais do que um foco procedimental em eficiência e atingimento material/numérico de resultados como uma questão de otimização prática e eixo central, a mescla entre a gestão política e o modelo gerencial de empresas traz para todo o âmago da vida uma formatação padronizada de consecução de objetivos. Não é exagerado dizer que isso abalroa de modo incontornável a própria esfera da subjetividade, que se constitui a partir de parâmetros atrelados a uma economia política e a um funcionamento social que se imantam em mão dupla. Afinal, o conteúdo do político e do democrático, e de justiça, em si, vão bruscamente substituídos por uma esteira de vacância ética que imprime uma marca puramente procedural em todos os espaços do modo de viver (BROWN, 2015, p. 128). A anulação da alteridade e a subjugação das formas e dos espaços do viver se dá justamente por um meandro não assumido ou politicamente ostentado (na maioria das vezes), e sim por esse fator de racionalidade que se assanha em padrões da normalidade e é apto a se fazer invisível e intangível (CASARA, 2019, p. 48-75). Eis as *skills* da racionalidade neoliberal frente ao próprio ideário do neoliberalismo político como opção de gestão e proposta.

Embora possa parecer exagerado ou prosaico, uma relação de subjetividade construída mais do que admitidamente em parâmetros próprios do capital – e de um tipo de visão capitalista –, e não mediada por fatores coligados aos traços usualmente tidos por inquebrantáveis de uma democracia, uma justiça e mesmo uma afetividade ocasional, sim, um ponto alarmante de virada na configuração subjetiva:

Ora, o traço fundamental da governamentalidade neoliberal é realizar a transformação de todas as relações sociais, portanto da relação dos homens com as coisas. Ela tem como singularidade a tendência a submeter sistematicamente a reprodução social em todos os seus componentes – salarial, familiar, político, cultural, geracional, subjetivo – à reprodução ampliada do capital [...] As elites políticas não se compõem apenas de “testas de ferro” do capital financeiro: elas participam e contribuem em seu próprio nível e nas práticas correntes, legais ou ilegais, para a grande simbiose entre capital e Estado, transformado em grande empresa. Instilando cada vez mais concorrência nas engrenagens sociais, adaptando as diferentes esferas sociais e políticas à nova norma geral da competitividade, as políticas neoliberais trabalham para pôr em sintonia cada vez mais fina a reprodução da sociedade e a reprodução do capital. Não que a primeira seja apenas reflexo da segunda: ela é ao mesmo tempo seu resultado e, mais decisivamente, sua condição (DARDOT; LAVAL. 2017, p. 143-144).

Ou, como aduz Amaral (2018a, p. 516), não se está falando relesmente de metáforas quando se trabalha com um sujeito à moda de empresa individual – e, claramente, com uma subjetivação ativada por novas tecnologias (neoliberais) de poder.

A governança transcende as noções usuais coligadas à esquemática de estados soberanos e à visão trivial do império da lei: tem-se como característica não, obviamente, o fim dos Estados,

[...] mas a relativização de seu papel como entidade integradora de todas as dimensões da vida coletiva: organização do poder político, elaboração e divulgação da cultura nacional, relações entre classes sociais, organização da vida econômica, nível de emprego, organização local, etc. (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 286).

O deslocamento de uma instância irradiadora de poder (efetivo) do Estado – visto sob a forma usual – para uma série não precisa e centralizada de órgãos, poderes, *loci* circunstanciais é a tônica de um preenchimento governamental não mais estipulado política e juridicamente a partir de posições fixas sob um parâmetro calcado em uma razão aliada ao direito e/ou a um cerne emanado constitucionalmente. E isso se deve à (e se possibilita pela) lógica neoliberal que modifica o centro gravitacional estatal da razão jurídica para a economia política (AUGUSTO; WILKE, 2019, p. 225), trazendo, com esse preceito de otimização de gestão, um esvaziamento de conteúdo e agendas.

Essa dita simbiose entre capital e Estado (impensável em um cânone neoliberal de baixa reflexão ou simplista) ou um Estado corroído em valores-vetores oriundos de uma fonte de legitimidade política substituídos pela total dessubstancialização/despersonalização denuncia a necessidade de abandono de um combate anacrônico a um centro de emanção política sempre confundido com a força estatal tomada de forma ultrapassada. Na melhor das hipóteses, o garantismo pode se exibir enquanto heroísmo casuístico a combater arroubos punitivistas que se expõem à mira de seu escrutínio. Na pior, é estratégia – assumida ou não – de combate etéreo a um inimigo orquestrado enquanto jogo de cena para que nada realmente mude e o quadro se reproduza *ad infinitum*: o poder, e seu centro emanador, não é mais exclusivamente o mesmo. Como dispõe Lemos (2019, p. 72), “[...] Pensar o Estado continua sendo essencial, entretanto, é preciso assimilar o fato de que há uma “governamentalização” difusa, com inúmeros focos, inúmeros poderes instáveis”.

De um jeito ou de outro, equivocadas as propostas de unificação entre Estado e espectro de garantias fundamentais pela mera declaração constitucional de intenções: pugnar que o Estado Democrático (assim cognominado) Constitucional é aliado dessa vertente (em uma estranha forma de procurar legitimidade ao mesmo tempo punitiva e protetiva aí) ignora que o Estado (de Exceção) jamais fora esse aliado e que o Estado, próprio (e consigo o manto jurídico e a própria base de uma democracia) se mostram cooptados a ponto de esvaziar de si todo o arcabouço que não seja condizente com a função de gestor das “regras do jogo”.

Tanto como a lógica de poder interno estatal finalmente se dissolve – ou perde o brilho de outrora – se destaca uma mentalidade de governança (governamentalidade) que coliga tanto esse já verificado esvaziamento das soberanias (por conjunturas políticas e mormente econômicas da era globalizada) com uma aura de gestão otimizadora-empresarial que não é mais do que efetivar o preceito da racionalidade em questão.

A constatação de que uma das fortalezas do neoliberalismo (enquanto racionalidade, porém não só) é a naturalização do ambiente concorrencial/competitivo do mercado – muito além da veiculação de trocas/comércio – é crucial, aqui: saem de cena, como já se sabe, aportes de um liberal-contratualismo antiquado (que preconizava literalmente liberdades – e em sentido mercadológico, via o mundo a partir das lentes das possibilidades de contratação pelo sujeito de direito como base paradigmática) e entram em cena aspectos de um ambiente concorrencial como grande plataforma para se pensar a subjetivação (e a própria vida). Ao Estado cabe estipular uma ordem-quadro a partir da qual, supervisionada, vai não a ação interna, e sim a mera possibilidade resguardada de concorrência, numa versão ainda mais marcante – ainda que não seja típica ou literal – de *laissez-faire*. É uma necessidade de manutenção de “regras do jogo” para a qual compromissos e plataformas políticas enfatizadas são – contrariamente – um entrave a requerer desativação:

Um dos principais sintomas dessa desativação é a importância que o tema da ‘boa governança’ ganhou no discurso da gestão. Toda a reflexão sobre administração pública adquire um caráter técnico, em detrimento das considerações políticas e sociais que permitiriam evidenciar tanto o contexto da ação pública como a pluralidade de opções possíveis” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 380).

A operação ainda guarda o requinte de que o próprio Estado vira agente, ator e ferramenta da circunstância: ele se transmuta não em simples guardião vigilante da ordem-quadro, “[...] mas ele próprio é submetido à norma da concorrência; da primazia absoluta do direito privado” o que acarreta no “[...] esvaziamento progressivo de todas as categorias do direito público” (AUGUSTO; WILKE, 2019, p. 228), se transformando, assim, ele próprio em empresa, em sujeito concorrencial. A lógica de um poder que se admite como contraposto às liberdades individuais é substituída por um emanar que se oculta enquanto estimula, em certo grau, liberdades (mesmo fictícias) para sustentar a outra mola propulsora – a da concorrência. O Estado segue resguardado de funções e poderes típicos, mas certamente é mais uma encarnação triste e mandatária de uma agora mais engenhosa sede de poder. E fica explícito que o contraponto às investidas estatais contra as liberdades passou a ser apenas parte da tarefa.

O esvaziamento mais sintomático é o da política em si – da especulação plural de necessidades e caminhos, em detrimento de uma palavra de ordem que visa desaparecer ou evanescer enquanto evidente, a partir justamente do ardil de se fazer enquanto ausente. É verdadeiramente como se a descentralidade relativa a entes cadavéricos (como o poder estatal justificado onde se costumava o alocar) fosse dissipada, de tal modo que a manutenção de regras mínimas para possibilitar que só a lógica concorrencial exista fosse não algo lentamente arquitetado, mas sim a naturalidade da própria vida. Ao Estado, nada mais ligado a uma lentidão *démodé* do que sua identificação plena com uma defesa de soberania, e nada mais vertiginosamente atual do que uma função assumida de manutenção de um mínimo estrito de ordem (jurídica-

mente) e um conjunto de boas práticas econômicas que se entrelaçam com a própria ideia de solidificar em todos os níveis não apenas a concorrência estrita, mercadológica, mas uma lógica transcendental de concorrência em si (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 276). O Estado passa a ser exemplo e sintoma de uma própria nova mecânica de relação dos indivíduos consigo mesmos (AUGUSTO; WILKE, 2019, p. 228), eis que deixa de pairar como fortaleza jurídico-política e vira, ele próprio, um indivíduo-empresa-competidor. Não uma mão invisível de um mercado de trocas, mas uma capa, um horizonte ou nuvem que não permite sequer o pensar além nem ao menos ter um alvo ao qual se dirigir. Nesse ponto, a noção raiz do garantismo penal em sua defesa argumentativa guarda com a racionalidade neoliberal um paralelo sinistro: igualmente, busca vertiginosamente se instituir como um estado de coisas do qual não se poderia discordar nem desviar. O que, para uma tese eminentemente liberal e individualista, não é um similitude totalmente casual.

A despossessão (relativa à própria subjetividade) igualmente opera em conjunto com esse desaparecimento da política, substituída por uma guarda intransigente do próprio vácuo da concorrência enquanto prática, modo de ser e objetivo último. Política e governança passam a ser instrumentos para a condução da subjetividade ao núcleo central da concorrência como *leitmotiv* ou patamar vital:

A figura do cidadão investido de uma responsabilidade coletiva desaparece pouco a pouco e dá lugar ao homem como empreendedor. Esse não é apenas o “consumidor soberano” da retórica neoliberal, mas o sujeito ao qual a sociedade não deve nada, aquele que tem que “se esforçar para conseguir o que quer” [...] Longe de ser “neura”, a reforma gerencial da ação pública atenta diretamente contra a lógica democrática da cidadania social; reforçando desigualdades sociais na distribuição dos auxílios e no acesso aos recursos em matéria de emprego, saúde e educação, ela reforça as lógicas sociais de exclusão que fabricam um número crescente de “sub cidadãos” e “não cidadãos” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 381).

Percebe-se que esse tipo de cenário, pois, não é francamente refratário à existência de um padrão de controle mediato que possa oferecer solidez em “regras” e *standards*. Como tudo é absorvível, a verdadeira afronta aos esteios do poder se dá na recusa da captura subjetiva, e não em um oceano de protocolos completamente plausível no horizonte da racionalidade neoliberal. Desse modo, ao ser possível de se perceber que a lógica de garantias tristemente é funcional na mesma medida e nos mesmos parâmetros permitidos (sendo, por regra, condescendente e amenizada em questões de classe, e inatingível, em mesma maneira, para a massa precarizada), nota-se que ela atua quase randomicamente.

O que não pode deixar de ser levado em conta é justamente a senda de circulação desse poder por uma dimensão que – sempre que possível – se vale do escopo político, mas não guarda com ele correlação de hierarquia ou de viabilidade exclusiva. Um âmbito relacional de poder que não faz par necessariamente com esse veículo de relações mediadas necessariamente de modo vertical na mesma linha dos aparelhos estatais e das atribuições visíveis. Como expõe Lemos (2019, 71):

Não é à toa a firme rejeição de Foucault à hipótese “contrato-opressão”, simbolizada pelo modelo hobbesiano e toda a tradição contratualista, eis que o poder vai muito além da ideia de um pacto para reprimir dissidências por meio de uma lei (saber) e um aparato (Estado). O poder é uma rede produtora, criadora de verdades, de individualidades e de práticas.

A matriz (e as chaves de leitura) do poder sob uma racionalidade neoliberal e seus encaixes e remodelagens político-conceituais é o ponto principal para a compreensão da questão multidimensional dele. Que tipo de exercício e/ou fluxo de poder é típico, ou mesmo otimizado para a propagação em meio à modelagem da governança, da nova subjetivação e que usufrua, contraditoriamente, de um corpo de regras bem estabelecidas que aparentemente servem para o condensar, subjugar ou limitar?

Nessa toada, os configurações atuais do exercício de poder(es) não se evidenciam pela ostentação, e sim pela sutileza com que passam a compor os recônditos da vida-padrão: ao poder não necessariamente interessa uma oposição frontal à liberdade que tornava fácil o identificar da punitividade (e suas mazelas, ou misérias, e excessos), mas um trabalho integrado que opera junto à liberdade – ou à produção de sua sensação (HAN, 2018, p. 25). Os meandros de uma normalidade reconfigurada obrigam a uma atualização tanto dos patamares mais singelos de uma defesa das liberdades literais (à moda utilitária e contratualista) quanto das próprias visões críticas arrojadas que – à moda *foucaultiana* – trabalhavam com os fios de poderes que entre-meavam aqueles instituídos e mais corpóreos.

Com Foucault (2005, p. 291-300), percebe-se a transmutação de elementos de ostentação punitiva reflexa da soberania para quadros disciplinares de introjeção de normas e, posteriormente, para uma ingerência biopolítica: para o formato assumido da índole, função e abrangência estatais (no trânsito das sociedades medievais, para as modernas, para aquelas pós-industrializadas – uma própria obsolescência da noção do poder na forma soberano-súdito – cf. AMARAL, 2018a, p. 524), uma forma mais otimizada e arrojada de poder que a cada escala se amplia e condiciona parecendo se exibir menos. Com as mudanças sociais e políticas, e especialmente com a mudança estrutural da própria sociedade e sociabilidade, o poder identificado com o esquema de soberania vai se modulando ao ponto de deixar de ser a mais incisiva fonte emanadora. A gestão política *in abstracto* dos indivíduos a partir da soberania (poder punitivo e, em última análise, poder de decidir sobre a vida e a morte) passa a ser cada vez mais uma gestão de sujeitos, de modo disciplinar e autodisciplinar (regras de conduta e práticas de sociabilidade introjetadas) em um primeiro momento (na modernidade tardia) e biopolítica (gestão da própria vida e a vivência tomadas literalmente, como objeto do governo – poder sobre os corpos, a vida, e não abstratamente mediado sobre indivíduos).

A partir da senda deixada pelo autor, diretrizes teóricas por ele influenciadas tentam especular sobre as formas dessa transição

disciplinar/biopolítica e sobre o eficaz diagnóstico que ela pode ter nos dias de hoje. Pensadores como Han legam um ponto-chave para que se pense o debate em sua configuração atual. Independentemente de que molde, superação, ou arrojo se pretenda dar para a dimensão desse poder e como ele pode ser trabalhado, a questão essencial parece estar na forma como ele se apresenta e se faz agir:

[...] O poder disciplinar ainda está completamente denominada pela negatividade. Ele se articula de forma inibitória, não permissiva. Devido à sua negatividade, não pode descrever o regime neoliberal que reluz na positividade. A técnica de poder do regime neoliberal assume uma forma sutil, flexível, inteligente escapando a qualquer visibilidade.

Dito isso, se estaria hoje, para Han, diante de um poder que visa a dependência antes da obediência e que “[...] seduz em vez de proibir” (2018, p. 26-27). Por isso mesmo Lemos (2019, p. 60-66) identifica o “não repressivismo” como um dos traços (aquele estratégico) do poder na linha ora investigada: a não essencialidade do formato negativo de poder na arquitetura social.

Logicamente, como mencionado, não se está buscando aferir uma obsolescência automática de qualquer crítica de um exercício de poder (punitivo) que, ao persistir tendo o histórico verificado padrão de abusos e amplificações, segue merecendo a vigilância e o combate que integram o cardápio de um compromisso perene. O que se infere, contudo, é que, pouco a pouco, (a) não apenas uma crítica garantista focalizada em um poder que se exhibe voluptuosamente deixa escapar todo o conteúdo de exercício de poder que não tem essa marca frontal de nascença e exibição; como (b) pouco a pouco, uma defesa meramente protocolar de elementos mínimos de ordem (regras do jogo) vai não apenas se naturalizar como estar inteiramente acoplada, indistinguível, da própria lógica neoliberal assentida: um discurso satisfeito em não vocalizar qualquer câmbio ou mudança radical, e sim em procurar gerir o cerne do preestabelecido.

A otimização do mundo e da política (ou resquícios de uma), frente à pedra de toque dos resultados concorrenciais exige que a própria ra-

cionalidade neoliberal convide à baila a chamada segurança jurídica. Nesse ponto, vê-se que tanto uma óbvia (e não poderia ser diferente) defesa desse cardápio de garantias e protocolos mínimos não apenas não é necessariamente impactante ou insurgente, como é requerida pela própria esfera do capital (MASCARO, 2013, p. 104). A fixação desse como ponto-cume ou bandeira de luta não apenas é inócua, por vezes, como por outras é literalmente a cartilha do oponente. O verdadeiro combate e um potencial radicalismo vão obscurecidos.

Na linha da busca pela legitimidade na herança *foucaultiana* no debate do biopoder e da própria questão disciplinar, Han (2018, p. 33-44) faz aposta ousada ao refinar o conceito de biopolítica buscando sua superação. Ele a nomeia tal uma “[...] técnica de governança da sociedade disciplinar”, mas que seria inadequada ao *momentum* neoliberal atual que, com a exploração psíquica, da própria conjuntura do ser das pessoas, através de meios massivos como a conexão em rede e o *big data*, precisa de um novo batismo, como psicopolítica. Não é necessariamente uma alusão com a qual concordariam Dardot e Laval (cf. 2016, p. 225-229), que seguem usando um poder disciplinar compondo-o com notas hedonistas positivas a partir do próprio estímulo à competitividade oriundo da lógica central neoliberal. Ou mesmo Hardt e Negri (2016a, p. 73-80) que focalizam, na sua própria versão de atualização *foucaultiana*, a biopolítica como um acontecimento que gera contrafluxos (na mesma lógica do poder para Foucault que institui ele próprio seu ponto de resistência ao atuar), e que se imanta de um lastro produtivo multilateral que não só dispõe e oprime, como é passível de ser visto como criador.

Nesse cenário, que é verdadeiro instituidor de anestesia normativa, a própria vida individual é capital e se transmuta em espécie de *folding* ou servidor utilizável pela racionalidade dominante para se sustentar operante. A proposta de um sustentáculo de (defesa das) regras do jogo exhibe aqui a sua nota de perversidade inesperada (ou não) na transmutação total da própria razão de ser do adágio: de uma batalha por princípios políticos mínimos – como defenderia Goldschmidt, à sua época (cf. 2010), passa-se a uma convivência auto-

matizada com um estado de coisas que impõe permanências cogentes de rumos cada vez mais despolitizados:

A lei é vista menos como valor universal e disciplinar, e mais como regra do jogo que molda o ambiente no qual os sujeitos-empresa competem entre si. Isso explica porque o discurso das lideranças autoritárias nas democracias securitárias são tão eivados de ódio contra as minorias (mulheres, negros, indígenas, refugiados etc.), quando seus seguidores entendem as políticas afirmativas e compensatórias como vantagens competitivas. As leis como regras do jogo visam mais interferir na distribuição das cartas do que na mentalidade dos jogadores. O que derruba também o entendimento vulgar de que o Estado neoliberal seria não intervencionista, mas, ao contrário, trata-se de um Estado que intervém constantemente de forma indireta, ambiental, no campo de sujeitos-jogadores (AUGUSTO; WILKE, 2019, p. 240-241).

Desse modo, se percebe que, ainda que de forma não planejada (até por quesitos cronológicos), o discurso que embasa uma espécie de realismo/pragmatismo garantista e abre mão de maiores disputas argumentativas, encastelado na (supostamente sólida) de premissa de manutenção de regras do jogo como estandarte ou símbolo do conteúdo democrático encarnado, carrega ao menos dois problemas básicos: o primeiro é o de se contentar com cada vez menos necessidade de efetivar os parâmetros democráticos fundamentais da própria base garantista constitucional, cada vez mais confundidos com (apenas) um mínimo de organização legalista e não inquisitorial, e só. O segundo é o de espelhar à perfeição a própria chave ordoliberal, e a racionalidade neoliberal, quando abre mão não só da disputa política, mas da crítica biopolítica, ao ostentar, em *loop*, uma defesa constante de um padrão de mecanismos que parece requerer apenas retoques de manutenção (o que daria orgulho a certa parcela neoliberal austro-americana). Sobre o teor mesmo desse “jogo” cujas regras parecem sagradas, um silêncio bastante significativo.

6. “REGRAS DO JOGO”

Then he takes off his hat, and to me he says “Nothing personal, mr. Durden. It’s a pleasure to finally meet you”. I say, you all are making a big mistake. The mechanic says, “You told us you’d probably say that”. I’m not Tyler Durden. “You told us you’ll say that too”. I’m changing the rules. You can still have fight club, but we’re not going to castrate anyone, anymore. “Yeah, yeah, yeah” the mechanic says. He’s halfway down the aisle, holding the knife out right in front of him. “You say you would definitely say that”.

Chuck Palahniuk

Em um ponto particularmente fantástico de “Fight Club” (novela de Chuck Palahniuk que comportou uma famosa adaptação cinematográfica de mesmo nome – dirigida por David Fincher em 1999), o protagonista inominado se depara com um impasse normativo interessante: na altura em que os leitores já sabem que Tyler Durden (o enigmático amigo inusitado que se impõe tal figura de liderança dentre o “clube”, e que depois propulsiona a ação coordenada caótica de terrorismo – nem tão poético – batizada de *Project Mayhem*) é, na verdade, um distúrbio de sua própria personalidade, a situação da dualidade entre ambos ganha ares dramáticos. No instante em que o protagonista percebe que seu amigo é em realidade um fruto imaginário e que tudo o que Durden faz e fez, em realidade, foi perpetrado por ele mesmo, o fator se complica. Quando os próprios integrantes do *Project Mayhem* atacam o protagonista por querer encerrar as atividades do “clube”, fazendo cumprir uma punição que ele mesmo (sob a personalidade de Durden) estipulou (PALAHNIUK,

2006, p. 187-189), sua tentativa inútil de debelá-los da ideia parte da obviedade de querer obstaculizar a regra e sua punição (castração com o uso de lâminas) ao dizer que ele, na verdade “não era Tyler Durden”. Roboticamente, os membros do grupo o alertam de que a punição deve ser cumprida, ademais, que ele próprio teria avisado que diria algo assim para eventualmente escapar à punição. Quando ele tenta se impor com a autoridade de líder, emulando a personalidade de Durden, procura, no ato, emanar uma nova regra que cancela a punição, no que o grupo responde que ele também advertira a todos que diria isso, e que deveria ser desconsiderado. Não havia mais sentido em relação à regra senão o cumprimento mecânico dela própria – o que fez do protagonista um aterrorizante prisioneiro de si mesmo.

Analizada com singeleza, a premissa de se exigir cumpridas regras pré-estipuladas para qualquer tipo de legitimação procedimental (ou jogo) carrega um misto de trivialidade óbvia com imperativo moral. O procedimento (e o grau de justiça do próprio) muito devem sua legitimação ao padrão conhecido e antecipado de regramentos. Essa é, inclusive, uma das bases de sustentação da visão jurídico-política liberal: o escorar em uma linha de premissas legais que sejam conhecidas a partir do qual todos poderiam, em tese, exigir um denominador mínimo de razoabilidade e onde estariam solidificados todos os direitos de base arguível.

O sucesso dessa formatação argumentativa e sua autenticidade invencível, aparentemente, resplandece de forma elementar na discussão jurídico-penal de cunho processualista. E é um tanto lógico que o seja. Como se verá, do mesmo modo que há uma assunção inescapável de que a premissa é necessária (em um determinado e óbvio patamar), há uma espécie de resumo taxativo do eventual debate gerado por ela, suas origens e seus estamentos de base – que vão longe de uma singela necessidade de predeterminação de validades e invalidades.

Em nosso panteão jurídico eminentemente contratualista, isso se verifica, seja como raiz principiológica e lastro formativo, seja como símbolo da vivificação liberal: os preceitos políticos são vistos como contratos em que um cidadão (tal um cliente) adere voluntariamente a pressupostos e/ou voluntariamente, também, opta por

riscos de não obediência. É essa a base de todo um fio condutor de liberalismo político no Direito que se mostra mais do que primordial para uma justificação punitiva garantista – veja-se o que Ferrajoli, atualizando os reformistas como Beccaria e o já referido utilitarismo benthaminiano, constrói como sua explicação para a fundamentação da punitividade (FERRAJOLI, 1995, p. 336-338).

A questão da legalidade penal, por exemplo, é emblemática: quando a Constituição Federal reprisa o brocado penal de que *não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal* está estipulando as bases contratuais que imantam as possibilidades de encadeamento com outros brocados, tal como aquele que diz que não se pode alegar o desconhecimento da(s) lei(s) para justificar sua perversão ou descumprimento (ainda que na prática, a infinidade tétrica de leis e regulamentos desse tipo torne sua massa global tudo, mesmos plenamente conhecida, por todos). Some-se a isso a questão da *inimputabilidade* (na hipótese de o agente praticante do fato típico e ilícito ser isento de pena por algum problema de ordem mental que o faça não ter perfeita noção do caráter do que praticara): o cidadão tem (contratualmente) o conhecimento do rol de leis e atitudes correlatamente vedadas por elas, bem como da ciência (nas entrelinhas) das penas às quais eventualmente estaria sujeito em caso de transgressão e, assim, conhece os riscos (contratuais) do descumprimento. O fato de um inimputável não estar sujeito à pena nessas condições em nosso Direito tem mais a ver com uma questão de problema contratual de voluntariedade do que com alguma medida humanitária que procure diferenciar o tratamento de uma enfermidade.

Dito isso, a questão do extenso rol (normativo ou axiológico) de “regras do jogo” será, aqui, observada, mas não do ponto de vista de um questionamento quanto sua lógica existência organizacional. Isso, para evitar que a reprise imparável do discurso do ar vantajoso e razoável que as cores garantistas oferecem ao mecanismo liberal das regras e denominadores siga automaticamente oferecendo uma versão que diminui o conceito de democracia ao querer encerrar nesse mecanismo toda e qualquer discussão.

Se faz prementemente necessário assumir a importância teórico-política (ou político-legislativa) de um conjunto prescrito nas teses do discurso garantista para um olhar fundamentalmente crítico do poder punitivo estatal. E parece igualmente difícil não assentir com o fator estratégico (imediato) de sua proposta em termos de trabalho com um maquinário punitivo que não parece estar em vias de ser desconstruído ou bruscamente alterado.

Entretanto, a gênese utilitarista desse verdadeiro estandarte do liberal-individualismo que é o garantismo, em sua essência, o obriga a se reposicionar quase sempre como que buscando um padrão de operação com uma minimização de danos tidos (sempre) por inevitáveis. A incômoda constatação de que não parece haver qualquer energia de ativação de alguma nova proposta – ou ânimo de câmbio conjectural brusco – opera no discurso garantista com a própria auto-legitimação daí inferida: há menos realismo nas doses de constatação da inevitabilidade desse dano do que propriamente uma percepção de conforto político em relação aos elementos da teoria que fazem sentido e assim são mantidos e renovados de modo automático.

Por vezes, o garantismo oferece um falso tom de revolta perante o quadro posto, que oculta os ares desse conformismo já aqui debelado. A tarefa é justamente uma fiscalização perene para evitar que um consumo inebriante de um certo nível exageradamente cauteloso chegue ao patamar pusilânime, e falsifique a ideia de uma *realpolitik* para mal evitar que transpareça uma estagnação política completa. Isso pode ser perfeitamente visto na compulsão do próprio Ferrajoli em tanto oferecer seu aporte teórico propositivo, quanto (ao mesmo tempo) em afirmá-lo enquanto opção confrontante com outros esquemas, fontes e ideários, sempre submetendo (subtextualmente), uma espécie de ameaça (por vezes velada – por outras nem tanto) em relação à sua linha de raciocínio e proposta como uma espécie de reserva exclusiva de um possível/viável. Um realismo altamente desmagnetizado quanto a sua potência de consumo/enfrentamento pragmático, mas, em verdade, não apenas conformado, e sim paralisado diante de uma espécie de tarefa de hipostasiar qualquer mudança (FISHER, 2020, p. 19-21).

O que já se sabe sobre essa confrontação, até esse nível do percurso ora trazido, pode ser colocado em ao menos três aportes ou itens: (a) a plataforma liberal-individualista propugnada para o enfrentamento do poder punitivo não opera nem nada parece ter a dizer à manifestação de cunho biopolítico do poder e sua dimensão atinente; (b) o manto da soberania estatal e sua aparelhagem ainda pujante não são a totalidade do núcleo irradiador desse poder que se verifica como seiva do discurso punitivista, se não que passam a ser um de seus veículos ou encarnações não fixas; e (c) uma proteção comum e geral em relação aos direitos fundamentais frente a essas forças não pode simplesmente ser obtida a partir da propagação serial de microproteções individuais que trabalham em uma matriz ideal de glorificação do individualismo, e não em uma realidade material que considera os próprios lapsos e as forças de poder que atuam na concretude.

Desse modo, é hora de pensar fundamentalmente no fato de que a defesa automatizada do panteão discursivo que sacraliza as “regras do jogo” (para além de uma constatação óbvia quanto à flagrante e inaceitável injustiça de submissão a um “jogo” em que as regras são cambiantes e misteriosamente volúveis) necessita ser questionada. E há, nisso, um componente alarmante e reverso: de premissa básica de uma ordem de garantias evidente, a defesa constante de um dogma de “regras do jogo” pode ser avaliada enquanto sintoma de um reforço perene e anacrônico que só termina por ressaltar o cenário. O brado se mostra quase como um interdito que visa a captura e a imobilização de alternativas, quando impõe, de forma cogente, inclusive a pauta e o limite do possível.

Ao se tomar a questão do brado pelas “regras do jogo” como exemplo, aqui, não se procura obstaculizar sua carga elementar (em tempos em que se precisa, não raramente, reafirmar o óbvio) nem desautorizar a necessidade de isso, no fluxo prático, ser constantemente revigorado (pelo mesmo motivo). Porém, se mostra que, por trás desse componente discursivo útil, reside, igualmente, uma das maiores chaves para a compreensão do que se pode demonstrar quanto à apropriação da plataforma garantista por uma racionalida-

de neoliberal. O ponto de defesa de padrões mínimos cada vez mais enxutos se encontra com a cristalização da esfera de possibilidades imaginativas de mudanças estruturais no “jogo”, e cancela o futuro – na mesma medida em que Fisher (2020, p. 11-12) indaga sobre um eterno ciclo de “[...] repetição e recombinação”, sem possibilidades de rupturas, novidades, e tributário de uma espécie fraca de messianismo.

Lentamente (ou não), o discurso alusivo à necessidade de defesa das “regras do jogo” (constitucional-garantista) vai deixando de ser um mecanismo interno de posicionamento e instituição de elemento essencial e passa a ser uma espécie retórica de fim em si mesmo, ou finalidade última, como se parecesse mais focalizado na ideia de elevar “o jogo” ao patamar do inquestionável do que em oferecer uma manifestação militante de averiguação de justiça/ética em seu funcionamento. Hipótese que funciona em elevada rotação, eis que pertencente a um binômio quase falacioso que sempre exhibe qualquer questionamento a si propugnado (mesmo a mais teórica elucubração) como pertencente às esferas inteiramente opostas. E retorna-se à estaca zero do debate ao se perder em um emaranhado falacioso que associa sempre uma nesga de questionamento a isso com uma alarmista propositura de derrocada total – associada sofisticadamente a, por exemplo, uma espécie de defesa de que o “jogo” não precisa respeitar “regras” ou constatações afins.

Percebe-se claramente que – mesmo que não intencionalmente – a perpetuação de um discurso de cunho garantista-penal que se auto-despotencializa enquanto guardião de um conteúdo tímido de “regras do jogo” opera, se não em mesma lógica, em uma toada que encontra, normaliza e compatibiliza um elemento crucial dessa racionalidade.

Ao contrário de uma tática ou um tom de *realpolitik* criminal, o discurso do garantismo parece confortável em corporificar uma das principais vestes do *reboot* ordoliberal (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 101-132) promovido pela racionalidade neoliberal nesse aspecto: há um grau ou âmbito do inquestionável ou fatal (o exercício do poder punitivo) e há uma conduta, intenção ou descuido conveniente em relação a uma postura que rumo para um esvaziamento de seu cerne político:

a confiabilidade de um discurso crítico que já parte de uma aceitabilidade total de uma realidade que teria como cume de contradita um cuidado (um tanto inócuo) em relação a um limite de abusos já bem baixo, que não poderia ser ultrajantemente ultrapassado. A disputa de qual seria o tom ideológico do garantismo, entre um conformismo liberal legitimador da ordem ou uma crítica social-democrata ame-drontada e/ou posta na defensiva parece trazer, em realidade, uma mistura dos piores aspectos de ambos. As duas hipóteses se põem diante de um cenário marcado pela inevitabilidade e que só deve ser conduzido ou refinado, sem condições de sofrer oposição fulcral.

Uma postura discursiva que parece inclusive trair a própria base de pensamento garantista – ao menos a partir da lavra mais resplandecente de Ferrajoli (1995, especialmente p. 864 e seguintes), que estipula de forma lapidar (e que fora reprisada posteriormente no pensamento do autor, como aqui se referiu) a coligação entre democracia substancial e os predicados garantistas marcados como fundamentais-constitucionais. Há, na base garantista, um teor militante em relação tanto a uma proatividade de abstenção como propositura (os elementos “não decidíveis que”) quanto a uma literal proatividade política estatal (matérias que postulam um teor que politicamente são “não decidíveis que não”). Se a versão de democracia extraída da base garantista é a mais proveitosa, trata-se de algo possível de uma incontável sorte de discussões. Porém, a postura de trincheira crítica que se autolegitima pela premissa da eterna opção de um cenário menos pior, e que se arvora de realismo por pautar incansavelmente um respeito às regras do jogo como limiar máximo de agenda certamente é disruptiva quanto à própria base filosófica, uma vez que propositalmente ou não, colabora ou se acopla a esse ambiente que esvazia o pleito por mudanças por basicamente desistir da implementação política. Padrões de democracia (sejam eles de que extrato forem) ficam à deriva em um triunfo típico dessa nova palavra de ordem.

Em uma lógica em que a racionalidade neoliberal se institui como o padrão (ou a própria normalidade) e o eixo primal da vida comum é a concorrência (para além, como se sabe, da antiquada matriz de

liberdades calcada em um liberal-contratualismo de outras bases), as análises se agudizam sem dar a certeza de possibilidade de atualizações. Afinal, uma crítica garantista do poder punitivo nos moldes liberais e uma crítica socialista dos rumos do capital imantado pelos primórdios neoliberais padecem por desatualização ou inadequação geral ao quadro instalado. Tanto a cantilena (garantista: liberal-individualista) ante um poder estatal (soberania) de punir quanto uma aposta em leituras do quadro como se tudo fosse uma potencialização ou aprimoramento dos estamentos anteriores, em continuidade, são um equívoco. E é aí que se pode alocar mais um aporte de questionamento sobre a atualidade do conjunto garantista de ideias – mesmo em sua versão esclarecida-estratégica e pouco afeita a engendrar mudanças sociais gerais. É imperioso compreender que a lógica de um poder punitivo (cujos efeitos nocivos no passado, presente e futuro não se pretende aqui negar) e uma crítica a ele retilínea, calcada em preceitos de um liberalismo metamorfoseado, precisam de câmbio. Mormente quando sua base não é mais a soberania, nem a fonte de legitimidade do uso do maquinário penal não é mais essencialmente a ela unida, e sim à defesa de um padrão de ordem que se coliga ao grande rumo do capital no século XXI, consistente não apenas em extração literal de mais valor, mas na “[...] submissão completa e a transformação radical da sociedade e da subjetividade” (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 142). O ataque biopolítico à subjetivação e ao modo de ser denota a urgência de revigoração da própria política e da própria democracia em si. Eis um bom momento para recauchutar ambos os conceitos e torná-los pertinentes na discussão novamente.

A questão é a de que parece haver um consenso situado na esfera do medo e da conformidade em relação a qualquer possibilidade crítica que resida nessa área, tomando-se a defesa dos preceitos garantistas não como opção política de cumprimento de preceitos demarcados constitucionalmente, mas como uma regra de cunho automatizado que se aparta do exterior.

O enredar engenhoso que se demarca nesse contexto é sempre o mesmo: a ideia de ativar um dispositivo que parece sempre pronto a ser

responsivo da mesma e emergencial maneira, jogando a discussão para um desesperado sofisma que já não serve para convencer ninguém. A ideia de trabalhar com uma dicotomia bizarra em que qualquer crítica ao padrão ora exposto é fruto de uma total cooptação argumentativa para o outro lado, e a que não há adesão total (por crença ou hipostasia do futuro), há a abertura para ranços antigarantistas e queixumes reacionários. Uma das marcas desse cancelamento, para Fisher (2020, p. 146-148), é a fiança contínua nessas dicotomias, residentes em antigos dogmas e palavras de ordem que opõem Estado, ação revolucionária, negação, adesão, crítica, condescendência e que falecem sob o manto de incompatibilizar pragmatismo e possibilidade de mudança.

Silvio de Almeida (2018, p. 29) dá aportes mais claros e diretos à problemática:

A defesa do Estado de direito como defesa da legalidade é, no fundo, uma reivindicação conservadora, uma vez que a legalidade é uma das manifestações mais específicas da sociedade capitalista. Certamente que é possível compreender que, em um contexto de Estado policial e de repressão, a defesa da legalidade se torne um fator de vida ou de morte para determinados grupos e indivíduos. Mas é importante que se tenha em mente que o Estado capitalista é aquele que se desprende do poder pessoal e que tem como base a legalidade. A legalidade só é uma pauta tida como progressista em momentos de crise da sociedade capitalista em que o Estado, para preservar a ordem da reprodução do capital, precisa ignorar os limites estabelecidos pela lei, configurando-se o estado de exceção.

A defesa de uma legalidade nada tem de obrigatoriamente tributário a um compromisso legitimamente progressista, se não que espelha nele pontos de tangência absolutamente descontinuados. Como já dito, ante a crise total e um descalabro absolutamente inaceitável, a defesa da legalidade possui função de salvaguarda, o que parece inegável. Mas sua defesa sempre traz a reboque a ideia de que há que se aderir

a um bloco unificado de premissas que sempre trabalham em uma hostil plataforma de soma zero ideológica bastante incômoda. É uma defesa que demonstra os seus limites potenciais (ou, ousadamente, suas, por vezes, reais intenções) quando se percebe que não se perfaz enquanto libelo sempre em prol de minorias ou de preservação efetiva de vidas (ALMEIDA, 2018, p. 31).

Associada à ambiência da racionalidade neoliberal, essa defesa ganha esse ar já descrito de pauta que oblitera possibilidades da política em si, quando (a) procura interditar qualquer possibilidade de pensamento alternativo e (b) quando, para isso, se confunde com a própria questão político-jurídica em si, justamente fazendo alternativos ou marginais os propósitos e discussões dissonantes como se estivesse em um *ranking* de realidade ou de plausibilidade. A defesa da legalidade vira não apenas um compromisso conservador de matiz padronizada, mas, na racionalidade neoliberal, vira diretamente – e o termo é por demais icônico – um brado intermitente pelas “regras do jogo”: misto do conformismo já denunciado com o mote ordoliberal por excelência formando a razão que opera (psico)politicamente na contemporaneidade. Tudo o que pode ser francamente absorvido o é, e há uma espécie de maquinário brutal que pasteuriza todos os pleitos e os amolda em função de serem passíveis de defesa ante as métricas assentidas, os padrões permitidos, as fricções de resistências/afrontas que ficam encapsuladas em uma redoma (no exato termo e medida para que existam ou mesmo tempo em que não possuam chances efetivas de viradas rebeldes) e a condensação nessas “regras” como limite desse “jogo” invariável. Nesse ponto, a legalidade na base moderna e o arcabouço garantista de baterias em prol da manutenção desse “jogo” e suas “regras” tragicamente não se diferenciam de uma frente altamente reacionária que parece a todo instante impor o pânico como estandarte e medida de contenção de qualquer possibilidade especulativa para as operações e valorações político-sociais (DIVAN, 2015, p. 396-397).

A marca da imprevisibilidade do genuíno espaço público, em todas as suas acepções (DIVAN, 2015, p. 397-407), permite um desabrochar

de ideias, encontros e outros tipos de fricções, que, em sua totalidade, não são sempre positivas, nem sempre frutíferas – nem estão livres de orquestrarem equívocos totais que reclamam retroação e desfazimento de propostas e estruturas. Porém o que se percebe é que uma “cultura do medo” parece ter trocado de lado – e/ou faz visitas periódicas – para fins de se instalar totalmente em relação àquilo que se tinha como a tese de seu enfrentamento (PASTANA, 2003, p. 97-98): se a segurança (e veja-se todas as possibilidades reflexivas oriundas do termo) era a arma retórica do antigarantismo que alardeava de forma distorcida a culpa da defesa de um perímetro de valores fundamentais em causar da expansão das violências, ela passa, em sinistro binômio, a ser a causa e a cláusula de estabilidade de um sistema que igualmente parece satisfeito em justificar a manutenção de coisas que protege vidas (muitas vezes em tese) para legitimar a destruição de outras (muitíssimas vezes de forma assombrosamente literal). Um hiperindividualismo (ALMEIDA, 2018, p. 32) se pauta – em uma união impensável sob uma mirada desatenta e simplista – em uma defesa da padronização legal e valorativa que está pronta a legitimar o estado de coisas jurídico, ora como a melhor das possibilidades hipotéticas, ora como o menos pior dos cenários. O grau de aceitabilidade de o quanto o cenário é ruim, pior ou dantesco é algo apenas perceptível se alguém está envolvido de forma material (e não ideal) com os graus de desposseção e matabilidade promovidos pela marcha normal do funcionamento desse “jogo” e pelo acesso ou não às benesses de seu conjunto de “regras”, que não espelham nem nunca espelharam, infelizmente, o caráter universal de esteio a partir do plano liberal. E que muito menos será espelhado pela reconfiguração neoliberal que tem nisso um dos quesitos altamente superáveis.

A formal, aliás, altamente neoliberal (em sentido fraco ou baixo) com a qual a questão das “regras do jogo” consegue se vender é notável: sua simples menção traz o condão de interditar qualquer tipo de premissa, como se tudo o que não condiz ou encaixe fosse mais do que algo a ser derrotado em um embate ideológico, mas passasse automaticamente ao grau de assunto/tema superado. Os motes liberais – e no caso, neo-

liberais, através de inspirações ordoliberais – carregam, à perfeição, essa marca de uma espécie do monopólio da razoabilidade em um mundo capitalista. São a conjuntura perfeita de uma espécie de centro gravitacional da viabilidade. Nada de diferente ou de inventivo parece possível de se colocar enquanto legatário de algum quinhão desse tom viável. Tudo é sempre arremessado para o lado das possibilidades infrutíferas ou refém de um tipo de previsão que sempre constata a pior das possibilidades como ocasionais. Evidentemente que uma leitura conjuntural típica de bons jogadores ou estrategistas precisa antecipar movimentos e desenhos situacionais. Porém o que se vê nesse caso é outro tipo de antecipação: uma antecipação não especulativa, mas eufórica por já apresentar qual obrigatoriamente o cenário, sua concepção, seu leque obrigatório de premissas e quais alternativas necessariamente configuram a única via de adoção e a única esteira de razoabilidade e todo o conteúdo a ser peremptoriamente desprezado.

Padrões específicos de ordem eminentemente política (no sentido de *politics* – arranjos e encaixes típicos) perturbam a todo instante a estabilidade do regramento desse “jogo” e são tão alarmantes como realidade material incontornável quanto são desconsiderados por uma premissa que parece a todo tempo escamotear o fato de que em termos jurídicos existem as regras, a sua fraudeção (MORAIS DA ROSA, 2017, p. 140-141) e a forma como os “jogadores” se portam (obviamente alguns com mais habilidade ou dotados do momento de ativação mais propício de seus trunfos). Há muito é possível sustentar (em termos processuais, mormente) que uma conjuntura de direitos e garantias antepostas (literalmente – regras) configura espécie de sintonia estática: listagem de permissividades antepostas. E que a forma como o trânsito entre os atores e elas configuram sintonia dinâmica (jogo), que obedece a uma lógica não desvinculada, mas inteiramente distinta e imprevisível. Funções típicas de aparelhos e conteúdo instituído são afetados por parafuncionalidades e usos estratégicos diversos, visando consecuições de ganhos que não espelham um circuito óbvio (DIVAN; KHALED JR., 2020, p. 45-51).

O descortinar puro e simples das parafuncionalidades dinâmicas e das formas de jogar o “jogo” ainda obedece a uma lógica imanente que pode ser transcendida quando da análise política e desses fatores de estrutura: há outros “jogos” e outros conjuntos de regras simultâneas e consubstanciadas. Coisas como a motivação da constante “maioria automática” das decisões da Corte Suprema de Justicia de La Nación argentina em meados dos anos 90 do século passado, tal como demonstra Abal (2018, p. 350-352). Um momento tangente entre uma política neoliberal no sentido da dimensão estatal-vertical de poder (e gestão político-econômica), com uma razão neoliberal que ultrapassa a questão de reacionarismos patentes não em prol de superação de mentalidade, mas de imagética. À lógica neoliberal convém o cumprimento estrito de algumas regras, tanto quanto a transmutação de exceção (ou o ignorar, puro e simples) de outras. A decisão judicial por vezes é pendente no sentido da parcialidade individual, mas por outras é movimentada de forma tectônica.

No mais, o discurso de defesa das “regras do jogo” é tão apressado em definir que o “jogo” é insubstituível quanto o é em mal disfarçar que a estrutura fixa desse “jogo” não pode o ser, dado que traz uma série de premissas representativas de uma visão global que não se quer alterar radicalmente. E a assunção de que uma teoria ou ideário não é exatamente crítica ou falseável – ou questionável de forma saudável dentre suas próprias fileiras acaba tornando o jogo (agora, de cena) ainda mais incômodo.

Como para o protagonista de *Fight Club*, a situação é dramática, uma vez que a adoção de um discurso que defende as regras como meta ou esteio de solidez pode acabar virando um mote. O que é estranho para um *layout* garantista que trouxe, desde sempre, em suas principais esferas, uma questão de desafiar a sinonímia de vigência e validade legais, em prol de uma busca (que só se pode chamar) de defesa de justiça e razoabilidade materiais.

Ao que parece, a cristalização liberal dos preceitos na modernidade (que parece ter uma íntima relação com a era das grandes codificações e do direito pronto, encapsulado ante seus formulismos básicos) e a

hodierna constitucionalização alvissareira (e seu rol de premissas e promessas) trazem uma marca similar: a de evitar que se utilize de preceitos combativos e imaginativos para provocar mobilidade, e neutraliza a básica forma de questionamento oriunda de aportes tão singelos quanto prosaicos, tal as especulações sobre um direito natural, em suas várias frentes.

Em seu tempo, Pachukanis já estabelecera que, mesmo com as críticas que a ideia de lastro nesse tipo de critério (direito natural) comporta de forma óbvia, e mesmo com a fragilidade de seus predicados, ela ajuda a demonstrar claramente a falácia do truque do direito burguês e do individualismo liberal: usado como elemento de insuflar revolucionário *ad-hoc* pela burguesia contra o direito posto, virou elemento incômodo, dado que o direito posto passou a ser o fiador liberal. E seu abandono não se dá por questionamento de força ou solidez política, e sim, talvez, pela base perturbadora de premissas de direitos inalienáveis e inatos do homem e do cidadão que se oponha, sempre, às ordens estabelecidas (PACHUKANIS, 2017, p. 147).

O consenso liberal-burguês da era napoleônica pós-revolucionária na França e a racionalidade neoliberal de hoje em dia parecem ter o mesmo a dizer sobre as questões das codificações de um direito positivo e sobre as “regras do jogo” como horizonte máximo do possível: não é preciso mais questionamentos, *nós* vencemos.

Ao desafiar a ordem injusta de Creonte na talvez mais antiga polêmica da temática já registrada, Antígona suscita que a proibição das pompas fúnebres de seu irmão faz cumprir uma lei dos homens que viola, em essência, uma lei maior, mais elementar e anteposta. Ela invoca preceitos que afrontam o direito posto, para o que a insistência no interdito, por Creonte, a faz ponderar: “[...] Tuas ameaças não me atormentam. Se agora te pareço louca, pode ser que seja louca aos olhos de um louco” (SÓFOCLES, 1999, p. 36).

Conjuntamente à necessária pergunta sobre quem, evidentemente, “venceu” em relação a isso, deve vir outra: quem somos *nós*?

7. “ENTRE A CIDADE E A CIDADE” – NOTAS SOBRE PRECARIEDADE, EXCEÇÃO E RESISTÊNCIA

The powers of the Breach are almost limitless. Frightening. What does limit Breach is solely that those powers are highly circumstantially specific. The insistence that those circumstances be rigorously policed is a necessary precaution for the cities

China Miéville

Em “A cidade & a cidade”, China Miéville oferece um inusitado e original panorama de novela ficcional: um investigador policial trata de promover os trâmites usuais para lidar com a elucidação de um assassinato a partir do encontro de um cadáver em zona erma – uma trama aparentemente típica de enredo policial-conspiracional que poderia gerar um desenrolar padronizado repleto de clichês usuais no gênero. A peculiaridade que envolve a construção da história, no entanto, traz a marca do absurdo/impensável e reside no paralelo das complicadas relações políticas entre as duas localidades por onde parecem orbitar as pistas, elementos de informação, testemunhas, suspeitos e eventuais fatores contíguos referentes ao mistério: referenciadas como duas cidades inteiramente distintas, localizadas em países de fricção diplomática evidente, Beszél e Ul Qoma, em realidade, ocupam o mesmo lugar no mapa. São sobrepostas na mesma medida em que estão absolutamente apartadas, de tal modo que os locais que pertencem a ambas são simplesmente descontinuidades visuais propositalmente ignoradas (ou *desvistas*) pelos habitantes de

uma ou de outra, praticando uma curiosa abstinência de interação que, no caso, é considerada gravemente criminosa.

Ao longo do desenrolar da obra, o protagonista, o inspetor Borlú, transita ora por Beszél, ora por Ul Qoma (na qual a entrada requer – por habitantes de Beszél – um rigoroso sistema de controle alfandegário e vistoria de autorização/permanência), possibilitado, pois, quando do trespassar fronteiro, a interagir e mesmo considerar visualmente todos os elementos e pessoas que, embora ocupando o mesmo espaço físico, deveria *desver* quando estava oficialmente localizado na outra cidade. A hipótese de uma mesma rua ou bairro conter recortes geográficos que os impelem ao pertencimento a Beszél ou a Ul Qoma torna impeditivo que se consinta para os habitantes de uma ou de outra a fruição completa, espacial, relacional ou mesmo contemplativa de seus elementos – pessoas que se desconsideram ao cruzar a mesma faixa de calçada ou mesmo desenhos de paisagens sobre as quais Borlú reflete – anunciando ao leitor – a respeito de o quanto é natural a prática sugestiva do *desver*, ainda que furtivamente apanhe a si mesmo praticando eventualmente pequenas contravenções nesse sentido.

Há um conceito perturbador e antagonista que permeia tanto a trama quanto a própria questão da atividade investigativa de Borlú. Esse elemento é “a brecha”, um estranho emaranhado que por vezes se refere ao tipo de crime grave praticado por cidadãos que burlam a obrigatória desconsideração da cidade gêmea (diz-se que alguém cometeu “brecha” quando promove algum tipo de trânsito ou contato que considera a existência e/ou ocasiona interação com alguém ou algo da outra cidade), quando também se refere a uma espécie de esfera corregedora superior que trata de coibir e neutralizar a prática em questão. A “brecha” é um caractere fantasmático quando referida tal e qual uma camarilha ou mesmo uma espécie de ideário conspiratório, tanto quanto é corpórea, na medida em que possui agentes e instâncias, surgindo não raramente como uma espécie de órgão misterioso de controle que solapa as instâncias usuais e assume os casos quando há suspeitas que neles reside qualquer evidência de envolver o deslocamento interativo proibido.

As fronteiras físicas entre Estados hostis que ocasionariam uma trivialidade total do enredo (provavelmente fazendo uso de soluções corriqueiras e aborrecidas típicas de contos de espionagem) dão lugar a um inventivo nervosismo em que há o perigo constante de se violar fatalmente a norma (psíquica e fisicamente) e estar sujeito à ingerência da “brecha”.

Em meio ao caso que dá fio condutor à novela, vemos Borlú impelido a elucidar um enigma que tem como pano de fundo sua própria curiosidade em relação à contiguidade que ele mesmo passa a questionar, deparando-se com toda sorte de perigos, riscos pessoais e profissionais e mesmo várias teses obscuras que alertam para uma eventual terceira cidade de cunho secreto e existência oculta em uma espécie de vórtice burocrático incomensurável em meio à ordem do inexplicável político-imaginativo que se verifica em Beszél e Ul Qoma. Nessa toada, não faltam pontos paralelos na condução da narrativa que sugerem que a própria “brecha” seria não apenas uma instância superior, mas a própria cidade a se imiscuir em um eventual vazio de soberania residente em entremeios dos dois polos que justamente por ela seriam conformados.

Em dado momento, Borlú se depara com a atividade de um dos agentes da “brecha” e a forma como vai descrita sua surpreendente possibilidade de ultrapassagem fronteiriça que reestabelece o espaço padrão ao ter a permissão de abandonar um ponto da calçada em uma das cidades para adentrar em um estabelecimento comercial da outra. A referência enfatizada ressalta que ele não apenas trabalhava para a “brecha” (como quem tem uma série de prerrogativas administrativas exclusivas ou diferenciadas) e/ou talvez que pudesse estar imune à imputação infracional por “brecha” (por esse mesmo conjunto de privilégios funcionais), e, sim, que ele, ao caminhar, trazia, como que a reboque, o vácuo (político e jurídico) da “brecha”. Parece difícil imaginar um exemplo contextual mais preciso de alguém que, em linhas gerais, personifique a lei de forma, não a estar incongruentemente imune a suas circunstâncias, mas tendo a capacidade de agir (nela) e imprimir (ela) controlando onde esse vácuo excepcional faz ou não efeito:

– Você está com fome? – Disse Ashil. – Eu posso esperar – ele me orientou por uma rua lateral, outra rua lateral cruzada onde barracas ul-qomanas ao lado de um supermercado ofereciam softwares e brinquedinhos. Ele me pegou pelo braço e me guiou, e hesitei porque não havia comida à vista a não ser, e eu fiz força contra ele por um momento, barracas de bolinhos cozidos e pão, mas elas ficavam em Beszel. Tentei desvê-los, mas não havia incerteza: a fonte do cheiro que eu estava descheirando era o nosso destino. – Ande – ele disse, e me conduziu através da membrana entre as cidades; levantei o pé em Ul Qoma e tornei a descê-lo em Beszel, onde estava o nosso café da manhã (MIEVILLE, 2014, p. 238).

A fantasia proposta engenhosamente por Miéville colabora de modo sutil, mas cirúrgico, para a compreensão imagética de uma possibilidade de trabalho com a questão da exceção, além de considerar (na melhor tradição do absurdo artístico-narrativo que tanto auxilia em exemplificações incomodamente reais) uma descrição surreal, mas fiel, do próprio estado jurídico de coisas.

A intersecção entre Beszel e Ul Qoma é composta por uma independência verificável entre as vidas e o cotidiano de cidadania que engloba ambas as populações e os sistemas, sendo possível perfeitamente alguém residente e nato de quaisquer uma das duas não experienciar mais do que preocupações triviais que são temperadas com as inusitadas precauções para *desver* certas coisas, pessoas, fatos e mesmo para se furtar de frequência em certos lugares (ou trespasso de certos limites). Porém, mais do que isso, é política, cultural, social e econômica, linguística, atrelada a uma ordem militaresca de padrões, fruto de costumes e repleta de medos a partir das vedações e do espectro punitivo que ronda os cidadãos de ambos os sítios de serem apanhados em “brecha”. É, sobretudo, uma ilustração sensacional de uma ordem de coisas essencialmente jurídica. E possui relação elementar com uma questão que é importante aqui: a má apreciação pelo discurso garantista de um conjunto de fatores sobre os quais ele não parece ter ingerência

alguma, senão, mais uma vez, como viés incômodo de confirmação: a questão da exceção e sua operação no dito “coração da regra”.

Veja-se.

Muitos se apressaram no início do século para buscar uma abordagem e um aporte das teses de Giorgio Agamben, autor italiano que parecia espécie de frescor da vez em termos de construção filosófica e política para uma revigoração do debate jurídico. Seu então afamado conjunto de obras traduzidas para o português, um apanhado de teorização política em torno dos conceitos de *homo sacer* e do Estado de Exceção, partia de um diálogo com o pensamento de Carl Schmitt e se utilizava de um adágio-chave exarado por Walter Benjamin em uma de suas teses em torno do conceito de história – “A tradição dos oprimidos nos ensina que o ‘estado de exceção’ em que vivemos é a regra”. Trazia, com isso, uma sugestão de pauta bastante ousada em arrojo de elucubração: a questão da exceção como binômio que englobava justificação ativa e também como ação político-soberana, propriamente, não se perfazia como algo externo, identificável, evidentemente opositora de um ato/justificativa de ordem, mas, sim, enquanto elemento normalizado e mesmo constitutivo dessa (AGAMBEN, 2004, p. 18). A questão de que a exceção (alguma, de alguma ordem) fora transformada em regra acendeu um suposto alerta de possibilidade de fagocitação jurídico-crítica e passou-se a trabalhar com uma espécie de derivação da derivação conceitual. Desse modo, o inevitável ocorreu e a constatação agambeniana fora recortada de um modo absolutamente específico, tolhida de seu teor crítico mais avançado.

Quando se observa a propositura colocada pelo autor, enfatizando o teor da exceção como um elemento sorrateiro, que compõe a norma, sendo passível de promover sua suspensão como uma espécie não de interdito alardeado, mas de aplicação natural desta (via o próprio ato da decisão), percebe-se que há um diálogo dificultado com um espectro então padronizado de visualização crítica da ideia: a lógica jurídico-crítica não alcançou de modo fundamental a questão de que o *homo sacer* não era simplesmente configurado pela equivalência

com o réu defronte o flagelo de direitos fundamentais desrespeitados, senão que uma vida que carregava consigo a nota da possibilidade de comportar essa própria decisão soberana, suspensiva, sobre sua própria destrutibilidade (AGAMBEN, 1998, p. 81).

Logicamente os paralelos são múltiplos e até podem se configurar satisfatoriamente em várias escalas, mas a urgência em identificar a tese agambeniana como um respaldo para uma crítica a uma espécie de descalabro legal ou – mais efetivamente – um descaso com a aplicação dos termos legais e constitucionais não poderia ser mais desastrosa. Associar a questão do Estado de Exceção à ausência de cobertura legal é simplesmente falsificar ou redundar a tese em um paralelo que lhe é antagônico: Agamben (2004, p. 58) demonstra justamente uma espécie incômoda de consubstanciação em relação aos componentes de um debate que em outro contexto poderia ser puramente lido na toada positivista de diferenciar vigência e validade normativas, mas que, nesse plano deve denunciar outro contexto. A decisão soberana, sobre a exceção, traz consigo a “brecha” – jamais a perverte, jamais a viola, dá forma de contato e limite à própria regra. E, além disso, jamais pode ser confrontada pela regra à qual ela mesma oferece molde, espaço e pertinência. Não há forma de acusar o agente da “brecha” do cometimento da infração de “brecha”, uma vez que ele personifica, de modo absolutamente perfeito, tanto a decisão sobre a ocorrência do desvio normativo quanto a própria corporificação do desvio que assente ou interpela quanto a ela própria. A lei (em sentido amplo) é experienciada pelo agente da “brecha” de tal maneira que ele a imprime a suspendendo – infligindo-a desde fora e dentro do Direito ao mesmo tempo. Não há como acusar o agente da “brecha” frente a um rol de regras e interditos que ele, mais do que poder ter influência ou ingerência sobre, vivifica na prática. E isso tem a ver com a aplicação da lei (a “brecha”) e com seu próprio âmago justificador, mais do que com algum tipo de onipotência subvertida localizada no espaço funcional do agente ou na má redação textual do enunciado. A limitação do poder soberano não pode ser agenciada via lei, nem reclamada enquanto déficit tal.

Tudo passa por uma simples constatação que causa espanto ou não foi agradavelmente digerida por leitores(as) mais apressados(as) ávidos(as) pelo uso imediato da ideia agambeniana no cerne da crítica político-criminal: não apenas há uma espécie de *gap* verificado quando da decisão soberana que faz o poder político executivo manter seu núcleo hígido quando de um hesitar jurídico-legalista, como o desaplicar do teor normativo se dá de forma que a norma não precise ser cancelada ou descartada como derogada. A dinâmica com a sua validade e aplicação relativa ao teor excepcional (norma que se aplica ao franquear esse teor) obriga o jurista a constatar que, de forma incômoda, a discussão foge de um padrão que singelamente situa o debate em termos de inaplicação de regras e conteúdos de uma certa esfera (garantidores, fundamentais, relativos a direitos humanos, por exemplo) *versus* aplicação arbitrária de outras plenas de outros conteúdos (mecanismos incriminadores).

Assim, não raro se buscou uma planificação do discurso com o uso do conteúdo das teses ora em comento, promovendo ajustes canhestros que resumiam o protagonismo da reflexão em promover um ajuste de aplicação normativa, para supostamente dar conta de uma aplicação ou negligência geradora de uma “exceção” identificável como perversa, a fim de restaurar uma ordem devida almejada. A ideia de que a exceção habitava as entranhas da regra fora subvertida a uma simples associação com uma espécie de contágio a reclamar cura a partir de uma tomada de rumo sanatório.

Passou despercebida a noção basilar de que esse habitar da exceção em meio à regra não apenas procura informar mais do que um encastelamento episódico a ser estrategicamente reconquistado, como ocupa também toda e qualquer norma. Daí, incluídas as próprias vestes dos direitos fundamentais e dos mecanismos de garantias individuais, que são alvo de toda uma gama de decisões que promovem suspensões e efetivações soberanas dos teores trazidos. Resumidamente, o protocolo de ação garantista por vezes se mostra crédulo em relação ao seu uso tópico como solução para toda uma ordem de problemas estruturais, aos quais pareceria surpre-

endentemente imune. A solução para as versões pátrias do *homo sacer* não poderiam passar por exclusivamente mais garantismo ou por uma idílica maior efetividade (da Constituição, dos direitos fundamentais em sentido amplo, etc.), justamente porque não é da ordem de aplicar preferencialmente ou não o espectro protetivo de que se está falando. E, sim, justamente, de lidar com um problema de conjuntura que faz desses mecanismos não aplicados, não aplicáveis ou mesmo suspensos em relação a toda uma quantia de pessoas e situações.

Seria possível, sem ser terminativo – e indo para além de uma crítica focada na má interpretação ou na apropriação de uma teoria como fonte causadora do problema –, supor que esse tom apolíneo da crítica garantista (e os paralelos que, afinal, são em certa medida possíveis entre o abandono jurídico protetivo ao qual algumas pessoas estão legadas) se dá pela própria facilidade com a qual o direito renega problemas materiais para dar conta de modelos ideais de enfrentamento.

Como Thiago Fabres de Carvalho leciona, a questão trágica do *homo sacer* se condensa no instante em que ele não consegue amparo nem no direito posto, nem no direito pressuposto, uma vez que não é nem definido pelo conjunto de padrões e leis positivas, nem passível de ser portador do arcabouço de direitos humanos que supostamente precedem as mesmas (2014, p. 74-75). Os aparelhos que deveriam sugerir uma membrana, ainda que mínima, lançada a título de dignidade (da pessoa humana) entram também – materialmente – no condão dessa existência (vida nua) que não possui feição de óbice ao poder de decidir sobre a matabilidade dessas vidas cuja retirada é possível sem representar crime ou sacrilégio.

A crítica que justamente falta no parâmetro garantista (que considera a questão solúvel em um efetivar compromissório das garantias devidas aos lançados à condição matável, sempre futura, sempre por vir, sempre a prazo – e sempre a um perder, literal, de vista) reside justamente na esfera do material, da concretude, das possibilidades de enfrentamento que não propugnam créditos irrealis nem operam

com um indivíduo hipotético e seu oceano de vantagens da modernidade, sempre um arrebatamento com ares supostos de redenção. Nisso, a chamada feita por Judith Butler à visão de Agamben poderia ser incrivelmente encaixada como uma crítica também a esse rol de promessas do liberal-individualismo e sua celebração contumaz do idealismo inócuo.

Questionando francamente os limites da tese do Estado de Exceção, a autora indaga se a visualização dessa condição (do *homo sacer*) é realmente um panorama arguto de denúncia ou se não é, ela própria, um ponto final arbitrário ao estipular a impossibilidade de qualquer resistência política a partir da própria condição – corroborada (de certa forma) pela tese do autor italiano:

O que está em jogo é a questão sobre se os desamparados estão fora da política e do poder, ou se, na verdade, estão vivendo uma forma específica de desamparo político junto com formas específicas de ação e resistência política que expõem o policiamento das fronteiras do aparecimento em si (BUTLER, 2018, p. 87).

A questão da existência em si, pensada a partir do corpo, da aparição com, do e no corpo (tomado singelamente, de modo físico, direto – mas potente, por isso mesmo) é um foco de resistência por si só. A autora sustenta a possibilidade da política do corpo em vários nichos ou vertentes, sendo que é possível aqui destacar a questão da performatividade em dois momentos, (a) aquela relativa ao gênero como uso maiúsculo da existência corpórea enquanto *habitat* político que estabelece “[...] possibilidades culturais que desestabilizam os objetivos soberanos de todos os regimes institucionais”, na medida em que obrigam à movimentação de estruturas que desde o início da vida biológica procuram instrumentalizar normalidades de forma opressiva (BUTLER, 2018, p. 39); e mesmo (b) a performatividade como ação preordenada a partir, justamente, do eixo de precariedade que uniria categorias e minorias por um

recorte transversal e os colocaria ironicamente reunidos a partir de seus predicados de excluídos enquanto passíveis de uma antes impensável ação comum: pessoas *trans*, apátridas, sem teto, minorias étnicas e religiosas, entre outros. Sua reivindicação de poder a partir de sua simples aparição protestante seria um sinal definitivo de que sua condição precária não é uma identidade fixa de vida nua simplesmente exterminável enquanto não for exterminada em nível do corpo e da visibilidade (BUTLER, 2018, p. 65). Ou seja, o corpo, a vida, em si, não é tragada com a espécie de morte civil apregoada, enquanto se puder considerar os sujeitos em si (e aqui Agamben parece, para a autora, cometer o mesmo erro etéreo de estancar sua análise em um panorama de indivíduos não tomados literalmente enquanto corpos que vivem):

Aqueles que se encontram em posição de exposição radical à violência, sem as proteções políticas básicas na forma da lei, não estão por essa razão fora da política ou privados de todas as formas de atuação (BUTLER, 2018, p. 89).

A questão é onde situar esse limiar de dentro/fora da vida política ou do político, que, evidentemente (dentre a tese preestabelecida) não pode ingenuamente ser confundido com a limitação ofertada juridicamente para tal. São críticas que se associam e dialogam com aquelas estabelecidas por Hardt e Negri ao igualmente comentarem as possibilidades de resistência em ambas as searas: a partir de uma transversalidade gerada pela situação de precariedade/pobreza que cria uma corporificação contínua, a partir da própria situação de exclusão e a partir da resistência do corpo tomado em si mesmo como ponto de partida.

Na forma como os autores trabalham, há um vislumbre altamente diferenciado do conceito de biopolítica, que se sobressai àquele oferecido por Agamben: aqui, ela é motor produtivo em uma outra dimensão de poder e, como tal, capaz de gerar, ela mesma, *loci* de saber e de resistência no instante em que é criadora de subjetividades: há

capacidade de desenvolvimento de “[...] formas de vida, linguagens, movimentos ou capacidade de inovação”, desde os laços permitidos especificamente através da condição precária, de uma produtividade relativa, típica (no campo biopolítico, mas não só), até a condição da pobreza (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 11-12). Ao partirem para uma exposição mais direta e afrontosa do argumento, os autores ponderam que a leitura integral da conjuntura contemporânea em uma visão de um poder soberano que promove um Estado de Exceção – e sua oferta de suspensões – é uma espécie de “apocaliptismo”. Ambos consideram o cenário tão verificável numa miríade infindável de exemplos certos que, em um primeiro plano, aderem à tese de Agamben. Porém, desviam sua rota de análise ao escaparem da constatação ainda perene relativa às raízes do império da propriedade privada e do capital (em amplo sentido). Esses são os verdadeiros fatores (nada inéditos ou surpreendentes) que estariam ancorados parasitariamente naquele funcionamento cotidiano dos sistemas jurídicos e constitucionais que os faz ser mola propulsora de suspensões e interditos que pervertem a regra em prol de exceções (HARDT; NEGRI, 2018, p. 17). Frente a ausência de sintonia do discurso garantista com possibilidades de rupturas ante os influxos do capital – dada sua genética liberal-contratualista-moderna – crê-se que a insolubilidade da exceção por essa via de ataque democrático-positivista de formato entusiasmado torna-se ainda mais problemática. Haja vista que o discurso garantista prevê para a questão do Estado de Exceção uma dieta que não oferece essa quebra total com um sistema já umbilicalmente ligado à hipótese soberana do exercício de poder capaz de promover a suspensão da regra, uma tarefa que soa impossível.

Sobre o outro aspecto, os autores vão de forma incisiva na questão de uma resistência (que também é uma produção biopolítica que parte da adversidade da pobreza, da precariedade) desde um uso politizado e afirmativo dos corpos: ao trazerem como exemplo o movimento *black power*, situam que a ideia não é uma normalização anestésica da negritude, e, sim, o empoderamento estético da peculiaridade negra exibida no estilo possível da cor de pele,

dos cabelos e dos traços faciais, marcante por ser mais do que um discurso antirracista, mas contrarracista:

Devemos notar, contudo, que esse bumerangue do contrarracismo não associa o foco nos corpos a algum momento transcendente e metafísico no qual os corpos desaparecem e o elemento dominante passa a ser realmente uma negritude essencial e espiritual – ou por outra, nos casos em que isto ocorre, que se transforme em mais um fundamentalismo. O contrarracismo que se mantém vinculado ao material, à beleza e ao poder dos corpos abre a possibilidade de uma prática biopolítica (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 54).

Em uma discussão sobre os próprios aspectos atinentes, refletindo sobre esse déficit e/ou fixação jurídicos de repelir o sujeito real, passível de corporeidade, trazendo (ainda) a esteira de uma verve e um arcabouço teórico decolonial, Magalhães Gomes (2019, p. 882) questiona, de forma direta:

[...] o que fazer com essa “pessoa humana” a que o direito faz referência? O que a define? O que constituem termos jurídicos como sujeito e pessoa humana? A linguagem legal parece exigir que essa pessoa humana venha a ser o sujeito: para falar em direitos, para fazer reivindicações de natureza jurídica, nos apresentamos como sujeitos completos, distintos, reconhecíveis, “sujeitos diante da lei”.

O sujeito de direitos que é *kantiana* – ou, mais claramente: ficcionalmente – livre, autônomo, racional (e especialmente estável), desagregado de fatores que atestam sua própria existência material, sua corporeidade, alheio aos recortes que a singram em particularidade e autonomia corporais – esta última, mesmo ela, paradoxal em vários níveis (MAGALHÃES GOMES, 2019, p. 882-883) é um alvo perfeito para o vislumbre de uma teoria da Exceção que, ironicamente, responde à mesma fantasia jurídica que não raramente ultrapassa e sequestra.

Pensar a Exceção e as respostas a ela requer um salto constante entre as dimensões que não se deixa capturar duplamente entre as noções fracas de direitos desse “sujeito” eminentemente jurídico, nem numa modelagem de sujeito efetivo ofertada inteiramente pelo filtro da Exceção.

A questão, pois, vai colocada em duas frentes: uma proposta de enfrentamento da perversidade advinda de um Estado de Exceção que leva a constatação dos terrores do poder punitivo a níveis terrivelmente transcendentais (e eficientes), em termos de subjugação, não pode se dar por uma via que promova um embate solitário em um patamar já abandonado. O preceito básico dos recônditos do núcleo garantista exhibe seus pais fundadores reformistas impondo de modo retoricamente vitorioso a razão das luzes às trevas da *inquisitio* medieval – como Verri e o adágio/fórmula moral do inocente protegido à custa da soltura dos culpados (VERRI, 1992, p. 106) –, mas tranquilamente não possui canais de diálogo com a possibilidade cínica da exceção, que atua em outro campo mediante outras premissas não bilaterais.

Uma efetiva resistência ao terror (apocalíptico) do Estado de Exceção talvez não ganhe uma resposta resolutora terminativa à altura de sua problemática magnânima, mas decididamente não pode ser enfrentada sem que se tomem, em grau de prioridade, ambas as premissas: uma agenda política que procure reconhecer um enfrentamento a partir de exemplos de resistência que cruzam na mesma raia de atuação. Ações disruptivas de combate frontal à precariedade guardam um teor político essencial e saltam para essa plataforma de equiparação quando, justamente, abandonam a guarida pelo *establishment* – e Butler vai ponderar que certas ações (como as ocupações forçadas ou protestos idem) são uma tanto um movimento inesperado pelo viés legalista quanto um atestado à exceção de localização certa da disputa:

[...] nenhuma lei positiva justifica essas ações que se opõem à institucionalização de formas injustas e excludentes de poder. Podemos dizer então que essas ações são, não obstante, o exercício de um direito, um exercício sem lei que ocorre precisamente quando a lei está errada ou quando a lei falhou? (BUTLER, 2018, p. 105).

Mesma opinião se verifica na questão em que Edelman localiza o “direito de greve”: não nas amarras irreais de uma limitação jurídica do não jurídico, e sim como resposta ao *gap* legalista, à exceção conformada dentro do próprio direito tutelado ao questionamento a si, reflexo: contra uma “[...] evicção jurídica” desse direito, um ato que o nega, reconhecendo, nele, uma ferramenta de dominação travestida. A exceção, o extrapolar, só dialoga consigo mesma. O grevista promove uma “interrupção de fato” que tem seu sentido destituído ou ardilosamente amestrado quando pretensamente submissa a uma ordem de razoabilidade que opera para lhe despotencializar (EDELMAN, 2016, p. 157). A revolta deve ter seus direcionamento para os pilares de apoio da exceção. Obscurecer em meio às nuvens jurídicas trazendo a contenda para a primeira dimensão é espécie de ferrolho do *biopoder*.

Em meio a um enfrentamento tal, parece difícil passar-se abruptamente recolhendo exemplos de violações que possam ser abrangidas dentre o ferramental de minimização racional do poder punitivo, quando esse mesmo parece fugidio à principal das indagações: como sustentar um nível de diálogo em relação a uma premente necessidade de manter as bases liberais-individualistas que protegem inquestionada a irradiação de um capital na lógica jurídica? O discurso (incomodamente calcado nas premissas da razão neoliberal), relativamente à defesa dos padrões mínimos de controle, não arranha jamais a lógica punitiva, se não que a oferece espaços de teste de ampliação tolerada, moderada ou arredia. Funciona na medida necessária para ser a resistência que anima os espaços de teste.

A lógica do poder opera tanto na esfera do visível quanto nos termos de um feixe/dimensão biopolítica que já se mostra confortável ante as respostas programadas, legando armadilhas de voluntariedade para, justamente, testar a possibilidade de resistência imóvel.

E a imobilidade (frente ao capital em suas modulações e ingerências – imediatas e mediatas, frente à biopolítica, frente à própria questão de soberania exercida à moda do Estado de Exceção) parece ser o problema que refreia a lógica liberal-individualista do garantismo de propor soluções que irrompam em sua estática. A contenda na dimensão do poder que ora interessa reside na base da produção

biopolítica e da movimentação: um enfrentamento que Hardt e Negri já previram urgentemente no então início de século, quando discorriam sobre as estratégias políticas que poderiam dar conta de todo esse deslocamento de poder que usa mais as esferas do Estado do que reside nelas (HARDT; NEGRI, 2001, p. 423-424). Um confronto que ataca essa estrutura de forma exclusiva não percebe a esquiva do poder na dimensão biopolítica, e colabora para a própria imobilidade.

Estranho, porém profícuo paralelo: em dois momentos distintos, os autores vão ofertar uma espécie de visão – ora, sincrônica – a espelhar a ideia de uma construção de um lastro de comunhão que será equiparada à ideia de uma cidade imaginativa, fluida, não corpórea, que vai sinuosamente percorrer os espaços do capital e da maquinaria soberana moderna para se estabelecer como o local da produção, da criatividade – e do enfrentamento – biopolítico. Frente a poderes que se exercem em sintonias indeterminadas, a comunicação (igualmente indeterminada e incapturável) que produz laços análogos aos de uma nova cidade (HARDT; NEGRI, 2001, p. 419) e toma estilisticamente das metrópoles não o estupor da impessoalidade, mas a multiplicidade produtiva das singularidades em choque que produzem o *comum* (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 278-279).

O discurso garantista se mostra estagnado em dois vieses, nesse ponto: em um, quando não consegue trabalhar com autocontradições como elementos benéficos de aprimoramento. Em outro, quando basicamente necessita de um tipo de exercício soberano já deflagrado para poder reagir. Esta, talvez, seja uma das questões nodais: a intensidade reativa talvez tenha enredado de tal maneira a lógica de enfrentamento de poder que o garantismo oferta, que abre, na mesma esteira, mais dois campos de constatações: (a) aquele em que ele não se mostra apto a engendrar soluções propositivas sem parecer trair a si mesmo em uma esfera de não legitimação de poder ativo (sempre confundida com contradições maléficas ou com colaboração expansionista) e (b) aquele em que ele se mostra altamente atrelado a um tipo específico de exercício punitivo vinculado a uma *raison d'état* moderna, a uma soberania visível e impotente em relação a tudo o que se encontra na “brecha”, e opera *entre a cidade e a cidade*.

8. UMA RACIONALIDADE DO *COMUM* — E OS OUTROS MUNDOS POSSÍVEIS

À medida que o capitalismo dá continuidade a seu impulso inexorável para encurralar todo e qualquer centímetro do planeta dentro de sua lógica de dinheiro e de mercados, ao mesmo tempo em que busca colonizar até nossos pensamentos e controlar nossos desejos e comportamentos, surgem novas práticas que vão redefinindo a política e abrindo espaços de imprevisibilidade.

Chris Carlsson

O amor precisa de força para se impor aos poderes dominantes e dismantelar suas instituições corruptas, para só então poder criar um novo mundo de bem-estar comum

Michael Hardt e Antonio Negri

O exemplo que Chris Carlsson traz em seu *Nowtopia* (2014, p. 123-124) é emblemático sobre como o capital e a *racionalidade neoliberal* demonstram verdadeiro pavor às alternativas que verdadeiramente as afrontem. Mas é preciso que ele seja preparado para a reflexão, com os requintes que possui, por um necessário pano de fundo.

No auge do populismo midiático da gestão de Rudolph Giuliani na prefeitura nova-iorquina, o que mais costumava ser objeto de análise (e que faz desse período notável enquanto verbete no debate da segurança pública e do direito, em si) era sua cruzada pela lei e pela ordem (assim ditas), através das medidas já conhecidas de “tolerância

zero”. No fundo, parece que a grande marca da Era Giuliani nos anos 90 – para fins de análise político-criminal – seja a direta e evidente consagração (suposta) de uma eficiência no combate à criminalidade que mal disfarça seus ares de higienismo econômico e racismo puro e simples. E obviamente o é em termos gerais, dada a obrigatoriedade de análise, enfrentamento, escrutínio, descrição, comentários e críticas que a proposta suscitara desde então. Vendida como um pacote de medidas que procuram se associar a verbetes de combate ao “mal, pela raiz” e que se traduzem em números que sugerem efetividade, as medidas são largamente denunciadas como uma verdadeira falácia cosmética – termo proposto por Young (1999, p. 130-132). Em seu núcleo de premissas, nada mais pueril ou orgulhosamente exibido, tal o mote da “tolerância zero”, que suscitava incansáveis combate e austeridade na erradicação criminal a partir de elementos ou estatísticas que pudessem ser exibidas com fluxos, por assim dizer, direcionados de contexto, tal uma contabilidade criativa que se atrela vorazmente à realidade material de dados quando parece conveniente. Young (1999, p. 124) resume as seis premissas políticas já bem conhecidas desse prisma:

The concept of zero-tolerance would seem to have six key components: 1 a lowering of tolerance to crime and deviance; 2 the use of punitive, somewhat drastic measures to achieve this; 3 a return to perceived past levels of respectability, order and civility; 4 the awareness of the continuum between incivilities and crime with both low spectrum ‘quality of life’ rule breaking and serious crimes being considered problems; 5 the belief that there is a relationship between crime and incivilities in that incivilities unchecked, by various routes, give rise to crime; 6 the key text repeatedly mentioned as the inspiration for this approach: Wilson and Kelling’s classic 1982 article in Atlantic Monthly, entitled ‘Broken Windows.

Desse modo, a Era Giuliani fica marcada como a do triunfo simbólico de uma plataforma padrão de discurso político-eleitoral que gera

um verdadeiro paradigma, imitado em boa parte do globo terrestre, do dito Primeiro Mundo ao chamado Sul Global: a ideia de se estabelecer, de forma paladina, uma disputa política deslizando sobre um ideário de oferta hercúlea de combate à criminalidade, escorada em fórmulas que sugerem abnegação e rispidez e que oferecem a dureza e a ausência de obstáculos paliativos (como “direitos humanos” ou “garantias fundamentais”) como vantagem. O combate ao crime e à violência, de estilo tanto heroico como incisivo, prático, estava conflagrado: prender mais pessoas, ampliar o raio de atuação punitiva, diminuir os espaços de questionamento ou contradição prelibatórios e tornar ainda mais ostensivos e automáticos os trâmites de flagrância e captura. Que isso não tenha sido propagado conjuntamente a um questionamento sobre as próprias ineficiências e seletividades de um sistema que se visava potencializar (simplesmente amplificando conjuntamente as lacunas de mau funcionamento dos aparelhos e instâncias), e sobre como isso se transformou num maquinário de legitimação de foco nos mesmos crimes e figuras estereotípicas de sempre, parece ser mero detalhe. A contabilidade criativa, sabe-se, não falha.

A questão é que tudo na Era Giuliani costuma ser visto como deglutido pela “tolerância zero” e todo o seu conjunto de ideias e premissas parece ser fruto de derivações de sua principal vitrine de gestão, de um modo ou de outro. E aí, especulativamente, pode residir o engano: talvez o combate principal sob o manto da lei e da ordem seja um enfrentamento às possibilidades advindas de uma racionalidade contraposta àquela da prevalência do capital e de seus meandros. As prisões decorrentes de uma política de limpeza (alardeada no bom publicizável, escamoteada no mau sentido, social e racial) talvez sejam mais resquício de uma ideologia que prevê uma organização urbana e política para possibilitar uma segurança mais tributária de permitir o fluxo do capital em um ambiente ordeiro do que apenas e tão somente uma trilha de minimização criminal que possa ser oferecida tal *merchandising*.

Carlsson (2014, p. 124-125) alerta que uma notável cruzada da administração Giuliani contra um projeto de hortelões urbanos que

procuravam estabelecer o plantio de pomares e hortas em terrenos devolutos ou abandonados para distribuição comunitária de alimentos pode ser a chave para uma compreensão mais profunda. Se, em um primeiro momento, as peças do tabuleiro político podiam indicar que a palavra de ordem da administração Giuliani, nesse quesito, eram a de impedir a desvalorização de áreas da cidade e lucrar com a gentrificação de zonas como a *Lower East Side* a partir de vendas e/ou cessões de exploração comercial e predial para aliados (uma hipótese de corrupção clara e plausível em nossa época), o real impulso para essa cruzada na verdade possuía outras colorações. Em não raras oportunidades, Giuliani se manifestou publicamente em relação à razão/ideia em si do projeto – a distribuição de alimentos de forma comunitária, gratuita, a partir de produção comunal em locais essencialmente desprivatizados e acessíveis: suas palavras deram conta de que o projeto merecia ser combatido porque a “era da economia de mercado” estabelece, sem margens para debate, que a “[...] era do comunismo acabou”. Seu mote pugnava pela irre realidade de se estabelecer algo como utilização comunal de um terreno abandonado e, mais ainda, a distribuição comunitária de víveres. Trabalha com a noção de que uma ideia similar é uma espécie de delírio.

Percebe-se, aqui, o parentesco da ideia político-criminal e da ideia político-econômica de um baluarte derivado do neoliberalismo como fora Giuliani: seu estabelecimento cogente daquilo (e daqueles) que merece ser alijado se associa ao tratamento antecipatório de quem é indesejável e subcidadão e do que é infantilidade ou anacronismo. Seu combate tanto é permissivo a uma lógica de consumo seguro e uma higienização de pontos turísticos e bairros centrais que possa ser vendida para agradar a uma parcela específica de camada social quanto é impeditivo de construção de laços sociais e humanos que não são mediados pela mecânica mercadológica neoliberal.

A questão do combate aos projetos das hortas comunitárias diz mais do que pode parecer à primeira vista: mostra que o capital está preparado para absorver tudo o que lhe é antagonista em baixa escala, mas se escandaliza e precisa rapidamente neutralizar ou desautori-

zar aquilo que lhe ofereça um combate em que ele verdadeiramente pode fraquejar e não capturar: uma racionalidade alternativa, para além de objetos de consumo ou *slogans* antagonistas.

A velha crítica ao que é trazido junto ao manancial (direto/literal, ou não) em relação à propriedade privada pode ser tanto o veio central como o ponto de partida para que se possa pensar as conformações dessa racionalidade que se oferece para compor frente ao estado neoliberal de coisas.

Na esteira do que os próprios Dardot e Laval (2016, p. 320) estabelecem em relação à influência da racionalidade neoliberal instituída enquanto paradigma e enquanto ambiência (a própria forma de ver o mundo sem qualquer lastro de responsabilidade social/solidária e imantada apenas por lógica individualista não exatamente libertária, mas competitiva), a hipótese de antídoto ou contradita precisaria vir de uma tônica substitutiva para a própria racionalidade. E ela, por hipótese, deveria partir de um integral deslocamento da significação mundana da relação do indivíduo com a propriedade: como crítica de origem marxista que é, uma racionalidade a partir do *comum* resolve o embate com a propriedade privada (e os direitos rivais que dela exsurgem como símbolo ou paradigma) e com o que ela simboliza, enquanto irradiadora do núcleo competitivo em si (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 619-620).

Tendo-se o *comum* como princípio político ativo, ficariam neutralizados tanto os efeitos caducos da simbologia e representação/visão de mundo a partir da propriedade privada como forma política basilar quanto a própria noção de uma produtividade competitiva ante uma rotina que se oferta, ora como ameaçadoramente inevitável, ora (na maioria das vezes) fruto de uma escolha livre e espontânea (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 615-616).

Isso tem um reflexo de sobremaneira estrutural na questão jurídica e na questão do garantismo penal. Poder-se-ia acompanhar a opinião de Mascaro no que diz à constituição da realidade capitalista a partir da forma-mercadoria (2013, p. 19) e extrair, dessa breve (mas repleta de conexões) constatação, o retorno de um ponto

a ser explorado: enquanto invariavelmente calcado no iluminismo liberal contratualista a partir da função de ser um fiel da balança da calculabilidade (GRAU, 2005, p. 17-19), o garantismo penal (como ilustração do direito burguês de um modo geral) revive a crítica à insuficiência dos direitos de rivalidade. Seja no âmbito dos direitos ditos fundamentais relativos à seara democrático-constitucional (e seu franco resplandecer de um liberal-individualismo), seja mesmo em relação ao próprio teor dos direitos humanos.

Sem ser possível negar o cerne componente daquilo que torna a discussão sobre os próprios direitos humanos necessária, é preciso que se exhiba o ponto central que faz de um próprio humanismo o refém ingrato da contenda. Assentidos na perspectiva individualista serial, ofereceriam o ardil: entabular crítica ao seu conjunto poderia oferecer mais combustível aos detratores que planejam sua negativa e/ou derrocada completa, e que se mantêm satisfeitos com uma lógica que é, ou (a) ilusória em relação às potencialidades dos mesmos, ou (b) confortável com a pequena escala de reais mudanças que eles imprimem:

É defendendo os direitos do indivíduo que os proprietários do capital do mundo dormem tranquilos, sem medo do saque ou da divisão compulsória do que é seu com os pobres. Os Estados, ao operarem a partir de constrições como as da legalidade, ensinam apenas um movimento de distribuição dentro dos termos do *suum cuique tribuere* capitalista. As tensões e lutas sociais fazem avançar garantias políticas e jurídicas, mas, quando Estados e direito ameaçam arranhar determinadas distribuições da riqueza ou do poder, direitos humanos são varridos do cenário da própria sociabilidade burguesa (MASCARO, 2017, p. 110-111).

A exibição usual e didática do percurso das próprias gerações dos direitos humanos seria, para Mascaro (2017, p. 130-132), passível de ser lida como uma série de lutas e arranjos materiais e políticos que calcificou e acomodou os interesses do capital, e faz par, quando

juridicizada, particularmente, sempre que possível, com sua versão atomizada na aplicação individual, muito mais do que como princípio reitor ou vetor. Direitos políticos, direitos sociais, trabalhistas, relativos a meio ambiente, etc., vão se consagrando à medida que podem ser trabalhados como subsumidos à lógica individual e à medida que a forma-mercadoria e/ou o capital colonize os interesses a ele relativos e os faça (reversamente) carentes de tutela jurídica. Assim, não atingem o seu patamar pela parcela de denominador ético-político que ostentam oficialmente, e sim pela forma como podem simular esse intuito servindo para, ao fim e ao cabo, esquentar ou legitimar uma defesa excludente e individualista que se faz abrangente e universal apenas eventual ou episodicamente.

A defesa de um patamar de direitos tornados fundamentais por uma ordem constitucional que se assume democrática, a partir de parâmetros igualmente assumidos como otimizados, não pode exercer seu ofício para nada além do que uma já referida defesa individual em escala serial. É a própria antítese de uma realidade que almeja o *comum*, enquanto fortalecimento de um senso comunal que se falseia, eis que representa individualidades em conjunto, e não comunidade. Argumentos essencialmente neoliberais (no sentido puro economicista) a respeito da inexistência material da – de algo como a – sociedade ou a comparação do indivíduo enquanto a menor minoria a ser defendida são pontes para esse conformismo que segue falseando a defesa amorfa de regras do jogo como o limiar último que um panteão democrático deve ter.

É preciso um criticismo revigorado que nem (a) permaneça atrelado à hipótese de um exercício punitivo exclusivamente como ataque a direitos individuais e individualizados; nem (b) persista em propostas sem traquejo ou arranjo político possível de efetivação – esvaziando todo o potencial de radicalismo que visam apresentar e, por fim, (c) seja frente ou parâmetro jurídico para toda uma gama ideológica que reafirme a política, tal como o real enfrentamento à nova face do poder do capital se dá nas lutas e pleitos que perpassam tanto a desprivatização de serviços essenciais, quanto o livre acesso

a dados, sementes e patentes de medicamentos, o *copyleft* internético e a ocupação dos espaços públicos (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 481).

Ou, como também enumeram Negri e Guattari (2017, p. 95), é preciso a abertura de frentes renovadas de militância que tragam em pauta essencial, entre eles: uma redefinição dos “direitos humanos” que garanta e incentive construções comunitárias e uma renovação dos mecanismos constitucionais – atentos às mutações sociais e aos conflitos atinentes. Não há que se manter nenhuma construção que, de forma impostora, promova (tal impostura) um congelamento de subjetividades com preceitos de defesa que, na prática, nada efetivamente defendem. Em suma, representam uma versão farsesca e imposta de vontade geral (NEGRI; GUATTARI, 2017, p. 97)

Toda a lógica jurídica é devedora de estrutura de subsistência a partir do arcabouço do privatismo, do Direito privado e de suas moléculas básicas que dizem respeito a regras de sociabilidade aglutinadas na ideia de negócios interpartes. O núcleo mais consolidado do universo jurídico, dizia Pachukanis (2017, p. 93), reside nas relações do direito privado e da propriedade, sendo nelas onde a *persona* do sujeito de direitos encontra sua encarnação perfeita no sujeito econômico egoísta. Um verdadeiro ponto de confluência entre liberal-individualismo, capitalismo e ideário burguês aplicado à ordem jurídica que se mostra receptivo aos preceitos da racionalidade neoliberal – não menos do que refratário a uma ordem comunal.

O discurso jurídico (ainda que sedizente crítico) parece eternamente estagnado em um leque de opções de conjuntura que passa todo seu tempo preso em uma dicotomia de privatismo/individualismo e publicismo/socialismo sem transcender nem inovar (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 302-311). As amarras discursivas e teóricas seguem perpetrando essa oposição que sempre pende jurídico-politicamente para o individualismo, e cujo publicismo, além de não ofertar saídas devidas (e menos arriscadas em relação à manutenção e expansão punitivas) parece ligado à já comentada lógica que não movimenta o necessário para causar metamorfoses. Uma lógica do *comum* não está presa nessa dupla face, não sendo necessariamente um brado de oposição social-es-

tatista a um parâmetro neoliberal-privatista. Essa é uma dicotomização simples que mascara o problema e que termina causando pendência argumentativa para uma racionalidade neoliberal que se oferece como superação do velho esquema de práticas atreladas ao socialismo real (criticadas e subjugadas tanto pelo rescaldo do burocratismo estatal totalitário que traziam de ruim como também pelas rupturas e frestas no ideário capitalista que ofertavam de bom ou inovador). Ao invés do aproveitamento anacrônico da esfera burocrata insana – que Fisher denomina “stalinismo de mercado” (2020, p. 71-89) – e suas métricas que dialogam profundamente com a racionalidade neoliberal, a esfera do *comum* busca inspiração justamente na quebra dos padrões de um razoável capitalista ofertada pelas vias controversas, sem seguir elas dogmaticamente. A regra da propriedade (e uma visão de mundo nela calcada) em si é oposicionada – seja ela uma propriedade privada, seja ela uma propriedade pública (HARDT; NEGRI, 2016b, p. 15).

Uma nova relação com a liberdade – uma relação calcada eticamente, inclusive – e que se reconhece igualmente autocrítica, é pleiteada a partir dessa esfera de uma racionalidade do *comum* para um refrescar no âmago, justamente, das tendências de visualização de questões relativas à política, à democracia e aos padrões do ideário traçado nas revoluções setecentistas – que ainda hoje fornecem escopo para uma visão de liberdade que fora desenvolvida e pervertida à maneira da condução à racionalidade neoliberal. Isso conduz à formação, inclusive, de um novo senso comum e de uma nova relação com o político e com o jurídico (HARDT; NEGRI, 2016b, p. 16). Além de se mostrar como antídoto à já referida questão de que uma lógica jurídica (e em especial político-criminal) se mostraria eternamente atrelada à necessidade de ser responsiva ao falso e inútil – além de perigoso – debate que a joga no maniqueísmo entre o público e o privado da pior maneira possível. A velha ideia de que só é possível construir consenso em torno de uma proposta de cobrança de efetividade, eficiência, resultados e “combate” a um “mal” se acopla perfeitamente na imagética de que o processo penal é um antro ineficaz de garantias puramente individuais (*pro reo*) e de que

o direito penal é uma limitação exageradamente condescendente de “garantias sociais” (*pro societate*) e que essa balança precisa de um ajuste nada cego e totalmente propositivo em prol do “bem” – sempre facilmente identificável ante uma versão de social que só cobra do individualismo aquilo que perniciosamente é punitivo e moralista.

Uma racionalidade do *comum* representa a necessidade de uma discussão da(s) liberdade(s) de modo que se possa vivificar a etapa e o preceito emancipatório de um individualismo que não contém ou obstaculiza uma relação ética comunal. Uma esfera de relação que não toma a propriedade como alavanca e como ponto de inserção visual não exacerba um tipo de liberdade que só se potencializa se for experienciada a partir de uma visão de individualidade que espelha o caráter rival e excludente similar ao da propriedade privada nos moldes jurídicos e liberais. É urgente a noção de que tanto os instrumentos de contenção e racionalização do poder punitivo (e de poderes político-jurídicos, em geral) são a verdadeira, genuína sinonímia de um *pro societate*, bem como assentir em que a limitação ética das individualidades em suas práticas, posturas e permissividades – bem como as cobranças na esfera das responsabilidades – não precisem ser vistas à moda liberal clássica como um brete draconiano. Assim, a um só golpe, se ruma para uma superação dos maneirismos do liberal-individualismo excludente e de quimeras e das visões de um “garantismo social” que defende simplesmente uma inversão interpretativa para que tudo aquilo que, na lógica garantista, fortaleça uma hoste do razoável (temperado por algum humanismo) e seja desconstruído em prol de uma aceitação oligofrênica de um punitivismo covarde sob outro *pedigree*.

Poder-se-ia pensar aqui que um discurso legitimador de punição em esfera jurídica seria sempre representado por uma nítida antítese de tudo o que se ofereceria como uma racionalidade do *comum*, e é em larga escala verdadeira, a advertência (sob vários prismas). Mas é essencial que não se confundam potências como a do amor – afirmativo das singularidades e constitutivo afetivo do *comum* – com um “amor” justamente despotencializado enquanto lema opaco de

um pacifismo liberal e mantra vazio de uma não energia que opera para a estagnação total. O amor pressupõe movimento, catarse e cataclisma, mudança e mesmo uma imprevisibilidade ingovernável da força constituinte. Importante lembrar que enquanto mobilização de força que é, “[...] o amor pode ser um anjo, mas se assim for, trata-se de um anjo armado” (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 219-220). É dado o momento de pensar transformações conjunturais e não se pode crer que obstaculizar a discussão sobre fatores como legitimidade e direcionamentos administrativos, econômicos e jurídico-punitivos (por nada mais do que medo) seja um caminho fulgurante.

Se é perfeitamente possível discutir em âmbitos políticos reformistas uma taxaço tributária das imensas fortunas que pairam sobre, se constituem (de vários modos), e se desenvolvem a partir de uma desigualdade imoral, e se a própria distribuição da riqueza é fator de sustentabilidade do *comum* enquanto direito inalienável de um processo constituinte que rompa com uma racionalidade neoliberal (HARDT; NEGRI, 2016b, p. 73), não parece tão ultrajante a pauta: quem dirá que o sistema jurídico-penal não pode comportar tais agendas punitivo-esclarecidas (e veja-se a próxima seção deste texto) terá, talvez, que automática e coerentemente, assentir com o fato de que o sistema econômico, tributário e administrativo muito menos está talhado para de alguma forma prejudicar o capital, e, assim, abandonar a ideia de tal taxaço. Não há qualquer revolução possível que não identifique e atribua responsabilidades. E não há mais como sustentar politicamente (à não ser à custa de um neoiluminismo raso somado às armas da racionalidade neoliberal) a associação perene entre qualquer réu e as ditas “misérias” do processo penal – fora daquilo que se pode chamar de “processo penal das misérias” (cf. DIVAN, 2017).

O fato é que enquanto for sustentada essa verdadeira birra insurgente que insiste em visualizar a questão inteiramente pelas lentes liberais-individualistas e se contenta com um quinhão de simulacro pontual de direitos fundamentais (e humanos), jamais qualquer nervo do problema será certamente atingido. E jamais as próprias garan-

tias fundamentais conseguirão fazer frente àquilo que se vê como um punitivismo reacionário (partidário de totalitarismos, populismos, fundamentalismos e fascismos) angariando enquanto disfarce de um comum a partir de uma noção sorrateira de amor corrompido (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 206). Um amor que não visualiza a alteridade e a construção: um amor que interdita mais do que liberta.

Nos confins de um momento em que a dimensão do poder mais efetiva e efervescente é aquela do biopoder – que não tem no arcabouço jurídico-estatal seu lastro, mas um de seus veículos, a produção biopolítica responde como um segundo gume da faca. Revivendo a proposta marxista, as formas de organização do trabalho (biopolítico) acabam gerando excesso de esfera relacional de poder, que traz consigo saber e deixa rastros que não o de uma destruição pura e simples, ou um subjugar sem arestas. O poder (relacional) se desdobra em saber, e a via da biopolítica é a representação transversal mais evidente desse campo de análise. É a possibilidade de exercício que depende de um outro jogo, igualmente escorado em mediações de um capital, mas que sendo incorpóreo, imaterial, permite configurações de resistência extraordinárias:

A cooperação e a interdependência produtiva são as condições do comum, e o comum e o que, nesse momento, constitui a base primária da produção social. Nossas obrigações sociais, que nos vinculam uns aos outros, tornam-se um meio de produção. Em nossa interdependência, nossa semelhança, descobrimos a produtividade e o poder [...] Quando o sujeito alcança essa conscientização, quando a singularidade escapa das espirais do desempoderamento e do empobrecimento às quais ficou sujeitada, então podemos perceber que essas obrigações sociais e dividas sociais não podem ser mensuradas, ou melhor, não podem ser mensuradas em termos tradicionais, quantitativos (HARDT; NEGRI, 2016b, p. 53).

A ideia é a de que enfim se desligue o eixo que conecta toda a noção político-democrática de um seio frágil de apreciação mais fraca ou

menos potente do conjunto de premissas liberais-individualistas e se assuma justamente aquilo que os desenvolvimentos posteriores da ideia (até o cerne neoliberal) trataram de ocultar ou despotencializar, a imaginação revolucionária disruptiva. Como explica Pinheiro-Machado (2019, p. 21), a reiterada impugnação quanto a muitos dos movimentos que surgem nessa esteira reside na incompreensão de que sua produção conjunta e sua materialização política de uma liberdade viva são uma espécie de fim em si que, sozinho, tem um condão de oferecer uma possibilidade imagética contra a brutalidade desagregadora do neoliberalismo. Exibem, em si próprios, um descontentamento com esse grau supostamente inatingível das fantasias e emancipações.

Uma cobrança tacanha de uma efetividade catalogar – ou de um efeito imediato, tal como em uma listagem de compromissos ou, neoliberalmente falando, um apanhado métrico de objetivos cumpridos e resultados ofertados em relatório –, além de não dialogar com o conteúdo ora proposto, dissimula a noção evidente de que há uma proposta de modificação política geracional possível, exposta (PINHEIRO-MACHADO, 2019, p. 23-25).

A lógica neoliberal de sua racionalidade correlata não se vê, pois, exclusivamente calcada nos aparelhos assentidamente reacionários, se não em todo um engenho de possibilidades léxicas e subjetivas que pautam também as construções usuais de um manancial dito crítico ou esclarecido. Uma nova esquerda política e uma crítica das evidências epidérmicas também se mostram enredadas (FISHER, 2020, p. 76-77) e encurraladas na premissa: a curiosa fixação do discurso neoliberal com a determinação inicial negativa-impositiva de que “não há” algo (sintomático que as famosas manifestações de Thatcher sejam iniciadas com “*there is no*”) exhibe bem a tonalidade ora discutida. A visão de que não há (especialmente) uma alternativa parece ser mais receosa da descoberta de novos horizontes – como uma ameaça de um poder consciente de sua base temerária – do que propriamente uma descoberta taxativa. Assim, a força tremenda pela deslegitimação política de outras esferas, mundos e viabilidades de

manifestação construção e elucubração trazidas por uma racionalidade do *comum* é total nesse quadro.

É preciso, pois, em termos jurídicos (ou, aqui, político-criminais) ajustar os termos com a própria política. Ou o garantismo passa a ser observado e discutido (e praticado) na tradição política crítica que visa corporificar valores e princípios revigorada e efetivamente democráticos, se estabelecendo como oposição material aos influxos do capital (também na seara jurídico-penal), ou se assume, de uma vez, como preceito por vezes dissonante – mas incluído – dentre a racionalidade neoliberal e seu *status* de controladoria mínima de um *establishment* que não se questiona. A questão dessa postura crítica ao capital, diga-se, é necessariamente menos equivocada em um tom social/publicista, mas não aparenta ânimo de rompimento inovador quando justifica, não raramente, uma manutenção de uso e procedimento ainda que com fins mais supostamente nobres ou elaborados.

Hardt e Negri (2016a, p. 33) deixam claro esse tom ao colacionarem que o iluminismo – em gênese e essência *kantiana*, sempre se perfaz enquanto projeto inacabado, e sempre exige aquiescência com as estruturas estabelecidas e a partir de um comprometimento (suposto) com ideais democráticos antepostos – gira em uma espécie de frenesi na órbita da busca do “mal menor”. Da mesma forma que um reformismo social-democrata (com ares da esquerda defensiva já mencionada, *supra*) – em que pode, de certo modo, ser alocada ao menos em parte significativa do cerne das premissas garantistas – mantém sempre inquestionados os pilares do capital e da propriedade para hipotecar ao futuro toda e qualquer propositividade de mudanças sísmicas (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 35). Que não se tomem os termos capital e propriedade como quimeras ou metáforas que comportam qualquer livre associação, mas o comparativo em relação à (ao cabo) manutenção a partir dos próprios eixos nodais políticos que sustentam o poder punitivo é muito assemelhado (para além de que informam um problema que muitas vezes é relativo ao capital em si).

Nesse sentido, o déficit é justamente em relação ao *comum* e ao que é comum (no sentido de substantivo próprio e/ou não): a

dificuldade em se ver um postulado garantista como efetivamente *comum* (por exemplo: a necessidade de um julgamento justo e democraticamente parametrizado em relação a todos os casos de toda e qualquer pessoa submetida ao sistema judicial) reside em um dos trunfos da racionalidade neoliberal e é diuturnamente reforçada por um discurso de ‘regras do jogo’: a defesa particularizada e casuística falha em reforçar laços comuns a partir desse direito (possibilidade) incorporável que poderia ser uma escolha política do *comum*. Há o reconhecimento – em larga escala – da legitimidade punitiva, em geral, compondo algo que é partilhado pública, socialmente. Não haveria por que abandonar de uma vez por todas o medo de disputar esse espaço, justamente encorpado por uma espécie de temor tático de se favorecer um punitivismo banhado em uma inversão ideológica garantista de base (DIVAN, 2015, p. 128). Frisa-se: a lógica do punitivismo (reacionário) já está na dianteira, o garantismo reconhecido (em remansosa jurisprudência) é o de vestes toscamente invertidas. Não haveria o que perder (grilhões, talvez).

Para se pensar como exemplo, a própria realidade financeira e seus meandros lúdicos (*gamificados*) têm uma existência que é basicamente incorporável, e suas oscilações possuem, na materialidade e consequências reais, o espectro ou projeção de algo que é basicamente acordado e assentido enquanto comum antes de ser verificável ou natural de algum modo (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 181). As ingerências do *comum* podem estar em aspectos que muitos veem como externalidades ou pormenores relacionais e afetivos, mas que na realidade são justamente a quantidade produzida de acordos e qualidades imateriais (ou em nota imaterial atribuída a um bem material qualquer) aos quais se lega energia afetiva (e política) vivenciada em conjunto (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 177; p. 278-279). Algo que não parece experimentado em relação à ordem política ou jurídico-política, muito por sua alimentação ainda estritamente individualista: a tese de que as garantias são um reduto individual do sujeito específico que está no polo passivo de uma acusação e não um espectro (*comum*) a ser defendido para com todos – e para com o sujeito enquanto membro

do corpo social – foi derrotada. Ver o polo acusador como a representação da sociedade, do mesmo modo que não perceber parte da sociedade na pessoa submetida ao jugo punitivo, é o corolário dessa inversão. A tese garantista é *anticomum* nesse aspecto, quando seu cerne liberal-individualista obtém êxito total em reforçar a ideia de que suas premissas são um escopo individual eventual, e quando visões que se propõem a perturbar a discussão são sempre vistas de modo a escamotear o ideário para fazer criar uma versão punitivista que seria a diametral inversão do argumento, e só.

A ideia de um *comum* jurídico-político em termos de crítica ao poder punitivo não vai jamais se incrustar no imaginário social se não ofertar, igualmente, algum tipo de premissa legitimante de mão dupla. A aposta/reforço insistente de equalização falsária de todos na forma indivíduo-abstrato (que levanta a bandeira forçosa de que o percentual diminuto dos detentores do poder econômico é igual em direitos e deveres e na atuação das forças jurídicas à massa proletária incomensurável) oculta de modo infantil a realidade da diferenciação de ataque a esses pela racionalidade neoliberal, como sujeitos. Parte do problema, lamentavelmente, está na incapacidade garantista de aceitar (por um lado) ou gerar/gerir (por outro) uma hipótese de exercício do poder punitivo que responda a esse reforço de um *comum*, e não em mero punitivismo que nega ou retorce os parâmetros democráticos ao bel-prazer.

Não há, a partir do garantismo, uma consciência do fator comum – e de um *comum*, materializado – nos direitos fundamentais e sua utilidade a partir da rememoração constante de que se busca um refúgio legal mínimo. As teses de defesa legalista do padrão individual de liberdades são ou resquício triste de uma ordem liberal que se renovou sem trazer consigo toda a bagagem anterior, ou elemento de um criticismo que possui um tom limitado de potência discursiva – ainda que resultados louváveis na casuística. Não parecem predispostas a um autoquestionamento nesse sentido.

Que não se confunda ou tergiverse (reitera-se) quanto ao fato de que essa racionalidade acenaria para com alguma espécie de antiga-

rantismo: trata-se apenas de situar a intransigência de um patamar de debate em arrolar seu próprio cerne entre um criticismo. Em questões que envolvem interesses comuns (e que, para além de bens ou utilidades públicas – no sentido social/estatal – representam o cerne de um *comum*, em si), como um sistema de solidariedade financeira mínima, um rigor jurídico maior com os grandes exploradores de riscos (e aferidores de lucros) e/ou a proteção ambiental, a discussão jurídico-penal não pode se isolar em um aparato de argumentos e entraves para verificar exclusivamente e de modo ideal abstrato (e não material-dialético) o indivíduo e sua liberdade. Que a defesa de padrões de garantias individuais seja, essencialmente, mantida no estabelecimento de um rito jurídico procedimental (e para além disso se estaria falando em inquisição ou tirania) e que seja sempre uma de suas tônicas (a sentido vital). Porém, é incômoda politicamente (e injustificável) essa colocação de todo sistema subjacente entre parêntesis, como se a própria recepção de garantias não estivesse ligada a fatores específicos (como raça, gênero, orientações, posição socioeconômica) que se coligam e se movimentam em relação ao capital (DIVAN, 2019, p. 75-82). O equilíbrio fictício de forças que localiza o hipossuficiente do paralelo garantista é justo em ponto teórico de partida. Se não pensado nos limites, confins e problemas de verificação em meio ao vórtice capitalista em que se fazem vivos o direito, o processo e as ditas liberdades, não faz qualquer sentido que não representação nefelibata.

Não se pode permanecer discursivamente atrelado indefinidamente a um binômio de neoliberalismo escamoteado e socialismo referente apenas a englobamento estatal – que visam respectivamente neutralizar e planificar as possibilidades e potencialidades comunais (HARDT; NEGRI, 2016a, p. 297). As versões jurídicas (e político-criminais, em geral) desse binômio atingem remansosos (e, por vezes, perigosos) lugares-comuns que acarretam um cinismo (no caso da defesa pontual de liberdades que nada revolucionam) ou uma contradição (uma ampliação supostamente bem-intencionada da malha punitiva, inquestionada).

9. ACERTANDO (MAIS UMA VEZ) AS CONTAS COM A “ESQUERDA PUNITIVA”

Em 2018 quando estávamos na iminência de ser assaltados por uma situação nova no Brasil me perguntaram “Como os índios vão fazer diante disso tudo?”. Eu falei: “Tem 500 anos que os índios estão resistindo, eu estou preocupado é com os brancos, como que vão fazer para escapar dessa”.

Ailton Krenak

Já conta muito tempo e, agora, pouco ineditismo, em uma digressão sobre a forma como diversos(as) autores(as) imaginaram abordar ou resolver a questão de uma evidente problemática de classe em meio às esferas político-criminais e, mormente, punitivas. Como um dos pioneiros no Brasil, Juarez Cirino há muito trazia essa temática à baila ao abordar, em seu “Criminologia Radical” (entre o final da década de 70 e o início dos anos 80 do século passado), essa divisão que representava uma “[...] divergência programática da política penal do Estado” que focalizava resultados esperados dissonantes entre as políticas de previsão punitiva para as classes dominantes e para as – assim chamadas – classes dominadas (CIRINO DOS SANTOS, 2008, p. 129-121).

A divergência oriunda de uma arguta análise do descabimento do *apartheid* socioeconômico pensado em termos jurídico-penais levou o autor, à época, a intuir – de maneira arrojada e avançadíssima para a literatura pátria – em uma série de premissas, que havia profunda necessidade de ajuste da relação espelhada político-criminalmente entre o capital e a força de trabalho, mediada por uma leitura de notada verve marxiana:

A Criminologia Radical trabalha com a hipótese de que a crise do Direito é determinada pela crise do capitalismo como modo de produção das classes sociais antagônicas: as contradições internas do modo de produção rompem os limites das formas ideológicas da vida social, de modo que o Direito esgota a capacidade de “fragmentação” da solidariedade da classe trabalhadora, e o Estado exaure o potencial de domínio político pelos aparelhos tradicionais de controle social (CIRINO DOS SANTOS, 2008, p. 107).

A proposta de um franco direcionamento de modulação punitiva que pudesse atingir (ou arrefecer) de forma planejada frente ao trato com as criminalizações das esferas dominantes e dominadas (envolvendo situações díspares – como a grande criminalidade afim ao poder político-econômico, ou a pequena criminalidade patrimonial, de bagatela) é uma simbólica assunção de compromisso político-criminal do debate posto. E, em seu tempo, pode ser feita desde logo sem qualquer tipo de ranço ou confusão proposital com um âmbito de credulidade injustificável em toda uma série de aspectos que a própria criminologia crítica sempre logrou êxito em exhibir e desafiar. Assim, sequer havia a necessidade de maior explicação – e somente à custa de muito sofisma se poderia apontar a tese como contraditória em seus termos, mas o autor fez questão de textualizar:

A ampliação do sistema punitivo na direção da criminalidade das elites de poder econômico e político não se confunde com “reformismo pan-penalista” (supervalorização do direito penal), assim como a contração do sistema punitivo em face de classes e camadas sociais subalternas não significa abandono das garantias legais do processo de criminalização, como os princípios da legalidade, da culpabilidade, do contraditório processual e da presunção de inocência, a garantia da sentença fundamentada, de hipóteses estritas de prisão etc., e outras conquistas democráticas incorporadas ao patrimônio histórico da humanidade (CIRINO DOS SANTOS, 2008, p. 122).

Por mais que hoje se possa ter dúvidas quanto à inclusão definitiva de visões bem-acabadas de constructos eminentemente democrático-liberais entre patrimônios jurídico-políticos universais (e mesmo sobre uma visão de democracia estanque relativa a eles), a menção feita por Cirino é demasiadamente valiosa. Isso porque, desde a construção de sua ideia (que levava em conta coisas funcionais e sincréticas entre si, mas que poderiam parecer díspares, como o direcionamento punitivo para a questão de um equilíbrio social, ao mesmo tempo que a abolição da punição enquanto segregação prisional cruel e improdutiva socialmente – 2008, p. 121), o autor já resolve de forma bem clara um paralelo incômodo que sói ocorrer hoje, ainda, em se tratando de uma colonização da razão neoliberal no próprio discurso garantista. E esse paralelo vem aninhado à dicotomia falaciosa que necessariamente coliga uma ideia de questionamento ou proposta desse tipo de modulação punitiva a – necessariamente – uma assunção total de um esquadro panpenalista ou antigarantista.

Não faltam, hoje, argumentos que cercam qualquer arroubo de incursão materialista/dialética dentre as ideias político-criminais, e sua interpretação, de um pessimismo crônico ou mesmo de suspeitas de um tipo específico de ingenuidade.

Algumas das questões evocadas por essa fundamental contribuição de Juarez Cirino ganharam nova luz cerca de 15 anos depois, quando da publicação, por Maria Lúcia Karam, de um dos textos sobre política criminal/criminologia mais importantes e influentes da história brasileira: “A esquerda punitiva” (cf. KARAM, 1996).

Logicamente imbuída de todo o *zeitgeist* propício, e em meio à agudização dos preceitos neoliberais na política e na economia brasileiras de então (o que, se bem sabe, redundava em desvarios relativos à retração de esferas de cuidado, infraestrutura e bem estar social, do mesmo modo que amplificação em relação a malhas, atuações e instâncias punitivas), Karam discorre sobre como uma espécie de tentação da esquerda política poderia fazer com que a mesma terminasse engrossando o coro da volúpia punitiva através de seu brado por justiça social (a golpes de ingerências jurídico-penais), que, ao cabo,

acarretaria em pouca alteração conjuntural e mais legitimidade penal a cobrar inchaço. Isso porque uma das teses principais da autora – e que parece em vários aspectos incontornável – é a de que, tendo-se o sistema penal como um rescaldo próprio do *status quo* capitalista, não haveria possibilidade efetiva de algum tipo de viragem para que, ao invés de ele cumprir (mediata e imediatamente) o papel de garantir as bases da desigualdade típica, pudesse ter suas baterias voltadas para a classe dominante, seus interesses e o resguardo de sua posição na estrutura (KARAM, 1996, p. 79).

A constatação da autora é de extrema pertinência e sua pedra de toque fundamental segue dotada de grande relevância no debate político-criminal até hoje – como resguardo seguro contra arroubos mirabolantes e mesmo quanto a elucubrações menos autorizadas que promovem a velha inversão subterrânea (alertada por Cirino) travestida de ideário de mudança social: não se nega que há altas doses de antigarantismo (ou, em um termo que saiu do armário e tristemente povoa o debate político atual: fascismo) em uma ideia rediviva de promover a mudança social com o uso dos aparelhos penais para desbastar as diferenças de classe. Mas nem tudo precisa ser visto em um contexto paralisado – e, especialmente, nem tudo está sempre cercado desse misto de má (péssima) intenção com ares polianescos.

É difícil não perceber que há uma incorreta (ou mesmo convenientemente falsária) dicotomia quando se apropriam as constatações de Karam para fazer delas trunfo inequívoco eterno que transcende contextos e níveis, alardeando sempre que possível que toda e qualquer atividade punitiva – político-especulativa ou literal – a um descalabro inconsequente. Até porque, é importante lembrar que, por via transversa, a própria hipótese-mestra da criminologia crítica de cariz marxista se confirma também em sentido reverso, e a constatação parece urgente. A seletividade penal não é fenômeno que enquadra apenas a questão do abuso legislativo, político, físico e psicológico em relação à camada desfavorecida, mas possui um inegável componente de contenção ou suavização altamente perverso em relação à camada do topo da pirâmide e todo um rol de filtragens em

relação a ela. A candura nada episódica dos aparelhos punitivos em relação às elites e especialmente quanto a suas possibilidades típicas (e a descrição de Cirino segue precisa) é seletividade, do mesmo modo:

Em tom mais direto: a defesa de garantias político-jurídicas tipicamente liberais e/ou o raio de direitos constitucionais fundamentais está, assim como a pior face do poder punitivo, disponível com o sinal amplificado apenas para alguns. Seria, inclusive, possível dizer que, se a hipocrisia que enaltece magistrados e figuras da perseguição penal como titãs moralistas é patente e abjeta, também cabe a crítica a quem queira fazer valer a tese que o respingo altamente ocasional do sistema penal em algumas categorias privilegiadas de pessoas é uma espécie de vitimização ou martírio (DIVAN, 2019, p. 82).

Parece difícil propor sem sobressaltos e excepcionalidades que haveria uma luta de mesma bandeira ou propósitos em relação à denúncia e ao combate às ingerências jurídico-penais do capital (e de uma racionalidade neoliberal – se pode acrescer), e na crítica a qualquer tipo de raio de atuação de um poder punitivo que, em linhas gerais, seria o mesmo a alcançar privilegiados e desfavorecidos – ou a cidadania e a precariedade. Assim como parece complicado o encaixe que sempre coliga a defesa de existência e/ou feixes de legitimidade de ação punitiva a uma espécie de reacionarismo latente que acaba, ele mesmo, sendo o (grande) culpado pela expansão punitiva.

Inúmeros exemplos relativos a um mundo – e, com ele, um capitalismo e uma racionalidade, típicas – em movimento e transição tornam a questão passível de certas variáveis necessárias.

Brown (2015, p. 151-152) mostra que as esferas protetivas constitucionais estadunidenses (em níveis federais e estaduais) não apenas não se mostram sensíveis à questão de calcificar na prática os preceitos democráticos (patrimônios) como são, elas próprias, passíveis de colonização por uma naturalizada defesa corporativa que colabora para esfacelar essa possibilidade.

Destaca-se a decisão que fora tema de objeção e reflexão por parte de autora em mais de uma vez (BROWN, 2018, p. 25), cognominada *Citizens United versus Federal Election Commission*, de 2010, em que, basicamente (ao permitir doações para comitês de campanhas eleitorais por parte das empresas a título de não promover vedação contra a “liberdade de expressão”), a Suprema Corte dos Estados Unidos (para levantar o veto do financiamento via dinheiro corporativo) equiparou jurídico-politicamente uma pessoa jurídica a uma pessoa, de fato, em linhas gerais. Tudo é possível. As barreiras contra uma criminalização – ou uma reclamação à atividade estatal punitiva, mais do que regulatória – já iniciam protuberantes em relação a certos *cases*. Nem se chega a esse tipo de marco de discussão em boa parte das divergências. O âmbito de blindagem jurídica de certos entes e o amálgama sempre curioso e enigmático entre as pessoas jurídicas, sua cúpula, seus ocasionais oceanos infundáveis de acionistas (pulverizados, por vezes, em grupos de empresas inteiras), é fascinante. E são essas as pessoas (físicas, jurídicas – ou juridicamente físicas) que uma visão simplista do debate procura associar de modo reverso à massa de precarizados que se irmanariam enquanto alvos de um sistema punitivo que se mostra tirânico em relação a todas suas superfícies de (eventual) contato.

Parece difícil sustentar que a culpa pelo reforço simbólico – e mesmo literal – da legitimidade punitiva reside em qualquer franja de questionamento quanto a sua eventual desigualdade injusta de atuação propositiva. E já parece cansativa a hipótese de que é possível a atribuição de uma responsabilidade para a imensidão do espectro punitivo a quem eventualmente pondere sobre seus usos e motivações eventuais sem partir para negacionismos puros e simples.

Nas esferas literalmente criminais, o capital faz valer sua força de modo avassalador e ocorre, basicamente, uma impositação de soluções tangenciais que nitidamente desconsideram a mísera possibilidade de atuação punitiva. Exemplos que circundam as crises típicas e inatas do capital financeiro (importante moeda e matriz, simultaneamente, de influxos da razão neoliberal – em vários sentidos e simbologias)

sempre criam condescendências acopláveis com teses justificacionistas e/ou com espectros ambulantes de encarnação raríssima, como medidas administrativas sancionadoras que seriam – sempre – mais efetivas e menos drásticas que a atuação penal. É curioso perguntar sobre a normal eficácia do questionamento dessa drasticidade sempre em relação a um contexto, e em relação a uma gama bem delimitada de personagens. O mesmo no que diz para com as questões das grandes explorações de riscos ambientais (cujo nome relativo ao “risco” parece ser anedótico, uma vez que é uma ameaça fantasmática para a qual sempre há uma série de subterfúgios jurídicos – e políticos – para que não seja assumido, na prática). Sem falar em relação às questões que dizem respeito às violações criminosas que atendem à esfera da emancipação individual em razão de vivência plena da cidadania referente a particularidades de orientação sexual, gênero, raça, etnia e credo religioso, sempre prontas para ganharem vitimizações (essas, verdadeiras) de cunho duplo ou triplo quando o sistema parece decididamente não talhado a lhes oferecer guarida nem a valorizar seu bem jurídico atinente ameaçado.

Vários estudos são enfáticos em analisar contextos variados que perpassam esse componente assustador de cumplicidade e benevolência das esferas fiscalizadoras e punitivas para com os agentes do grande capital – e sua tristemente eficaz caracterização de *too big to fail*, o que acarreta em um epíteto derivado de serem igualmente *too big to jail* (SHICOR, 2015, p. 282). Em mesma discussão, esferas de controle estatal são pródigas – episodicamente – em trabalhar, em todos os níveis, em uniões de esforços e intenções lado a lado com departamentos jurídicos de grandes conglomerados empresariais, o que de certa forma vivifica de modo psicodélico o sonho ordoliberal de um estado forte para possibilitar a concorrência em todo seu esplendor, e absenteísta de qualquer tipo de medida responsabilizadora dos *players*. É nesse âmbito de “regras do jogo” em seu limite surreal que empresas como a *British Petroleum* puderam confortavelmente debater (e contestar) sua flagrante reponsabilidade em um dos maiores danos ambientais da história estadunidense (fazendo despejar

quantidades nocivas de óleo no Golfo do México), para amortizar (ou decididamente obstaculizar) a possibilidade de devida investigação e o suscitar de responsabilização penal respectiva: enquanto uma verdadeira força de gestão advocatícia de crise tratava de firmar acordos de confidencialidade bastante duvidosos com funcionários envolvidos no caso da plataforma petrolífera e do vazamento monstruoso, agentes das guardas costeiras estadual e federal, em coligação (claramente resguardando os interesses da empresa), dificultavam as análises, fotografias e averiguações locais – onde ainda foram lançados outros compostos químicos (mais de 50) com vistas a dispersar as manchas de óleo no oceano e tornar a tragédia visivelmente menos voluptuosa (BRADSHAW, 2015, p. 363).

Todos os comparativos trágicos com a situação do rompimento barragens de rejeitos operadas no Brasil usualmente por *joint-ventures* de gigantes corporativas da mineração – como nos Casos Mariana (em 2015) e Brumadinho (em 2019) – são possíveis. Novamente, um emaranhado de apreciações do caso parece sempre solícito em proporcionar uma irmandade inusitada entre (a) um discurso punitivista que se retorce e opera invertido quando se trata de busca de sanção criminal para o tipo de ingerência que poderia responsabilizar as altas cúpulas e, (b) um discurso garantista que automaticamente cumpre seu papel de bloqueios e efetividades otimizadas de proteção quando se trata das mesmas categorias de possíveis imputados. Colognese (2018, p. 962; 983) demonstra o paradoxo de se considerar estruturas de poder que se verificam na atuação do binômio Estado-mercado com uma ineficácia ou despreparo objetivo referente às possibilidades de uma criminalização à moda clássica oferecer resultados efetivos – sobretudo à vitimização ambiental. Sem dúvida, tanto um rigor técnico, quanto uma busca por efetivação política de resultados e compensações, não pode advir de uma virada ou cartada crítica que igualmente se retorceria ao procurar acoplagens diretas e aplicação pura e simples de preceitos punitivos com uso da mecânica clássica. Porém é sempre curioso o modo como funcionam em escala máxima todos os preceitos argumentativos possíveis (por exemplo: falta de

propriedade da esquemática jurídico-penal tradicional), quando o objetivo parece ser problematizar a imputação de uma fatia de criminalidade que pode ser chamada de *state-corporate* (cf. RUGGIERO; SOUTH, 2013). É o apuro doutrinário-científico também capturado pelo arдил e trabalhando por ele.

Ao comentarem a visão do cânone neoliberal da lavra de Hayek, Ruggiero e South mostram claramente a imbricação de um paradigma de “regras do jogo” (sob o viés da economia política) que parece envolto exclusivamente em possibilitar o panorama concorrencial (e seu simulacro de liberdade atinente) a seguir seu rumo de desenvolvimento. Se for possível recordar que, para Hayek, enquanto vitrine da racionalidade neoliberal, “[...] a única oposição pertinente é entre liberalismo e totalitarismo, não entre democracia e totalitarismo” e que, por isso seria necessário esvaziar (*undoing*) o cerne democrático para um puro procedimento de seleção dirigente que precisaria exibir condução e resultados e não fundamentação axiológica (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 383), percebe-se o flanco aberto. Dessa maneira, vai engendrada a fórmula de uma proposta pronta de razoabilidade que torna palatável a desconsideração valorativa de toda e qualquer questão, mormente aquela da fonte (esgotável) de recursos ambientais e/ou sua verdadeira destruição:

Within the neoliberalism worldview, the entire planet is given to those who are most capable of exploiting it. The environment is therefore both meum (mine) and tuum (yours), provided we both know how to maximize extraction of value from it. Boundaries are not determined by the identification of objects over which different individuals may or may not exercise control but merely by the capacity and ingenuity of such individuals which constitute the only limits to initiative and development. The ultimate resource, in brief, is the human mind and throughout human history the genius of the species for enterprise and exploitation has always won out against the restraints and resistance of nature (RUGGIERO; SOUTH, 2013, p. 13-14).

De par com o grande capital, e sustentada por uma mitologia que adere ferozmente à insumos ideológicos que – ao cabo – visam a manutenção de acúmulos e à velha proteção da propriedade, a crítica à punitividade de cariz esquerdista muitas vezes faz, ela própria, o serviço de retroalimentação que é constantemente acusada de propagar. Mas, logicamente, com um detalhe: enquanto a face da moeda de proteção intermitente aos bastiões do capital e propulsores da razão neoliberal só se jubila, a dramática ostensividade da pior versão do poder punitivo segue em aceleração para com a classe precarizada, não precisando – ao que tudo indica – de qualquer eventual reforço de ideário para seguir seu movimento constante e uniforme. Não há ilusões quanto a uma redenção mágica do poder punitivo em ser um agente construtor integral de um novo e renovado mundo, inimigo da desigualdade capitalista ou qualquer coisa que o valha. Mas há, decididamente, a imposição de que qualquer possibilidade ou proposta de se ponderar quanto à legitimidade de certas criminalizações e certos cenários seria, ela própria, em reverso, o que ocasionaria o reforço de legitimidade julgado necessário para que o poder punitivo, nesses mesmos, moldes, se perpetue.

Segundo Matthews (2014, p. 184) não há como negar – e todo o devido cuidado ao uso da classificação – uma certa realidade ontológica do crime: se obviamente não ontológica no sentido de essencialismo tributário de uma ideologia de defesa social (de uma dicotomia bem *versus* mal), ontológica no sentido de que há conteúdo socialmente relevante em sua categorização. A constatação de que a desigualdade social é vastamente geradora de desníveis onde os chamados bens jurídicos penais e seu contorno de fragmentariedade (PRITTWITZ, 2000, p. 446) não resolvem, em si mesmos, a ingerência político-ideológica que os desnivela, não é suficiente: é a negação supostamente radicalizada, mas sem efetividade estratégica, desse grau ou tipo de ontologia reconhecível, que faz com que o discurso reacionário lide politicamente muito bem com o trânsito cotidiano e o enraizamento no senso comum. A vociferação que renega a possibilidade de buscar a ocupação de agendas deve ser vista como o que ela de fato é, em análise última: uma perda proposital de espaço (CAMPOS, 2017, p. 78-79).

E a esse senso comum aberto a propostas de ontologização que só chegam de um dos lados, se une uma negação ou interdição do interesse de certos grupos que vivificam diariamente, secularmente, a luta contra todos os ramos e arestas do *establishment*

De uma situação ultrajante em relação à questão racial em termos do sistema punitivo, em nível global, se poderia falar muito. E não parece bastar a constatação-xeque de dizer que não há reforço jurídico-punitivo que dê conta de solucionar o problema do racismo institucionalizado (senão que o próprio iria fortalecido quando, ao mesmo tempo e de mesmo modo, se fortalece ainda que de forma mediata a repressão punitiva). Porém esse paradoxo não precisa necessariamente ficar enredado em uma falsa simetria ou uma falácia ardilosa: basta que se volte a constatar que (a) não se pugna por uma solução da problemática enraizada apenas na punitividade; (b) não se crê que a existência ou criação de tipos, agências e teleologias quaisquer sirvam para simplesmente corrigir o funcionamento de toda uma estrutura viciada e, (c) há que se trabalhar com um escalonamento de bens jurídicos que precisa fazer a questão da previsão punitiva contra atos atentatórios desse quilate figurar com destaque, sob pena de total incongruência. Ou, resta anunciar que os vários sentidos da morte das pessoas negras (física-subjetiva-epistêmica), uma morte “[...] que é começo, meio e fim do racismo” (AVELAR; NOVAES, 2017, p. 346) precisa ser desconsiderada desse patamar. Afinal, o pleito para essa significação de relevância acaba, para alguns, sendo o vetor dessa própria causa.

Em relação a populações indígenas, igualmente, a gama de constatações que aqui se poderiam fazer circunda um número incomensurável. A opção será por apenas uma, que inclusive condiz com a questão não apenas de um extermínio consentido e de uma deslegitimação *a priori* de discussão temática, como quanto à própria racionalidade neoliberal: dentre aquelas que Butler denomina como “[...] vidas indignas de luto” (2018, p. 218-219), estão, em larga escala, todos detentores da marca de representarem uma indagação frontal ao progresso e ao capital em si, por meramente existirem, sendo alvos

de uma verdadeira “[...] aniquilação sistemática” (WARAT, 2010, p. 45-46) que denuncia as rupturas e uma espécie de fragmentariedade invertida relativa ao que se considera direitos humanos, e sua passibilidade de proteção (SÁNCHEZ RUBIO, 2010, p. 88).

A branquitude tende a feticizar e folclorizar as coisas em uma escala tragicamente *fordista* (tragédia, depois farsa) de ressignificações, de modo a tudo se tornar simpaticamente inócuo – somada à necessidade urgente de despolitizar e domesticar qualquer manifestação insurgente. Uma compulsão (e tarefa) intermitente de resumir e consumir toda a história anterior (FISHER, 2020, p. 12). Desse modo, não há como negar que a interdição da discussão de eventual tutela jurídico-penal da questão do genocídio indígena (contumaz em todo globo terrestre) tem largas parcelas de uma outra interdição – que suplanta e cala as vozes desses povos duplamente. Dizer que buscar tutela penal é reforçar de modo invariável o sistema que – em outro grau de setorização – é o mesmo que propaga o extermínio é algo a que se pode assentir. Falta, no caso, o assentimento quanto ao que de hipocrisia e inefetividade reside também nesse interditar.

Talvez se possa explicar supor porque há uma junção tão compatível (e aparentemente contraditória) de uma racionalidade neoliberal e um cinismo antipunitivista que objeta o debate em relação às populações indígenas e à eventual legitimidade de tutela penal de afrontas contra seus legados, suas tradições e sua possibilidade de existência, em suma. Por um lado, os pilares centrais de um neoliberalismo enquanto não só desregulamentação estatal, mas da própria racionalidade atinente, são ameaçados por esses povos e sua proposta perene de vida, que mantém com a terra uma relação díspar e não pautada por uma espiral moral e econômico-política ancorada na noção de propriedade privada em nossos moldes. Coelho de Souza *et al.* (2017, p. 32-35) sugerem configurações da questão da terra, seu uso e sua posse para os povos ameríndios em contornos que vão de uma relação totalmente distinta da dotação jurídica da propriedade, quanto mesmo uma possibilidade de reclame da legitimidade sobre o espaço configurada e conformada pelo trabalho sobre ela. Modelos que se aproximam e afastam (nitida-

mente, mais se afastam) dos regimes proprietários assentidos juridicamente em relação a vários aspectos, mas que certamente oferecem senda perigosa de viabilidade de uma relação com a terra que não se pauta em direitos estáticos sobre ela enquanto bem demarcável e/ou transferível. Por outro, o extrato afetivo e filosófico de uma própria vivência do (e no) *comum*, representada por uma afirmação do possível altamente contrária à lógica do biopoder gerando intermitência entre vida, trabalho, métricas e acúmulos:

Nosso tempo é especialista em criar ausências: do sentido de viver em sociedade, do próprio sentido da experiência de vida. Isso gera uma intolerância muito grande em relação a quem ainda é capaz de experimentar o prazer de estar vivo, de dançar, de cantar. E está cheio de pequenas constelações de gente espalhada pelo mundo, que dança, canta e faz chover. O tipo de humanidade zumbi que estamos sendo convocados a integrar não tolera tanto prazer, tanta fruição de vida. Então, pregam o fim do mundo como uma possibilidade de fazer a gente desistir dos nossos próprios sonhos (KRENAK, 2019, p. 26-27).

Curiosa realidade onde a uma megacorporação é dada jurídico-politicamente a nota de pessoalidade suficiente para que tenha direitos fundamentais de cidadania, mas é bloqueada – como delírio infantilizado – a mera sugestão de se tratar um rio ou uma montanha com um pessoalismo que procure integrá-los e não os legar, igualmente, a uma indignidade de luto (KRENAK, 2019, p. 49-50).

Outra seara onde alarmantemente se procura interditar qualquer discussão sobre criminalização enquanto elemento de reconhecimento de deveres e de qualidade digna de bem jurídico é o espectro dos direitos relativos à orientação sexual e gênero. Uma das maiores chagas do debate político-criminal é a forma como as vulnerabilidades nesse quesito são expostas de modo franco, mas tiradas de qualquer sintonia quando há a possibilidade de discussão quanto a uma abrangência protetiva de cunho penal.

Aqui, a questão da moral traz, novamente, à tona, a nota crucial do formidável mecanismo contraditório do maquinário político-ideológico neoliberal. Retoma-se uma premissa já trabalhada para que ela se some invariavelmente à constatação de que não se pode mais falar em tons uniformes e em esquemas de blocos fechados de proposituras políticas. A ideia de que só é possível ver um conteúdo de apoio – frontal e também colateral – ao poder punitivo, ao buscar algum tipo de legitimação para ele em questão de localizar fraturas socioeconômicas que requeiram atenções distintas reside no mesmo equívoco de (a) considerar um caráter erroneamente monolítico no discurso da racionalidade neoliberal e (b) seguir apostando na formação e na leitura que percebem um *continuum* liberal de premissas político-filosóficas em suas fileiras, uma vez que não mais se pode, nessa quadra histórica:

[...] estacionar numa linha de recuo que consiste em opor “liberalismo político” e “liberalismo econômico”, pois tal posição equivaleria a desconhecer que as próprias bases do liberalismo “puramente político” foram minadas por um neoliberalismo que é tudo, menos “puramente econômico” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 388)

Desse modo, igualmente, considerando-se a imbricação fundamental (e jamais contraditória ou incongruente – em larga escala) entre neoliberalismo e conservadorismo, é factível perceber que uma mescla indigesta de discurso neoliberal e discurso reacionário fincam bandeira no instante em que fazem valer, para a defesa de liberdades emancipatórias em questões sexuais, por exemplo, um binômio de liberalismo antipunitivo ausente de caráter, e ares de um preconceito legitimado pela anulação das armas da crítica:

Nesse viés, tradições e imposturas morais úteis à manutenção de antigos controles biopolíticos se mantêm passíveis de apropriação pelo Estado e pelo Direito, mesmo que as formações destes sejam cambiantes estruturalmente a

partir das revoluções burguesas modernas e da hegemonia do liberal-contratualismo como moldura autoproclamada democrática por excelência, Dessa maneira, a partir de uma crítica assim tida, toda e qualquer propagação de atividade político-criminal que não seja de retração deveria ser em tese (por genuínos críticos) vista com desconfiança, do mesmo modo que retrações deveriam eventualmente ser festejadas como símbolos de um sistema perverso que, de um jeito ou outro, se apequena e assim ocupa menos frentes em sua atuação nefasta (DIVAN; SANTOS, 2019, p. 129-130).

Visível a percepção de que se tem uma assumida negativa do sistema em tratar de uma proteção a conteúdos (e pessoas, específicas, em última análise) que possam verdadeiramente servir de rompimento de algum elemento do *establishment*. Para Campos (2017, p. 84), delitos (praticados nesse universo de bens jurídicos e vitimizações) “invisíveis” diante de serem agenda esvaziada por não representarem os padrões de violação que se procura solidificar. E como lembrar Carrara (2010, p. 319), certas pautas, ao serem defendidas e ponderadas como passíveis de comportar proteção criminalizante de bens jurídicos, se mostram como fruto de lutas e conquistas que não podem simplesmente ser associadas com uma cooptação punitivista. Negar o postulado de que cidadanias e vivências fugidias ao padrão conservador sejam propositalmente desconfiguradas de proteção como espécie de projeto que visa negar reconhecimento e interditar franquias parece complicado. Bem como o é aparar as arestas do debate para que o mesmo retome o centro de gravidade puro e simples da balança entre a prudência antipunitivista e a ingenuidade (ou – em contrário, mesmo a devassidão) de se procurar ponderar sobre a legitimidade punitiva em certos casos.

De se salientar, sempre, que o conformismo – com ou sem ingerência de uma racionalidade neoliberal, mas muito propriamente com ela – empurra, diante de um cenário de horror, uma espécie de impositivo moral para que haja um contentamento agridoce com verdadeiras migalhas de garantismo que se verificam em tom espasmódico. De

uma defesa compromissada e sincera quanto à inflexibilização dos patamares mínimos de garantias – de ordem imprescindível (CASARA, 2019, p. 176) – geralmente por quem deveria absorver uma reflexão profunda e promover um repensar, há um aproveitamento de meros resquícios de ornamentos discursivos e questões pervertidas. Veja-se, por exemplo, a reflexão feita por Abal (2018, p. 260-275; 353-387) no que tange especialmente à decisão sobre os pedidos de extradição do ex-oficial nazista austríaco Gustav Wagner, julgados no STF brasileiro entre 1978-1979: vista sobre o prisma exclusivamente técnico e inerte às questões políticas que permeiam o caso, um estranho *leading* de apuro na restrição punitiva e respeito às “regras”. Analisado em seu contexto político, uma manobra isolacionista tendente a, em um prisma, reforçar a soberania nacional e, em outro, mostrar desalinhamento quanto a ingerências punitivas que reforçariam um patamar de direitos humanos e de humanidade, em si. Estranho caso em que o não punitivismo é amplamente decepcionante, e onde a análise restritiva não traz nada a se comemorar.

Fica exposto de forma visceral o intuito de uma espécie reversa de colaboração: ao contrário do sempre alardeado impulso ou apoio colateral ao próprio sistema punitivo (e sua matriz capitalista, neo-liberal e conservadora) que movimentos e posturas de cunho crítico (de esquerda) dariam ao mesmo ao tentar protagonismo/legitimação também nesse campo, a interdição da possibilidade de discussão da temática milita evidentemente contra os direitos humanos e sua axiologia urgente e fundamental (DIVAN, 2019, p. 87). Afinal, parece mais preocupada em manter o compromisso de uma lógica formal de raciocínio do que de testar possibilidades de fraturas no invólucro do ideário opositor.

A vontade impeditiva da colocação da pauta, estranhamente, une críticos do punitivismo e contumazes arautos da expansão penal que – e deveria ser feito notável – invertem magicamente de papel quando o assunto é bloquear o reconhecimento de direitos e prerrogativas de minorias de todas as ordens possíveis (sumamente no quesito de orientação sexual, gênero e raça – tabus moralistas repletos de sub-

jugação). A questão de que vai demonstrada verdadeira ojeriza dos usuais defensores da solução penal máxima – e de brocados como os de *law and order*, tomando-se *law* como *criminal law* e *order* como exclusivamente *punishment* – para com essas criminalizações que, seria natural, deveriam estar englobadas em sua carteira de soluções massivas habituais, poderia ser melhor explorada pela criminologia crítica (DIVAN, 2019, p. 88-89).

Todos esses elementos enfileirados comprovam, talvez, não que a esfera punitiva possa, de fato, ser transfigurada em aparato benéfico e provedor de justiça social. Mas, sim, que ao menos a discussão sobre o uso punitivo e o reconhecimento de dignidade penal de certos bens jurídicos não é obrigatoriamente, nem precisa ser, exclusiva arma fascista em prol de ideais ingenuamente capturados. Reconhecer o desnivelamento com o qual operam as próprias garantias e os próprios preceitos fundamentais – material e dialeticamente falando – é assumir postura decididamente não idealista. A impossibilidade de sequer discutir esse tema nessas bases parece, talvez, um interdito de terceira ordem ou grau, consequência em si própria de alguns dos elementos aqui trazidos.

O que resta jamais pode ser confundido relesmente com uma espécie de desejo revanchista mesquinho que deixa aberto o flanco de uma espécie de antigarantismo atinente a tribunal ou procedimento de exceção. São cansativas essas bravatas e cansativo esse reducionismo que foge do problema quando parece entusiasmadamente enfrenta-lo. Até porque, há um cartão de visitas do embate que não pode ser exatamente fornecido: pressupostos talhados de uma forma que assumiria que as previsões normativas criadas para limitar o poder punitivo estivessem sendo amplamente cumpridas (ACHUTTI, 2016, p. 137) – além de serem eficazes em dignificar um senso democrático-constitucional quanto ao seu valor. Nesse aspecto, parece forçoso taxar a ingenuidade no lado oponente.

Claramente, se reconhece, há muito, uma esfera imagética e de produção biopolítica (não simbólica) de poder e legitimação em várias dimensões na aura, no espectro repressivo estatal, que caminha

ligado ao capital. Desarticular ela (já diziam Negri e Guattari, 2017, p. 119-120) é dever premente. Contudo, não se vislumbra na pauta dos autores, uma sinonímia entre tarefa e ausência estratégica – muito menos facilidade de rota que opere em um caminho de uma grande negação desprovida de impacto.

A consecução de padrões (assim ditos) democráticos basilares não termina solapada nem muito menos permite o sofisma quanto a essa possibilidade ora discutida. O que se pugna é pelo fim de uma cortina de fumaça que termina por revelar um sequestro habitual do discurso garantista (e mesmo minimalista ou ainda abolicionista) quando convenientemente eficaz para a racionalidade neoliberal e para seu pior e mais surpreendente ramo, que é o reacionarismo conservador que procura negar qualquer espaço de qualquer legitimação para qualquer defesa de qualquer ideário que não seja subserviente, que seja afirmativo da vida e emancipatório quanto ao modo de fruir dela.

10. CONSIDERAÇÕES FINAIS E PROPOSITIVAS

Só a experiência é capaz de corrigir e de abrir novos caminhos. Apenas uma vida fervilhante e sem entraves chega a mil formas novas, improvisações, mantém a força criadora, corrige ela mesma todos os seus erros. Se a vida pública dos Estados de liberdade limitada é tão medíocre, tão miserável, tão esquemática, tão infecunda é justamente porque, excluindo a democracia, ela obstrui a fonte viva de toda riqueza e de todo progresso intelectual

Rosa Luxemburgo

A ideia de uma “revolução permanente” (um conceito poderoso demais para ser pervertido, ainda que um tanto profanado – no sentido filosófico, aqui, por um jogo de linguagem que aproveita sua força nominal) tem, logicamente, menos sentido em sua configuração elementar da teoria *trotskista* de internacionalização da construção socialista (TROTSKY, 2007, p. 209) do que no sentido de um compromisso de não engessamento imaginativo. Porém não deixa de ter inspiração em ideias correlatas, tais como as de potência fortíssima e ímpeto pouco igualado como as de Rosa Luxemburgo. Seus comentários críticos à Revolução Russa, frente à tendente burocratização centralista *leninista* e o esvaziamento de autonomia política dos proletários em suas tomadas decisórias (1991, p. 55), já davam o tom de uma incompreensão quanto aos rumos de um giro revolucionário que parecia se contrair naquilo que possuía de mais latência transformadora. A lógica proposta por ela via com centralidade fundante

a ideia de movimento – a noção dinâmica que focaliza o problema estatutário de se procurar sedimentar o fazer revolucionário (uma contradição em termos):

Nesse caso, a ideia de que se pode impedir, já no começo de um movimento operário, o aparecimento das correntes oportunistas através desta ou daquela formulação de um estatuto partidário, é ainda mais espantosa. A tentativa de se defender do oportunismo através de um pedaço de papel pode, de fato, prejudicar apenas a própria socialdemocracia, bloqueando nela o pulsar de uma vida sadia e enfraquecendo-lhe a capacidade de resistência, não só na luta contra as correntes oportunistas, como também, o que é igualmente importante, contra a ordem estabelecida. Os meios viram-se contra os fins (LUXEMBURGO, 1991, p.

De seu ideal, transborda uma preocupação constante quanto à roupagem revolucionária se deixar perverter pela mesma lógica de um eu-indivíduo onipotente, lastreado em uma vontade do povo tal e qual os tiranos se trajam de um absolutismo menos legitimado, mas semelhante (LUXEMBURGO, 1991, p. 59).

A leitura oferecida por Negri (2015, p. 310-311) é outra das tônicas que são absorvidas no presente percurso: a crítica, tanto de Rosa como de Sartre ao vislumbre revolucionário *leninista*, residiria em sua recusa a se caracterizar como desutopia e em sua insistência em temer a espontaneidade, mais como ameaça do que como projeto dialético vivo.

Não é preciso explicitar por demais o paralelo: visto como um discurso de chegada e/ou desaguadouro, o garantismo penal se exhibe como opção ferramental para um enfrentamento cotidiano e tem nesse aspecto uma viabilidade e uma inserção que não permitem ataques que não inconsequentes. Porém, a esse mesmo aspecto, costuma ser aliado não apenas um critério de inevitabilidade como outro, de uma certa candidatura a ápice crítico que não costuma conviver bem nem com (a) suas limitações conceituais; (b) suas limitações político-ideológicas; e (c) com a existência manifesta de hipóteses e propostas mais

arrojadas e/ou dissonantes. Faz parte de seu introito uma espécie de sanha destrutiva que procura menos oferecer elementos de oposição do que procurar renegar de plano – ou ridicularizar – alternativas.

O que se propõe no presente ensaio é inclusive um questionamento sobre o quanto um alardeado antipunitivismo garantista não possui, em realidade, um conformismo absoluto frente à face mais evidente do capitalismo, e de colaboração – mesmo involuntária – com a sedimentação de um neoliberalismo enquanto racionalidade dominante (mesmo que suas bandeiras sejam de oposição às consequências mais elementares de um neoliberalismo enquanto gestão política da máquina pública e sua linha correlata de absenteísmo social). Mais: sobre quanto essa cristalização não se verifica e não se consubstancia legando a todos o exemplo manifesto de uma crítica que subtrai a si mesma quando interrompe seu movimento.

Hipóteses, enfim. Permissivos de construção que exibem força inicial e que podem contribuir para a evolução da discussão pertinente.

Aqui, chegado o momento de ofertar ao menos alguns aportes em forma de resumo propositivo de muitos dos elementos que estão dispostos de forma reflexiva ao longo do texto, a fim de consubstanciar em premissas aquilo que se pretende entregar, especulativamente.

A partir de tudo que fora exposto, uma gama de propostas teóricas e de irradiação política é devida, ainda que de forma resumida ou ligeira, dando conta do que fora trabalhado de modo mais refletivo *supra*. São, fundamentalmente, mananciais para ajustar o discurso e o ideário em torno de temas como o garantismo penal, conformando-o em relação à série de elementos que não parecem mais passíveis de desconsideração.

I – A *contradição* como ferramenta de ação política: usando as armas inimigas

Se é perfeitamente possível assentir com a lógica garantista que o motor-mecanismo minimizador do poder punitivo que nela opera precisa trabalhar com a violência desse poder tal um dado, seria possível especular sobre a forma como uma perturbação conceitual seria

causada com essa assunção enquanto mote. Duplo descortinar: costuma ser fácil – e recorrente – constatar que as promessas e programações *dirigentes* de matiz social-democráticas constitucionais nunca tiveram êxito na transformação política por elas pretendida, do mesmo modo que suas ingerências nas áreas político-criminais punitivas sempre ganharam destaque e meios de concretização. Agora, mais um aspecto ou capítulo dessa questão, fulcrado na multiplicidade dimensional do poder: igualmente, esse punitivismo consagrado também não logrou êxito em se instalar (nem na atuação corriqueira, nem no campo/espectro ideológico) em toda a sua potência, dado que ele se perfaz como discurso, mas termina surtindo efeitos pesados em relação a uma série de pessoas e situações e sempre se faz bloqueado em outras.

Assumindo-se o discurso garantista – de forma pragmática – não como um discurso de hoste revolucionária, mas como um balizador de racionalidade da demanda punitiva, é possível claramente discuti-lo como elemento de justificação político-criminal sem excluir que seu conteúdo – que também é de legitimação de punição (a partir de uma prevenção geral rediviva) –, o que permite a formação de uma tese punitivista imbuída democraticamente (não de modo falsário) em seus termos. E, assim, interromper esse ciclo improdutivo atrelado a uma lógica inteiramente liberal-individualista que parece propositalmente mal compreendida como baluarte ou estopim maior de contra poder.

Não se trata – jamais – de um endosso integral (ou um retorno) a todo um quadro de antigas teses que dão conta de um uso puro e simples do ciclo punitivo para tentar, de forma diletante, inverter uma luta de classes a golpes jurídico-penais. Mas, sim, o de se assumir que um curto circuito interessante se promove a partir de uma aceleração do discurso, em que a versão positiva de um garantismo social pode ser dosada como elemento perturbador na defesa otimizadora de valores constitucionais em todo o seu condão. Em linhas gerais, é preciso ocupar, definitivamente, as propostas de (a) defesa mandamental-positiva dos preceitos fundamentais, (b) de legitimação de existência punitiva a partir do debate sobre bens jurídicos e bem comum e (c) de capa de proteção jurídica do conteúdo democrático.

As teses garantistas de base (aquelas não tragadas por reacionarismos e inversões ideológicas) assistem ao padrão raso do “garantismo positivo” dominar o terreno pela simples impossibilidade estratégica de assumirem que almejam a disputa do campo. Se há, e haverá, um punitivismo e (principalmente) um encadeamento incomensurável de alicerces, teóricos, legislativos e circunstanciais, já é hora de perceber que brados coléricos e vitórias morais sobre aqueles confortáveis dentre as cabines da opressão não mais dão conta do problema. Por que não oferecer sua própria visão/justificativa punitiva, ocultando-se atrás de um discurso que é menos ousado politicamente do que parece – ou se assume como – ser?

O tom repelente que se demonstrou até hoje em relação a discursos que se aproximam do que é comumente batizado com desdém de “esquerda punitiva” não logrou qualquer êxito em relação à diminuição e contenção do poder punitivo dentre as frentes conservadoras/fascistas, nem alcançou qualquer grau de conquista de território para o discurso progressista via seu aprimoramento purista. A ameaça de que não partir para uma negação total do punitivismo iria fortalecer a ideia de punição como um todo e assim reforçar o próprio núcleo do problema é um tigre de papel: a galvanização do discurso punitivista no seio social é uma maquinaria que caminha por si só.

Se a racionalidade neoliberal nos ensinou algo – em espécie de retro gosto – é a possibilidade (mais, a necessidade) de usar táticas diversionistas e aprimorar estratégias inesperadas. Assim, a visão de uma construção discursiva nessa seara, como ação política, não precisa guardar resquício moralista ou perfeccionista de uma espinha dorsal de imperativos todos perfeitamente compatíveis. Não se trata de um concurso de debates ou do conserto de um aparelho eletrônico. Peças são continuamente subutilizadas e reutilizadas, e montagens divergentes e episódicas são possíveis. É alarmante o modo como os ideários conservadores conseguem aproveitar de forma ótima os caracteres de legalismo e o imaginário penal, enquanto a frente crítica do punitivismo parece jogada à lona, ou em acusações adversárias de contradição (quando eventualmente especulem uma

cartada que propõe atuação penal), ou em um estado de oposição discursiva ineficaz (quando se ofertam como último bastião de uma democracia já tímida e limitadamente apresentada).

Propor um sistema penal de uso modulado, justificar e deslegitimar seu curso (a depender do contexto) e discutir critérios díspares de atuação pode ser contradição em certo aspecto. Mas, em outro, não é nada mais do que isto: política.

II – A grande negação é uma negação de espaço: ocupando tudo o que for possível

O garantismo, na forma comprometida como se apresenta na esfera da crítica penal, não tem sucesso em ser uma proposta de punitivismo talhada democraticamente. Isso parece claro (até pela versão militante não reacionária de sua adoção). O que aqui se procura demonstrar é que ele também não é dotado do potencial crítico que parece à primeira vista possuir – a menos que sejam aceitas todas as suas bases como espécie de pacote impassível de desmembramento: sem a aceitação total da venda casada de um tipo de assunção contratualista, sem a compatibilidade política total de seu utilitarismo reformado, sem a base de uma “democracia constitucional” e sem o temor dos “poderes selvagens”, ele não encontra encaixe macio. E, principalmente: parece em análise mais aguda totalmente desconectado de uma discussão de multidimensionalidade do poder ou de exercícios de poder que superem e/ou se afastem da lógica soberana de Estado – o que faz dele ou incomunicável ou plenamente aprisionável pela racionalidade neoliberal e perdido em um cenário da biopolítica, da governamentalidade posta e de uma realidade de democracia moveição.

Por um lado, minado por uma falta de projeto, dado seu cerne neoiluminista anacrônico, por outro, ante uma crítica radical tão vigilante quanto ortodoxa, e por outro – ainda – pelos usos e meandros do biopoder, o garantismo carece de um projeto de legitimação do poder punitivo que não descambe para um vulgar punitivismo

que represente sempre uma espécie de garantismo às avessas, tão crédulo e dependente de seus próprios elementos quanto sua versão original precisa admitir que o é.

Reforça-se o argumento elencado como ponto primeiro – há um falseamento do debate ou um vetor de interdição/proibição de que se discuta um discurso que reforce as necessidades garantidoras de uma legitimidade ao mesmo tempo que sirva como esteio democrático para se debater (do mesmo modo) a construção de uma ideia *comum* de responsabilização (penal). Almeja-se um ideário natural quanto à primeira, excluindo-se do debate a segunda – e daí percebe-se o que nem as críticas à esquerda (progressismo e/ou abolicionismo), nem as liberais-contratualistas ousaram. Ou seja: um ideal de defesa não de padrões reacionários, mas de efetividade real dos parâmetros democráticos fundamentais assumindo-se que deve haver discussão quanto às razões da punitividade e não a interdição simplista de sua razoabilidade.

Todo o espaço político deve ser um espaço de vislumbre de encampação. Se houver uma legitimidade punitiva que vem a reboque de uma tese garantista, o eixo principal de seu conteúdo precisa ser assumido como um campo de destaque a reclamar propositividade. E isso só é possível diante de uma realidade que considere que há o que se debater – e o que se oferecer – nessa seara. Desse modo, é necessário que se admita, de vez por todas, que é preciso haver algum tipo de preenchimento de um ideário ou *leitmotiv* de punitivismo que não consista em uma incongruente noção de que justifique a existência de um sistema, em linhas últimas, como forma de limitar a si mesmo.

A tese agnóstica tem potência e é bem-vinda como elemento materialista de desmistificação das estruturas arcaicas que geravam um tipo próprio de credulidade – e tipos variados de conservadorismo genocida. Porém, é hora de trabalhar com as contradições internas e se buscar algum tipo de ataque inesperado onde sempre se procurou obscurecer e/ou afastar: um campo de justificação positiva penal parece terreno tristemente abandonado por teorias críticas, que se contentam com a assunção macro de fincarem o pé em uma proposta de negação. A

grande retirada de sala que (a) se recusa ao diálogo e à maleabilidade política, e (b) se recusa, assim, a encarar o centro atual do problema.

Não há qualquer estrutura que possa sofrer qualquer mínimo abalo sem a concordância com a questão de que é preciso algum (qualquer um) movimento que exiba frontalmente o mote de que o grande capital precisa de contrapontos variados: um contraponto ideológico de pano de fundo (que estaria pronto a abandonar a moral punitivista assim que possível) pode plenamente ser compatível com um contraponto de medidas francas e tópicas que visem usar o complexo justificacionista penal para confronto com os poros mais evidentes de seu domínio.

Isso evidentemente não significa transfiguração canhestra de esteios, valores e arcos procedimentais. Não significa, de modo algum, assunção para retroação de padrões de garantias (e nem nelas – mormente em sentido político-processual – reside o problema). Significa, sim, que aqueles que se refestelam no ideário punitivo para fazer valer todas as agruras do sistema capitalista e dominam a vitrine dos debates que mesclam de forma estranha política, direito, ideologia punitiva e segurança/defesa social, precisam entender que não mais falarão sozinhos nesse palanque. Não há por que insistir na bravata do contraponto antagonista heroico e perene. Deve haver uma crítica à racionalidade neoliberal em sentidos abolicionista (em um contexto) e punitivista (em relação a outro).

III – O fim das ilusões é libertador: *realpolitik* criminal e as ordens do dia

A versão que se pode conjecturar (de um uso/constatação) de garantismo a partir de uma arma ou bandeira de uma esquerda social-democrata tem um ponto importante ao se oferecer como espécie de discurso de *realpolitik* criminal. Porém, em alguns modos, não é mais do que um tipo de reificação de uma premissa empobrecida que a aprisiona eternamente nesse condão. Por isso é preciso que mesmo esse viés seja desmontado.

Há que se escapar desse rol infundável de constatações macro políticas que são pródigas em blindar as possibilidades de efetividade do debate: ora se aduz a tergiversação do garantismo quanto à premissa abolicionista (tida como verdadeira ou genuína crítica), ora se recai sempre na vertente social-democrata que passa paulatinamente a ser apostadora de si mesma como uma forma de boa-venturança. Do quinhão do agnosticismo penal se pode aproveitar o pragmatismo e a escassez de tempo com elucubrações que buscam a verdadeira razão-matriz superior – supostamente perfeita em seus termos e propositivas e moralmente congruente. Com isso, o ideal seria cada vez menos uma defesa apaixonada do panteão garantista com constructo monolítico e uma pressão para constituí-lo politicamente como o que, ao cabo, pode e deve ser: o mínimo.

Os preceitos calcados em uma visão escolhida de fundo democrático – com fiadores residentes no desenvolvimento histórico ocidental desde a modernidade (cenário e conceituações que precisariam de uma reflexão obviamente muito maior) precisam tornar à colocação no campo ideológico como aquilo que são e tem de parecer ser: um composto de premissas das quais dialogicamente se optou por não abrir mão. A santificação metanarrativa do garantismo, que faz com que ele possa ser instrumento de leitura da realidade, cânone filosófico, fonte de construção política e orquestração estatal futura e tudo o mais recorre a um tipo de fanatismo inadequado e a um tipo de visão de mundo que tem difícil sustentação (até porque ele não é um produto original, nesse sentido, sendo tributário, mesmo, de construções ancestrais que ostentavam esse rol de credenciais). Um dos (muitos) equívocos desse tipo de apropriação e leitura do garantismo penal é o de estabilizar toda e qualquer discussão em uma oposição milenar entre fantoches de *bem* e *mal* sempre representados não pelas substanciais afrontas em relação à matéria da discussão (em seus personagens especificados), e, sim, por versões ideais de liberdade/liberalismo (sempre individualista – em última análise) e por afrontas – sempre suscitadas de ilegitimidade – quando dessa ingerência.

Para além desse tipo de constatação imprecisa, o reforço sempre precavido de que a existência de um rol de elementos e de discursividade que se coloca enquanto bastião ou guarda dos preceitos mínimos, éticos e humanos relativos à contenção de um poder punitivo (que jamais se exerce ou verifica sem tendência ao abuso) é louvável. O caráter defensivo e despotencializado que fora exibido em relação a esse tom não o torna inútil ou dispensável – eis que se assume que seu efeito prático é reduzido, mas imprescindível.

Assim, ao tomar como tarefa essencial o retorno ao campo dos mínimos e a disputa por manutenção dessa fatia mínima atinente, é possível vislumbrar uma utilidade e uma dignidade fortes para com a base discursiva. Não há que se perpetuar numa argumentação que sacralize a contribuição garantista. A homenagem maior reside na tentativa drástica de efetivação de seus pontos-chave, a partir do uso daquilo que – do agrupamento de ideias e preceitos – se assume no binômio do imprescindível-verificável. Sabe-se que tanto uma construção original e esperançosa precisa não se deixar limitar pelas garras de um possível que na verdade se traduz em adversidades, quanto que uma esfera de possível dita menos do que requer conjugações, por vezes. “Demandar o impossível” pode ser um elogio de um inconformismo benfazejo, mas não pode ser *conditio* de qualquer premissa política sólida, em qualquer situação. O possível por vezes aponta os caminhos. Como já dito: ele funciona em binômio, em composição com o imprescindível, não raramente.

Pensar um garantismo possível não é uma rota retilínea que culmina em alargamento das fronteiras do possível rumo ao impossível utopicamente demandado, sempre e certamente. Pode se tomar isso como estímulo, sem dúvida, mas há batalhas mais urgentes em meio a uma guerra que ainda parece ir muito longe. E uma delas reside justamente em discutir sobre qual o alargamento desse campo possível e, especialmente, quais são aqueles mínimos sobre os quais seja possível, genericamente, assentir que são indispensáveis. Vencer o campo das escolhas. Vencer eleições, opções. Não procurar impor a moda dogmática que cai tão mal a críticos do punitivismo,

uma razão soberba, desconectada do tempo quando justamente se pretende etérea. O garantismo é uma formidável teoria de mínimos político-criminais. Das melhores já concebidas estruturalmente nesse campo. Que assim seja vista.

IV – Racionalidade neoliberal e biopolítica: discutindo em outra dimensão

Não há como proceder em qualquer leitura conjuntural que se pretenda crítica no campo político – e junto a isso aquele jurídico-político – sem uma consideração quanto à gritante necessidade de se levar em conta a racionalidade neoliberal. Ou, talvez, melhor dizendo, a face de um neoliberalismo (também) enquanto racionalidade.

Sob esse prisma, não se nega a potência considerável do discurso garantista como arma de enfrentamento à diminuição/ao esvaziamento literal de garantias mínimas (e de elementos da social-democracia de outrora e suas várias interferências à moda *welfare*) que a lógica econômica do neoliberalismo em sua face obtusa ou nivelada discursivamente promove e termina por acarretar. Mas, relativamente ao neoliberalismo enquanto racionalidade dominante e produtora de subjetividade concorrencial, o diálogo não se efetiva, se desnivela (na mesma medida em que desnivelada o é a racionalidade em questão), se mantidos os moldes usuais e automatizados de análise. A leitura equivocada das premissas do poder punitivo enquanto poder essencialmente identificável no contexto da soberania se conecta com a leitura fora de foco de um neoliberalismo nesse mesmo prisma. Se não houver uma reformulação das bases teóricas insuficientes (fundadas na reprise eterna dos postulados liberais-individualistas e de seu reflexo em direitos constitucionais negativos e tão somente) não haverá construção/destruição possível nesse campo.

Por isso é urgente que uma crítica que se queira desobstruir não seja pautada de forma a procurar junção sempre idealista de seus elementos e das armas que possui a uma realidade/combate que precise se apresentar nesses mesmos patamares. A luta contra o ca-

pitalismo e contra sua formatação neoliberal-economicista – em sua versão político-criminal legatária da amplificação do punitivismo via preceitos de *lei e ordem* – em nenhum momento, inclusive, foi esse duelo de cavalheiros com bases preestabelecidas (e possibilidade de o lado crítico sair vitorioso – embate justo). Em termos de se ter o neoliberalismo como racionalidade, a injustiça do embate é tão compositora de seu padrão quanto o é a desigualdade concorrencial para a lógica de funcionamento do discurso.

Se o *homo politicus* do liberalismo moderno já tinha seus pontos de desencontro relativamente a todas as consequências e circunstâncias morais de uma proteção individualista e uma crítica desse cariz, o *homo oeconomicus* menos ainda está talhado para aceitar qualquer compromisso moral e político para além das métricas que se objetiva e o resguardo de poucos parâmetros que precisam de guarida para que o “jogo” ocorra da forma mais aberta possível. O garantismo penal dialoga idealmente com um indivíduo que ora se mostra composto por feixes relacionais de poder que não só (a) o transpassam por várias e imperceptíveis direções, como (b) não está sujeito a uma descarga maior/oficial necessariamente advinda de uma punição identificável e individualizada e (c) sequer tem sempre condições para ver que algum tipo de domínio que o subjuga é maléfico. As formas de exercício de poderes de dimensões paralelas (quando não perpendiculares) realizam o trabalho colateral das antigas sujeições verticais de modos ainda mais surpreendentes e perversos.

Isso tudo não reduz ou substitui a existência ainda naturalizada do desvario punitivo que continua trafegando sobre uma enferrujada – mas ainda mortífera – estrutura soberana-estatal e seus aparatos, acólitos e discursos fundantes. Mas a pretensão de amplitude do garantismo de ser mais do que uma ferramenta bem definida de batalha dentre um terreno de mínimos políticos compromissórios, e em lidar com uma espécie de libertação total do ser humano do gradil (literal ou metafórico) do poder punitivo, é caduca, diante dessa perspectiva. Como é caduca uma crítica de padrão diametral ao capitalismo como se ele fosse algo não disforme e centralizado em algum tipo de sede

ou cúpula que se consegue objetivar do mesmo modo que se objetiva todo o esquadro de poder como pertencente ou relativo ao Estado e seus tentáculos intrusos nas liberdades individuais.

De certa maneira, como se procurou mostrar, o garantismo, sob certo prisma, é elemento de fluidez da racionalidade neoliberal, que precisa de seu carimbo fiscalizador de resistência para acoplar em sua necessidade vital de padrões mínimos de cunho ordoliberal. Enquanto houver algum portfólio de mínimas “regras do jogo” para ser exibido, a razão neoliberal não se mostra preocupada. Tal como o Império se alimenta de certos tipos de pretensas resistências, o discurso garantista, de certa maneira, é opositor forte de um campo de visão/dimensão, assim como é perfeitamente ajustável como fiador, em outro/a.

Naquilo em que ele tem sido desavergonhadamente usado enquanto oposição tolerada reside justamente o que se tem que questionar e combater. Naquilo em que ele tem sido uma resistência que não faz mais do que garantir um ar de disputa em um jogo de cartas marcadas, opera decididamente o que se deve denunciar.

V – A racionalidade do *comum*: horizontes de uma nova política

Para que haja um fortalecimento de vínculo, ainda que imagético, e uma efetiva discussão da questão, repensar categorias e contradições é fundamental – e isso já se sabe. A barreira de se discutir elementos de punitividade esbarra sempre em vaticínios e alertas que não parecem conviver bem com a questão central de todo discurso de índole política: ou ele assume avanços e retrocessos e testes e falseabilidades, ou é liturgia de ares de fé inabalável, incômoda para o quesito. A necessidade de se ver o panteão de garantias mínimas e seu universo de experiências como algo banhado por uma racionalidade do *comum* – para justamente fazer frente a uma racionalidade neoliberal nos moldes descritos – passa por aceitar a discussão do que se promove e se perfaz enquanto teor desse *comum*.

Sabe-se que a tese não é de largada de simples assimilação, uma vez que, dentre os teóricos que a trabalham usualmente, não há debruçar conhecido sobre essa classe de ideias que residem com exclusividade na política criminal. Sabe-se, também, que a propositura ora trabalhada não está livre de questionamentos que exponham fraturas (o que se assente como perfeitamente normal em ciência – embora não muito no campo jurídico das teses como brasão ou mescla corpórea com a própria pessoa do pesquisador). Sumamente quanto a uma leviana – mas não totalmente impertinente – acusação de decantar algum tipo de discurso punitivo de um ideário que é umbilicalmente libertário no quesito. E aqui há que se ter cuidado: como já referido, a chama que busca a revolução e a constituição do *comum* com base no amor não é pacífica nem condescendente de modo inerte. Félix Guattari, Antonio Negri, Michael Hardt já colocaram (em momentos distintos) o sorrir como condição *sine qua non* do movimento revolucionário que se anuncia. Porém os últimos dois alertam: “[...] Nosso riso, finalmente, é um riso de destruição. É o riso dos anjos armados, que acompanha o combate contra o mal”. Nada daquele *mal* lido em termos tanto metafóricos quanto imprecisos: o mal tido, pelos autores, como as ordens acachapantes do capital e do biopoder neoliberal. O mal advindo de um amor corrompido pelos traços reacionários que planifica e unifica tudo, que perverte singularidades, que aterroriza uma lógica do *comum* enquanto laçao de uma desigualdade instituinte da dor. Nada melhor para combater os traços de uma transparência impostora de ares neutros da racionalidade neoliberal do que uma interrupção seca, opaca, na mentira. Anjos guerreiros que têm lado, que têm credencial, que não militam dentre um âmbito ilusório de uma razoabilidade que é passiva ante tudo o que a desconstrói.

A hipótese de um garantismo penal revigorado não pode passar por uma equalização (idealista) de fatores que segue reprisando dogmas liberais enquanto vanguarda e não assume posto (propositalmente) no questionamento jurídico-penal do capital, de sua lógica e de seu domínio sobre, inclusive, a aplicação dos dogmas garantistas e a manutenção das segregações correlatas a um utilitarismo desconectado

da realidade. Deve passar, sim, pela montagem ou o fortalecimento de dois prismas insuspeitadamente antagônicos em certa mirada.

Um deles é o da solidificação de mínimos políticos (que se assumam mutáveis e transeuntes do mesmo modo que a força constituinte inapreensível da multidão o é). Mínimos não baluartes ou assentidos como revelações divinas e/ou naturais que parecem os imantar de uma aura de valorização quando na verdade os despoticizam enquanto política crua, aplicável. Mínimos que performam na esteira de um *comum* que é reconhecido e gerido – associado a uma racionalidade que busca o bem-estar comum (*commonwealth*) na mesma medida em que o liberal-individualismo está associado à propriedade e a tudo o que advém de sua simbologia excludente. É fazer de um âmbito de regras, direitos e justificações uma das esferas do *comum* para que assim sejam visualizadas – e que se extirpe do ideário padrão toda e qualquer visualização das mesmas enquanto privilégio inacessível que não raramente é sua vestimenta notória. É transmutar uma noção de *pro societate* para essa simbolizar não a penetração na liberdade individual e o castigo, mas o respeito ao padrão que a força constituinte genuína considera louvável.

Outro, é a noção partilhada de uma racionalidade punitiva que não se deixe abandonar em termos de um reacionarismo. É aceitar que o justificacionismo punitivo – enquanto for, puder ser, ou se impor sendo – como medida útil ou (ainda) insubstituível, precisa também ser arma e residir de um dos lados da visualização. É assumir que há uma carga de energia, construção, produção e trabalho biopolítico(s) em torno dessa discursividade, dessas práticas e desses anseios. É pensar que há uma estrutura geral que talvez seja permeável à potência de uma visualização de *comum*. Poucas coisas são vistas como fatores de unificação política de laços disso – “essa coisa” – que se chama de esfera pública ou, resumidamente, sociedade, de forma tão potente. Que se colonize esse espaço como espaço também de luta direcionada, também de crítica.

Parece uma estratégia ruim, a tentativa de convencimento quanto à ilegitimidade punitiva como um todo (compromisso abolicionista

penal que não se percebe, aqui, como tolo, desconexo ou mesmo absolutamente impossível em um longo prazo). Inexplicável, pois, a recusa em batalhar no aproveitamento – ainda que pontual – da discursividade punitivista e seu manancial de ambiência: diferentemente de vislumbres lineares e unidimensionais (e daí, talvez, a ressalva contra a esquerda punitiva e sua autoarmadilha faça sentido), o que se procura é justamente a possibilidade da produção biopolítica em si. Aproveitamento de esferas *comuns* para criar novos espaços de inventividade e resistência, e, de forma almejada, construir uma nova racionalidade. Fazer sentir o descalabro da maquinaria penal, como forma de inesperadamente congestionar os termos de seu discurso. Não há que se ceder nem a seara do discurso punitivo. Não há que se respeitar o *script*.

REFERÊNCIAS CONSULTADAS

ABAL, Felipe Cittolin. **Altas cortes e criminosos nazistas**: o processo decisório em uma análise histórico-jurídica. Rio de Janeiro: Gramma, 2018.

ACHUTTI, Daniel. Do idealismo abolicionista ao realismo político-criminal: considerações sobre a potencialidade da justiça restaurativa para a administração de conflitos criminais. *In*: MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de; SCHWARTZ, Germano (org.). **O direito da sociedade**: Anuário. Canoas: Ed. Unilasalle, 2014. p. 213-228. v. 1.

ACHUTTI, Daniel. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**. Contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. Trad. Iraci Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer**: sovereign power and bare life. Trad. Daniel Heller-Roazen. Stanford: Stanford University Press, 1998. p. 81.

ALBRECHT, Peter Alexis. **Criminologia** – Uma fundamentação para o Direito Penal. Trad. Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro/Curitiba: Lumen Juris/ICPC, 2010.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. Neoconservadorismo e liberalismo. *In*: GALLEGOS, Esther Solano (org.). **O ódio como política**: A reinvenção das direitas no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2018.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019.

AMARAL, Augusto Jobim do. Biopolítica e Biocapitalismo: implicações da violência do controle. **Veritas**, Porto Alegre, v. 63, n. 2, p. 515-543, maio-ago. 2018a. Disponível em: http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/14558/2/Biopolitica_e_Biocapitalismo_implicacoes_da_violencia_do_controle.pdf. Acesso em: maio 2020.

AMARAL, Augusto Jobim do. Neoliberalismo e democracia que resta: uma análise desde o caso brasileiro. **Profanações**, Universidade do Contestado, ano 5, n. 2, p. 129-146, jul./dez. 2018b. Disponível em: <http://www.periodicos.unc.br/index.php/prof/article/view/2000>. Acesso em: maio 2020.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A Ilusão da segurança jurídica**: Do controle da violência à violência do controle penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Flagrando a ambiguidade da dogmática penal com a lupa criminológica: que garantismo é possível do compasso criminologia – penalismo crítico? **Sequência**, Florianópolis, n. 59, p. 161-192, dez. 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2009v30n59p161/13594>. Acesso em: jun. 2020.

ANITUA, Gabriel Ignacio. El realismo de izquierda todavía estaba ahí. **Revista Crítica Penal y Poder**, Barcelona, Universidad de Barcelona, n. 11, p. 58-64, septiembre 2016.

ATWOOD, Margaret. **O conto da aia**. Trad. Ana Deiró. Rio de Janeiro: Rocco, 2017.

AUGUSTO, Acácio; WILKE, Helena. Racionalidade neoliberal e segurança: embates entre democracia securitária e anarquia. In: RAGO, Margareth; PELEGRINI, Maurício (org.). **Neoliberalismo, feminismos e contradituras**: perspectivas foucaultianas. São Paulo: Intermeios, 2019. p. 225-245.

BARTOLOMÉ RUIZ, Castor M. M. **Os labirintos do poder**. O poder (do) simbólico e os modos de subjetivação. Porto Alegre: Escritos Editora, 2004.

BRADSHAW, Elizabeth A. Blacking out the Gulf: State-Corporate Environmental Crime and the Response to the 2010 BP Oil Spill. In: BARAK, Gregg (org.). **The Routledge International Handbook of the Crimes of the Powerful**. New York: Routledge, 2015. p. 362-372.

BROWN, Wendy. **Cidadania Sacrificial**. Neoliberalismo, capital humano e políticas de austeridade. Trad. Juliane Bianchi Leão. Rio de Janeiro: Zazie Edições; Copenhagen, 2018.

BROWN, Wendy. **Undoing the demos**. Neoliberalism's stealth revolution. Zone Books: New York, 2015.

BUTLER, Judith. **Corpos em Aliança e a política das ruas**. Notas para uma teoria performativa da assembleia. Trad. Fernanda Siqueira Miguens. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia Feminista**: teoria feminista e crítica às criminologias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel. La garantía de los derechos sociales en la teoría de Luigi Ferrajoli. In: CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel; UGARTE, Pedro Salazar (org.). **Garantismo**: estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli. Madrid: Trotta, 2005. p. 171-210.

CARLSSON, Chris. **Nowtopia**. Iniciativas que estão construindo o futuro hoje. Trad. Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Tomo Editorial, 2014.

CARRARA, Mariana Salomão. Ponderações sobre a criminalização de condutas homofóbicas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 18, n. 84, p. 312-368,

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 6. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Thiago Fabres de. **Criminologia, (in)visibilidade, reconhecimento**. O controle penal da subcidadania no Brasil. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático**. Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

CASTRO-GÓMEZ, Santiago. **Historia de la gubernamentalizad**. Razón de Estado, liberalismo y neoliberalismo en Michel Foucault. Bogotá: Sigo del Hombre Editores; Pontificia Universidad Javeriana – Instituto Pensar; Universidad Santo Tomás de Aquino, 2010.

CIRINO DOS SANTOS, Juárez. **A criminología radical**. 3. ed. Curitiba: Lumen Juris/ICPC, 2008.

COELHO DE SOUZA, Marcela *et al.* Terras indígenas e territórios conceituais: incursões etnográficas e controvérsias públicas – projeto de pesquisa. **Entreterras [S.I.]**, v. 1, n. 1, 2017.

COLOGNESE, Mariângela Matarazzo Fanfa. O Caso Samarco: Vitimização Ambiental e Dano Social Corporativo no cenário de Mariana – uma inves-

tigação empírica a partir da perspectiva das vítimas (Parte I). **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 13, n. 2, 2º quadrimestre de 2018. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/13366/7597>. Acesso em: jun. 2020.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**. Ensaio sobre a sociedade neoliberal. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**. Ensaio sobre a revolução no século XXI. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

DIVAN, Gabriel Antinolfi. Editorial: Dossiê Criminologia e processo penal. O Processo Penal das Misérias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 25, n. 128, p. 17-25, fev. 2017.

DIVAN, Gabriel Antinolfi. **Processo Penal e Política Criminal**. Uma reconfiguração da Justa Causa para a Ação Penal. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2015.

DIVAN, Gabriel Antinolfi. Questões político-ideológicas sobre a intervenção jurídico-penal estatal: linhas iniciais sobre a busca de uma genuína visão social. In: MARQUES, Mateus (org.). **Temas Atuais sobre Processo Penal**. Porto Alegre: Liquidbook, 2018. p. 99-120.

DIVAN, Gabriel Antinolfi. Revisitando a esquerda punitiva: relações sociais, poder e agenda atual da criminologia crítica. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.1, p. 63-93, 1º quadrimestre de 2019. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/14228/8021>. Acesso em: fev. 2020.

DIVAN, Gabriel Antinolfi; CASTAMANN, Eduardo Tedesco. Realismo crítico, política criminal e dogmática: o papel ativo do discurso criminológico na inovação legislativa e doutrinária. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**, Maranhão, Conpedi, v. 3, n. 2, p. 33-48, jul./dez. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistacpc/article/view/2368/pdf>. Acesso em: ago. 2020.

DIVAN, Gabriel Antinolfi; KHALED JR., Salah. Provas Judiciais e “Estratégia do Repertório”: Chances, Ônus, Imparcialidade e o Efeito Colateral da Atividade Probatória. **Revista Direito Público**, v. 17, n. 92, p. 33-56, mar./

abr. 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/issue/view/203>. Acesso em: ago. 2020.

DIVAN, Gabriel Antinolfi; SANTOS, Carolinne Nhoato dos. Diversidade sexual e sua proteção: antinomias e contrassensos políticos da crítica criminológica frente à necessidade de tutela penal. **Revista Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 20, n. 1, p. 125-154, jan./abr. 2019. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1403/pdf>. Acesso em: ago. 2020.

EDELMAN, Bernard. **A legalização da classe operária**. Coord. da trad. Marcus Orione. São Paulo: Boitempo, 2016.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a bruxa**: mulheres, corpo e acumulação primitiva. Trad. Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2017.

FEDERICI, Silvia. **Mulheres e caça às bruxas**: da idade média aos dias atuais. Trad. Heci Regina Candiani. São Paulo: Boitempo, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón**. Teoría del garantismo penal. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez *et alii*. Madrid: Trotta, 1995.

FERRAJOLI, Luigi. **El garantismo y la filosofía del Derecho**. Trad. Gerardo Pisarello, Alexei Julio Estrada, José Manuel Díaz Martín. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. **Epistemología jurídica y garantismo**. México: ITAM, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. **Poderes Salvajes**. La crisis de la democracia constitucional. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Trotta, 2013.

FERREIRA, Carolina Costa. Os caminhos das criminologias críticas: uma revisão bibliográfica. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 171-19, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistacpc/article/view/1463/pdf>. Acesso em: maio/2020.

FISHER, Mark. **Realismo capitalista**. É mais fácil imaginar o fim do mundo que o fim do capitalismo? Trad. Rodrigo Gonsalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. Curso no Collège de France (1975-1976). 4ª Tiragem. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; RAMOS, Marcelo Butelli. Controle cotidiano: farmacocracia e normalização na sociedade do controle. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 144, ano 26, p. 397-439, 2018.

GOLDSCHMIDT, James. Problemas jurídicos y políticos del proceso penal. In: **Derecho, derecho penal y proceso**. Problemas fundamentales del derecho. Trad. Mónica Tirado Pablos *et alii*. Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 745-811. Tomo I.

GRAU, Eros Roberto. Equidade, Proporcionalidade e Princípio da Moralidade. Crítica à Dogmática: dos bancos acadêmicos à prática dos Tribunais. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, Porto Alegre, v. 1, n. 3, p. 17-26, 2005.

HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica**. O neoliberalismo e as novas técnicas de poder. Trad. Maurício Liesen. Belo Horizonte: Âyiné, 2018.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Bem-estar comum**. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro/São Paulo: Record, 2016a.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Declaração**. Isto não é um manifesto. Trad. Carlos Szlak. 2. ed. São Paulo: n-1 edições, 2016b.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Império**. Trad. Berilo Vargas. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.

IPPOLITO, Dario. O garantismo de Luigi Ferrajoli. Trad. Hermes Zanetti Júnior. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, v. 3, n. 1, p. 34-41, jan./jun. 2011. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/733/1757>. Acesso em: fev. 2020.

KRENAK, Ailton. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

LARRAURI, Elena. Criminología crítica: abolicionismo y garantismo. **Revista de Estudos Criminais**, Sapucaia do Sul, ano V, n. 20, p. 11-38, 2005.

LEMONS, Clécio. **Foucault e a justiça pós-penal**. Críticas e propostas abolicionistas. Belo Horizonte: Letramento/Casa do Direito, 2019.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**. Introdução crítica. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

LUXEMBURGO, Rosa. **A revolução russa**. Trad. Isabel Maria Loureiro. Petrópolis: Vozes, 1991.

MAGALHÃES GOMES, Camilla de. Os sujeitos do performativo jurídico – relendo a dignidade da pessoa humana nos marcos de gênero e raça. **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 02, p. 871-905, 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rdp/v10n2/2179-8966-rdp-10-2-871.pdf>. Acesso em: ago. 2020.

MARX, Karl. **Sobre a questão judaica**. Trad. Nélcio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010.

MASCARO, Alysson Leandro. Direitos Humanos: uma crítica marxista. **Lua Nova, Revista de Cultura e Política**, São Paulo, v. 01, p. 109-137, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ln/n101/1807-0175-ln-101-00109.pdf>. Acesso em: maio 2020.

MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e Forma Política**. São Paulo: Boitempo, 2013.

MATTHEWS, Roger. Realismo Crítico: un análisis estructural. **Política Criminal**, Universidad de Talca, Chile, v. 9, n. 17, Art. 6, p. 182-212, jul. 2014.

MBEMBE, Achille; Necropolítica. **Arte & Ensaios**, Rio de Janeiro, n. 32, p. 122-151, 2016. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/ae/article/view/8993/7169>. Acesso em: mar. 2020.

MELOSSI, Dario. The penal question in Capital. **Crime and Social Justice**, n. 5, p. 26-33, spring/summer, 1976. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/29765973?origin=JSTOR-pdf>. Acesso em: jan. 2020.

MIÉVILLE, China. **A cidade e a cidade**. Trad. Fábio Fernandes. São Paulo: Boitempo, 2014.

NEGRI, Antonio; GUATTARI, Félix. **As verdades nômades**. Por novos espaços de liberdade. Trad. Mario Antunes Marino e Jefferson Viel. São Paulo: Politeia/Autonomia Literária, 2017.

NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**. Ensaio sobre as alternativas da modernidade. Trad. Adriano Pilatti. 2. ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2015.

O'MALLEY, Pat. Neoliberalism, Crime and Criminal Justice. *In*: CAHILL, Damien; COOPER, Melinda; KONINGS, Martjin; PRIMROSE, David (ed.). **The Sage handbook of Neoliberalism**. London: Sage, 2018. p. 284-294.

PACHUKANIS, Evguéni B. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. Trad. Paula Vaz de Almeida. São Paulo: Boitempo, 2017.

PALAHNIUK, Chuck. **Fight Club**. London: Vintage Books, 2006.

PASTANA, Débora Regina. **Cultura do Medo**: reflexões sobre violência criminal, controle social e cidadania no Brasil. São Paulo: IBCCrim, 2003.

PINHEIRO-MACHADO, Rosana. **Amanhã vai ser maior**. O que aconteceu com o Brasil e possíveis rotas de fuga para a crise atual. São Paulo: Planeta, 2019.

PINHO, Ana Cláudia Bastos de. **Para além do garantismo**. Uma proposta hermenêutica de controle da decisão penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

PONTIN, Fabrício. Da prudência liberal ao institucionalismo aberto: sobre a necessidade da moderação da liberdade de expressão em Adam Smith, John Stuart-Mill e Amartya Sen. *In*: ZAMBAM, Neuro José; KUJAWA, Henrique Aniceto. (org.). **Estudos sobre Amartya Sen**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019, p. 95-110. Volume 6: Liberdade de expressão, participação e justiça social.

PRITTWITZ, Cornelius. El Derecho Penal Alemán: ¿Fragmentario? ¿Subsidiario? Ultima Ratio? Reflexiones sobre la razón y límites de los principios limitadores del derecho penal. *In*: CASABONA, Carlos María Romeo (org.). **La insostenible situación del derecho penal**. Granada: Editorial Comares, 2000.

ROSA, Alexandre Morais da. **Teoria dos jogos e processo penal**: a short introduction. 2. ed. Florianópolis: Empório Modara, 2017.

ROUANET, Sérgio Paulo. **Mal-estar na modernidade**. Ensaaios. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

RUGGIERO, Vincenzo; SOUTH, Nigel. Toxic State—Corporate Crimes, Neo-liberalism, and Green Criminology: The Hazards and Legacies of the Oil, Chemical and Mineral Industries. **International Journal for Crime, Justice and Social Democracy**, v. 2, n. 2, p. 12-26. Disponível em: https://eprints.qut.edu.au/68041/1/C1_South_Toxic_State_Pub_Paper.pdf. Acesso em: jul. 2020.

SÁNCHEZ RUBIO, David. **Fazendo e desfazendo direitos humanos**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010.

SANCHÍS, Luis Prieto. **Constitucionalismo y positivismo**. México: Editorial Fontamara, 1997.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**. Do pensamento único à consciência universal. 19. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Constituição e Proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e de insuficiência. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n. 47, p. 60-122, 2004.

SHICOR, David. Financial Misrepresentation and fraudulent manipulation: SEC Settlements with Wall Street Firms in the Wake of the Economic Meltdown. In: BARAK, Gregg (org.). **The Routledge international handbook of the crimes of the powerful**. New York: Routledge, 2015. p. 278-288.

SÓFOCLES. **Antígona**. Trad. Donaldo Schüller. Porto Alegre: L&PM, 1999.

TROTSKY, Leon. **A Revolução Permanente**. Trad. Hermínio Sacchetta. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

VERRI, Pietro. **Observações sobre a tortura**. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

WACQUANT, Loïc. **As duas faces do gueto**. Trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2008.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Trad. André Telles. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**. A nova gestão da miséria nos Estados Unidos. A onda punitiva. Trad. Sérgio Lamarão. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

WARAT, Luiz Alberto. **A rua grita Dionísio!** Direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

WOLKMER, Antônio Carlos. Marx, a questão judaica e os direitos humanos. *In: Sequência*, Florianópolis, UFSC, n. 48, p. 11-28, jul./2004. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15230/13850>. Acesso em: fev. 2020.

YOUNG, Jock. **The exclusive society**. London: SAGE Publications inc., 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La palabra de los muertos**. Conferencias de criminología cautelar. Buenos Aires: Ediar, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La rinascita del diritto penale liberale o la ‘Croce Rossa’ giudiziaria. *In: GIANFORMAGGIO, Letizia (org.). Le ragioni del garantismo*: discutendo con Luigi Ferrajoli. Torino: Giappichelli, 1993. p. 383-395.



ELEGANTIA JURIS

Siga a ELEGANTIA JURIS nas redes sociais e
fique por dentro de novidades e lançamentos.



www.elegantiajuris.com.br



www.instagram.com/elegantiajuris.editora



www.facebook.com/ElegantiaJuris



www.twitter.com/ElegantiaJ