

**A BIOPOLÍTICA NOS ESTADOS DEMOCRÁTICOS DE DIREITO: A
REPRODUÇÃO DA SUBCIDADANIA SOB A ÉGIDE DA
CONSTITUCIONALIZAÇÃO SIMBÓLICA***

**BIOPOLITICS AND RULE OF LAW: THE REPRODUCTION OF
SUBCITIZENSHIP UNDER SYMBOLIC CONSTITUTIONALIZATION**

**Lucas de Alvarenga Gontijo
Adalberto Antonio Batista Arcelo**

RESUMO

O presente texto, a partir do prisma foucaultiano da biopolítica, procura desvendar os mecanismos de poder e os fatos de discurso nos quais subjazem as tecnologias de subjetivação que constroem a subcidadania na contemporaneidade, em especial nos países denominados em desenvolvimento. Verifica-se que os padrões de normalidade e subjetividade terminam por cindir a sociedade contemporânea em dois blocos heterogêneos: os aptos a exercer direitos de cidadania e os impossibilitados de exercer tais direitos. Busca-se neste contexto uma ressignificação crítica das condições de possibilidade do Estado Democrático de Direito. Percebe-se que o formalismo jurídico refletido na constitucionalização simbólica arrefece as exigências de inclusão e dignidade do extrato vulnerável da sociedade, reproduzindo a assunção da biopolítica na atualidade. Isso porque os invisíveis para a titularidade de direitos fundamentais se tornam, pela resistência aos poderes disciplinar e regulamentador, estigmatizados pela positividade da razão midiática e foco de tensão dos mecanismos de repressão. A modernidade, como fenômeno de escasseamento da individualidade e como complexo mecanismo de assujeitamento, representa a arquitetura de uma sociedade de normalização. Foucault, entretanto, por meio da “hermenêutica de si” – e especificamente da hermenêutica do sujeito moderno – demonstra que a liberdade do sujeito é seu instrumento de emancipação. Neste sentido, cabe ao sujeito moderno – por meio das técnicas de si (aspecto ético), da organização social e da resistência às prescrições institucionais que reproduzem a desigualdade (aspecto político), e da insurreição dos saberes sujeitados contra saberes hegemônicos excludentes (aspecto do saber) – produzir um contrapoder que afirme a complexidade das dimensões da personalidade na contemporaneidade.

PALAVRAS-CHAVES: BIOPOLÍTICA, CONSTITUCIONALIZAÇÃO
SIMBÓLICA, TECNOLOGIAS DE SUBJETIVAÇÃO, SUBCIDADANIA,
CONTEMPORANEIDADE.

* Trabalho publicado nos Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Paulo – SP nos dias 04, 05, 06 e 07 de novembro de 2009.

ABSTRACT

This text, adopting the viewpoint of Foucault's biopolitics, aims at revealing the mechanisms of power and the discursive facts which underly the technologies of subjectivation that construct the contemporary subcitizenship prevailing in the so-called developing countries. It is noticed that the patterns of normalness and subjectivity eventually split contemporary society in two heterogeneous groups: those which are able to exert the rights of citizenship and those unable to do so. In such context, a critical re-signification of the conditions of possibility of the Rule of Law is searched for. It is clear that the legal formalism reflected in symbolic constitutionalization diminishes the demands for inclusion and dignity of the vulnerable layers of society, reproducing the premises of biopolitics nowadays. This happens because those who are invisible to what concerns human rights become, due to their resistance against disciplinary and ruling powers, stigmatized by the positivity of mass-media rationality and high tension focus of repressive mechanisms. Modernity, as a phenomenon of diminished diversity of individuality and as a complex mechanism of subjection, represents the architecture of a normalizing society. Nonetheless, Foucault, by means of the "hermeneutics of the self" – and specifically of the hermeneutics of the modern self – demonstrates that the subject's liberty is his instrument of emancipation. In that sense, by means of techniques of the self (ethic aspect), of social organization and resistance against institutional prescriptions that reproduce inequity (political aspect) and also by means of the insurrection of subjected knowledge against excludent and hegemonic knowledge (aspect of knowledge), it is up to the modern subject to produce a counterpower that affirms the complexity of personality dimensions in contemporariness.

KEYWORDS: BIOPOLITICS, SYMBOLIC CONSTITUTIONALIZATION, SUBJECTIVATION TECHNOLOGIES, SUBCITIZENSHIP, CONTEMPORARINESS.

1. Formulação do problema: A legislação simbólica como técnica de subjetivação que arrefece a força política da sociedade civil.

No início da aula de 25 de janeiro de 1978, pelo curso *Segurança, Território e População*, Foucault pergunta ao auditório se eles tiveram a prudência de ler Kelsen. A questão em pauta é a normatividade. Continua Foucault explicando que Kelsen havia tentado demonstrar que entre lei e norma havia uma relação fundamental: a normatividade, ou seja, a capacidade das leis se fazerem valer. E então Foucault apresenta sua proposta para analisar a normatividade: "o problema que procuro identificar é mostrar como, a partir e abaixo, nas margens e talvez até mesmo na contramão de um sistema da lei se desenvolvem técnicas de normalização". (FOUCAULT, 2008, p. 74). Nossa proposta neste texto começa aí, mas está para além da discussão de como a normatividade se instaura e que mecanismos a subjazem para que exista; estes escritos aproveitam sim a perspectiva foucaultiana do biopoder sob os influxos do capitalismo, mas para buscar desnudar a baixa normatividade dos direitos fundamentais, nos países denominados em desenvolvimento, será necessário estabelecer

alguns processos de auto-observação do fenômeno jurídico, como o que significa legislação simbólica, e então retornar ao próprio Foucault, para pensar o conceito de governamentalidade.

Nossa hipótese é a de que os *mecanismos de subjetivação* que suportam o biopoder explicam porque as normas de direitos fundamentais se tornam simbólicas, isto é, ocupam espaço político na qualidade de dispositivos declaradores de direitos, mas convertem-se, na práxis jurídica, em normas protelatórias, capazes de dissimular e arrefecer os movimentos sociais que as exigem.

Desta forma, não se trata de explicar a ineficácia das normas simbólicas, mas mostrar que por meio de tecnologias de subjetivação, elas servem à violação de direitos fundamentais justamente porque produzem algum efeito: a declaração de que estes direitos existem e devem ser reconhecidos. Contudo, entre a efetividade e a declaração, uma miríade de poderes microfísicos elaboram complexidades discursivas tais que a condição de normas declaradas pelo poder público não faz com que a opressão sobre aqueles que o poder público reconhece direitos seja menos eficaz, ou seja, as normas simbólicas se caracterizam pela baixa normatividade.

Propomos então contextualizar nossa proposta. Façamos breve reconstrução histórica das décadas em que se instauraram os movimentos civis que serviram de base ideológica aos Estados Democráticos de Direito.

No final dos anos 60 do século XX, as sociedades civis de várias nações passavam a dias de ativismo político: reivindicavam, via manifestações públicas e greves, direitos que mais tarde viriam a configurar aquilo que chamamos de direitos difusos ou direitos de terceira geração. De uma forma bem contundente, entre marchas desarmadas, publicidade panfletária e eventuais arremessos de pedras e coquetéis molotofes, sinalizavam que as políticas homogeneizadoras dos Estados Sociais estavam em irreconhecível descrença, mas sobretudo que a sociedade civil estava desperta e politicamente ativa. Foi em consequência deste vigor espontâneo de movimentos sociais pára-sistematizados, sem controle central ou hierárquico, que a própria crítica filosófica apurou-se e deu início a uma série de reformas metodológicas, como a guinada lingüístico-pragmática, a reformulação da teoria da argumentação como prática jurídica e a insurreição de inúmeras escolas críticas, sobretudo nos campos da sociologia, da história e do direito: de uma forma ou de outra, espectros como alteridade, autonomia e dignidade das minorias faziam soar a força da cidadania ativa, por meio do ativismo político civil. Refiro-me às passeatas pacíficas ou de enfrentamento com a polícia, greves ou protestos, mais precisamente, aos calores produzidos pelo ativismo feminista, pelos estudantes e operários de Maio de 68 em Paris, pela euforia da Primavera de Praga, pela insurreição dos movimentos negros, pelas resistências civis às ditaduras na América Latina, pela inventividade dos movimentos de contracultura. Grande parte destes movimentos reconhecidos como rebelião da sociedade civil tinha em comum algumas peculiaridades estruturais: primeiro, estes movimentos eram paraestatais, pois eram genuinamente organizados a partir de uma economia de discursos que circulava dentro da sociedade civil e pregava, exatamente, a insubordinação ao poder regular governamental. Estas ações partiram quase sempre de voluntários difusos, que se animavam sob a bandeira do anti-conservadorismo, ativistas de contracultura. Em segundo lugar, os movimentos eram fragmentados e com baixa disciplina hierárquica, tendo, de fato, enfrentado grande turbulência sobre o conteúdo de suas ideologias,

escolha dos meios e efetividade de suas táticas. Por último, estes grupos eram quase sempre susceptíveis a formas artísticas de manifestação: pessoas que queriam fazer política com a mesma aura com que faziam amor.

Vejamos algumas dinâmicas destes movimentos civis para especulação prática de seus mecanismos de ação e suas construções ideológicas. Propomos analisar, de maneira superficial, algumas típicas formulações destes movimentos: Maio de 68 em Paris, Primavera de Praga, greves e protestos estudantis que estouraram em diversos países ocidentais e a resistência contra a ditadura militar no Brasil.

Maio de 68 não contava com um campo ideológico claro, com objetivos específicos. Havia sim uma inesperada e inédita insurreição popular sem distinções de classe, apenas predominantemente jovem. A repressão policial os levou a uma escalada do conflito que culminou em manifestação aguerrida de estudantes literalmente entrincheirados (suas barricadas) contra a polícia e em greves operárias com ocupações de fábricas em toda a França, às quais aderiram dez milhões de trabalhadores, dois terços do contingente operário da época naquele país.

Havia, por certo, um forte sentimento de descontentamento com o poder estatal e o impulso de que seria possível imaginar o avesso de toda ordem, o avesso da sociedade de consumo, fez incendiar nas madrugadas frases como “quando a Assembléia Nacional se transforma em um teatro burguês, todos os teatros da burguesia devem se transformar em Assembléias Nacionais”. Tal frase resumia a crítica tanto ao capitalismo como às práticas biopolíticas de Estado. “O que queremos, de fato, é que as idéias voltem a ser perigosas”, diziam os integrantes do grupo de intelectuais de esquerda *Internationale Situacioniste*. Portanto, estava aberto debate sobre liberdades civis democráticas, direitos das minorias negras e homossexuais, igualdade entre os sexos, direitos radicais estudantis, supressão da censura. Quando da Noite das Barricadas, em 10 de maio, 20 mil estudantes enfrentaram a polícia nas universidades e ruas de Paris, as maiores armas foram as idéias: “Abaixo a sociedade espetacular mercantil”; “Esta noite, o sonho tomou o poder”.

O movimento se arrefeceu da mesma forma que se acendeu, a vida francesa já tramitava regularmente nos primeiros dias de junho, mas muita gente pensava diferente.

Todos se lembram de abril de 68 na antiga Tchecoslováquia, quando o governo recém empossado, mesmo que de forma indireta, anunciou seu programa de reformas políticas que dariam início ao processo de reabertura das fronteiras (“cortina de ferro”), ao menos em perímetro tchecoslovaco. A população de Praga tomou as ruas em comemoração, instaurando aquilo que se conheceu por *Primavera de Praga*. A sociedade civil mostrava-se efusiva ao som de acordeons, embevecia-se descontraída como o pólen que se desprendia das flores nas lapelas dos paletós. Foram massacrados nas ruas pelo Exército Vermelho. O florescimento idílico da sociedade praguense havia se transformado num dos mais envergonhadores atos do poder autocrático estatal contra a sua própria população no século XX. Sinalizou-se, de forma irreversível, o início da implosão ideológica dos Estados totalitários de cunho comunista.

Os movimentos políticos estudantis ou operários estavam de fato indomáveis. Na Polônia, em 8 de março de 68, estudantes protestam contra o governo ditatorial, culminando no fechamento da universidade de Varsóvia. Na Itália, cerca de 3 mil

estudantes tomam a sede do jornal *Corriere della Serra* de Milão e em 5 de dezembro cerca de 1 milhão de trabalhadores entram em greve. Nos EUA, em decorrência da morte de Martin Luther King, teve início um dos maiores confrontos de rua jamais vistos na história daquele país, movimento denominado 'Black Power' ou Panteras Negras, que levaram a Suprema Corte Americana a declarar o fim das leis de apartheid. Os movimentos de contracultura chegaram ao seu auge no iconográfico Festival de Woodstock. Na Inglaterra, se já não bastasse o intenso movimento de rebeldia impulsionado pelo Rock & Roll, 3 milhões de trabalhadores entram em greve em 15 de março de 68. No Uruguai, violentos confrontos levam o governo a decretar estado de sítio. Na Argentina, Colômbia e Venezuela, estudantes ocupam universidades, decretam greves, e se envolvem em intensos confrontos com policiais civis e militares.

Se tomarmos o Brasil como palco, veremos no ABC Paulista greves gerais desafiando a ditadura e o capitalismo com movimentações cada vez mais ativas, como práticas de desobediência civil e greves de fome. Mesma época em que estudantes tiveram o Encontro Nacional da UNE, já na clandestinidade, estourado pelas forças do Exército, com cerca de 1000 estudantes presos. A ditadura já dava sinais de desgaste no Brasil quando do incidente que matou a tiro de fuzil o estudante Edison Luis, no centro do Rio de Janeiro, em 1968. O corpo do jovem foi levado para a Igreja da Candelária, onde o bispo anunciou a missa de Sétimo Dia. Ergueu-se, espontaneamente, sem qualquer meio de comunicação que pudesse insuflar um estrondoso movimento cívico, a Passeata dos 100 mil. A sustentabilidade da ditadura estava definitivamente abalada. Um movimento público, de rua, havia revelado ao mundo a opressão pela qual os brasileiros estavam submetidos. Na mesma noite, o governo militar impôs à nação o Ato Institucional Nº 5, que supria radicalmente direitos políticos dos brasileiros; a partir daquela noite, ninguém mais era cidadão, em termos formais. Mas, talvez, exatamente por isso, a cidadania estava mais forte do que nunca. Nos anos seguintes, apesar da censura, a sociedade civil brasileira inspirava-se na produção musical do movimento Tropicália, nas aporias interpostas pelo Cinema Novo, na produção crítica teatral.

Quando da decretação do AI Nº 5, vários grupos de guerrilha armada se declararam no Brasil e deu-se início ao que chamamos de "anos de chumbo". A resistência armada se fez banhar em sangue grosso das centenas de torturados, mortos, desaparecidos, mulheres violentadas, exonerações arbitrárias de servidores públicos e professores, exílios e todas as formas de repressões cruéis e sutis a que são submetidas as populações que têm o infortúnio de enfrentar seus próprios governos-exércitos. Contudo, a renovação democrática não veio das balas de heroísmo dos guerrilheiros, mas da organização cívica que levou às ruas centenas de milhares de pessoas, exigindo, em várias cidades, eleições diretas a partir de meados dos anos 80, quando se instaurou de maneira generalizada a campanha "Diretas Já".

No entanto, experimentou-se no Brasil da redemocratização a mesma sina que muitas outras populações experimentaram. Uma vez reconhecidos os direitos cravados no asfalto das manifestações de rua, muitas vezes a custo de sangue, instaurou-se os mecanismos da legislação simbólica, que vinha reconhecendo os direitos conquistados e, por este mesmo motivo, arrefecendo as movimentações sociais. No caso específico do Brasil, em 1985, deu-se início à eleição da Assembléia Constituinte que, como *poder derivado* deveria, em nome do *poder originário*, compor a primeira constituição brasileira nos moldes dos Estados Democráticos de Direito. Foi, de fato, promulgada em

1988 mais uma carta simbólica[1] que passava a exercer as práticas dilatórias que manteriam em suspenso a solução dos problemas sociais brasileiros.

Eis o primeiro enfrentamento de nossa hipótese neste texto: o autor pernambucano Marcelo Neves faz a auto-observação do fenômeno jurídico ao examinar os discursos que subjazem à pouca aplicabilidade dos direitos fundamentais declarados nos diplomas legislativos, tornando-os apenas simbólicos, não levando à condição de normas jurídicas propriamente ditas. A teoria das legislações simbólicas não reconhece que os dispositivos constitucionais galgaram, sob a égide dos Estados Democráticos de Direito, a condição de princípios-norma, mesmo de forma programática. As normas simbólicas são em si já o efeito final de suas proposituras, a quase total ausência de eficácia. Neves (2007), ao procurar delimitar as características básicas de legislação simbólica, sugere que elas possam funcionar como confirmação de valores sociais, mas um de seus efeitos é resvalar para legislações-álibi, ou ainda, legislações com efeito dilatório, que arrefecem a exigência dos direitos pela sociedade civil organizada e militante.

As legislações álisis ou protelatórias são pseudo-soluções dadas pelo poder público aos respectivos problemas sociais. Elas contam com a pretensão de convencer a população das “boas intenções” do legislador. Contudo, como observa Neves (2007, p. 39), elas não apenas deixam os problemas sem solução, mas além disso obstruem o caminho para que eles sejam sanados[2]. É, contudo, uma perspicaz estratégia política para angariar a confiança da população para as intenções do Estado. Há aí dissimulação, engodo. A atitude legiferante serve como álibi ao legislador frente à população, que havia dado indícios de que reagiria se o Estado não desse prova de sua intenção pró-mudanças. (NEVES, 2007, p. 37 e seg.)

Nosso segundo enfrentamento é dar continuidade à picada de auto-observação do fenômeno jurídico aberta por Marcelo Neves, porém a partir do conceito de biopolítica de Michel Foucault. Ou ainda: nossa segunda meta seria trazer o entendimento de Foucault à proposta de Neves. Isto porque a efetividade dos direitos da sociedade depende da interferência de variáveis não normativo-jurídicas, mas sócio-políticas. Parece, portanto, mais adequado investigar porque as normas não são cumpridas a partir do estudo das práticas de governo, aquilo que se chama de governamentalidade. Pois afirmar que a legislação simbólica “destina-se a criar a imagem de um Estado que responde normativamente aos problemas reais da sociedade, embora as respectivas relações sociais não sejam realmente normatizadas de maneira conseqüente conforme o respectivo texto legal” (NEVES, 2007, p. 39), não apresenta saída se não desvendarmos as causas recônditas da omissão do poder público. Sustentaremos que não se trata exatamente de uma omissão, mas de uma escolha, mesmo que inconsciente. Acreditamos que a prática da governamentalidade, onde há o exercício do biopoder, está alinhavada pela defesa incondicional do mercado, como tentaremos demonstrar.

Enfim, propomos uma nova metodologia estrutural para definir os discursos de verdade que comporiam o que tem sido recepcionado como Estado Democrático de Direito. Propomo-nos a decifrar os meandros da frustração em que as sociedades civis hoje, apáticas, se deparam com a falta de efetividade dos direitos fundamentais.

2. Considerações sobre o mercado e seus efeitos: a governamentalidade, a invenção do homem-espécie e o biopoder

Parece que as políticas públicas de Estado estão mesmo concentradas em exercer a governamentalidade. Ao menos é isso o que o atual governo brasileiro (governo Lula) usa como argumento para não cumprir suas promessas partidárias^[3] e, desta forma, “justificar” a deslealdade ideológica que prometia, na melhor das hipóteses, manter critérios éticos e combater a corrupção. Esta experiência constatada por brasileiros foi também experimentada por vários países, de sorte que o exemplo específico do Brasil não tira o caráter universal deste texto.

O que vem a ser então esta governamentalidade? Ou ainda, em função de quê ela existe? A governamentalidade está diretamente relacionada à população que é governada. A população é o personagem central. Portanto, perguntamos primeiro: que é ou quem é a população? Usemos Foucault para introduzir o assunto. Apresenta ele o nascimento do conceito população como quem apresenta o nascimento de um personagem político absolutamente novo “que nunca havia existido, que não havia sido percebido, reconhecido, de certo modo, recortado até então. Esse novo personagem faz uma entrada notável, e logo notada aliás, no século XVIII – a população”. (FOUCAULT, 2008, p. 87-88)

Contudo, Foucault não quer entender a população como algo, digamos assim, vivo. Isto é, a população não é “quem”, mas “o que”, porque é um construto. Antes de destacar o conceito de população, Foucault (2008) analisa o conceito de *‘razão de Estado’*, que teria sido formado nos séculos XVI e XVII. A noção de uma *‘razão de Estado’* dava ao soberano o direito de matar, mas para fazer viver. A população é que deveria ser preservada, pois dela vinha toda a riqueza do reino, pois constituíam tanto a força produtiva quanto a força de consumo, responsável, então, pela circulação de bens. Já por volta da metade do século XVIII, engendrou-se uma nova política centrada no “corpo-espécie”. Isto é, um corpo biológico: capitado demograficamente, com regulações que interferem ou controlam a sua saúde, a sua longevidade, a partir de uma série de intervenções e controles reguladores: uma biopolítica da população. (FOUCAULT, 2005, p. 131). Para os governos:

a articulação do crescimento dos grupos humanos à expansão das forças produtivas e a repartição diferencial do lucro, foram, em parte, tornados possíveis pelo exercício do biopoder com suas formas e procedimentos múltiplos. O investimento sobre o corpo vivo, sua valorização e a gestão distributiva de suas forças foram indispensáveis naquele momento. (FOUCAULT, 2005, p. 133)

Demonstra-se que a proteção à população está diretamente ligada à idéia de riqueza e às práticas da governamentalidade, que usufruem do saber biopolítico, que tem por missão proteger a circulação dos bens. Governar passa, então, a ser o exercício da arte da economia política. A prosperidade econômica é a meta de qualquer Estado biopolítico

moderno. O saber jurídico passa a se nutrir, também, da missão de proteger o mercado. Por isso, a primeira coisa que precisamos perceber é que os discursos de verdade que deram naturalidade às práticas jurídicas, ou seja, os discursos de verdade que constituíram as noções sobre aquilo que deveria ser protegido através do direito e pelo governo, se deram no espaço político dos próprios mecanismos de mercado.

Por este motivo, o mercado para Foucault (2008a, p.42) era essencialmente um lugar de justiça. Foi no mercado que se firmou o convencimento e, sim, firmou-se a verdade de que a autonomia da vontade é o centro da justiça, porque era o espaço da regulamentação. O preço aceito, a qualidade exigida da mercadoria garantida, as formas de pagamento asseguradas, o aceite dos interessados. Então, “o mercado é que vai fazer o governo”[4]. Esta frase, lançada desta forma impressionante, é minuciosamente explicada e demonstrada por Foucault. Mas o que é preciso para que o mercado possa fazer o governo? Verdade. A arte de governar é regulada pela razão do próprio governar: cuidar para que o mercado funcione.

O tripé verdade, direito e poder, localizado já nas aulas de 1976, no curso *Em Defesa da Sociedade* (FOUCAULT, 1999), reaparece aqui para justificar como a idéia de verdade perpassa todo o edifício do direito e, portanto, perpassa todo o direito que regula o governar. E, com efeito, quase todo direito é fundado na economia[5]. Por isso, no *Nascimento da Biopolítica*, Foucault retoma a questão, no contexto das sociedades liberais, para afirmar: “O mercado deve dizer a verdade, deve dizer a verdade em relação à prática governamental. Seu papel de verificação é que vai, doravante, e de uma forma simplesmente secundária, comandar, ditar, prescrever os mecanismos jurisdicionais ou a ausência de mecanismos jurisdicionais sobre os quais deverá se articular”. (FOUCAULT, 2008a, p. 45). Ora, porque não há exercício do poder sem uma certa economia dos discursos de verdade que funcionem nele, a partir e através dele. (FOUCAULT, 1999, p. 28)

Introduzidas as idéias de governamentalidade, população e biopoder, passemos então a pensar sobre o núcleo da proposta que sustentamos neste tópico dedicado a explicar porque o mercado tem como efeito a governamentalidade. Preliminarmente, propomos ainda pensarmos a partir de outros dois conceitos propostos por Foucault, que são: (1) o *critério de utilidade* como prática de governo a partir do século XIX e (2) o *princípio da troca* como verdade da engenharia das práticas de verificação e jurisdição. Isso resulta no utilitarismo como política governamental e no mercado, espaço da troca, como modelo de justiça. O poder de verificação se confunde com o poder de jurisdição. A proteção do mercado supre qualquer outra necessidade de governo, inclusive a justiça. Em concisas palavras, o utilitarismo, para Foucault (2008a, p. 56), é uma tecnologia de governo.

Observa-se que o princípio da troca e o critério da utilidade elaboram os discursos de verdade e de necessidade das sociedades contemporâneas. (FOUCAULT, 2008a, p. 61). O cume das preocupações dos governos utilitários é a economia política. Não há governamentalidade que não seja utilitária porque esta é a sua própria genealogia. Isso se deu dentro do próprio processo de criação da administração pública, por isso os financistas dos Antigos Regimes se tornaram economistas dos Estados após o século XIX. Ainda, a partir da proposta de Foucault, o próprio direito se formou a partir do aprisco da *autonomia da vontade* e se restringiu a apontar erros de verificação. Assim como no mercado observa-se o peso, o troco, a qualidade da mercadoria, as formas de pagamento, o direito, em seus espaços de jurisdição, não fez mais do que isso na esfera

privada e na pública. Não fez mais que tecer critérios de administração que garantissem o bom funcionamento do mercado e as limitações dos atos de governo. Isso porque era preciso saber interferir para proteger, mas era muito mais importante saber também quando não interferir, para não atrapalhar a economia.

O próprio ensino do direito se fez econômico. Como Foucault disse: fizemos faculdades de direito que são faculdades de economia política. O governo é, portanto, mecanismo de administração pública. E é neste contexto, como diz Foucault (2008a, p.64), que devem ser lidas as “as questões fundamentais do liberalismo. Foi aí que o liberalismo se colocou como questão fundamental do governo”.

2.1 – Os efeitos da governamentalidade que têm por missão proteger o mercado

Como podemos pensar as novas configurações da biopolítica nos Estados em desenvolvimento contemporâneos? Não mais como a política que se estabelece entre a vida e a morte, mas a política que faz mortos vivos, pela negação de sua cidadania. Mostraremos, a diante, através dos mecanismos de desqualificação da titularidade de direitos pela incapacidade de se praticar atos de direito privado, por estarem fora dos meios de produção e consumo, que não se trata de omissão na proteção de direitos fundamentais por parte do governo, mas sim de uma escolha que pretere os direitos fundamentais em função dos direitos liberais. A população não é o objeto da tutela jurisdicional, o é sua produção econômica.

Contudo, é preciso analisar, antes, como as tecnologias de subjetivação nos países em desenvolvimento se elaboram. Nestas sociedades o biopoder ainda está ligado à idéia de soberania, pela força física exercida pela polícia capaz de segregar pessoas em espaços territoriais que dividem ricos e pobres. As linhas das divisões estão efetivamente marcadas pelas práticas do mercado. A segregação biopolítica determina os “vivos não ativos” nos processos de criação e efetivação de normas jurídicas, ou seja, não lhes concede autonomia. São os “passivos” pelo fato de não exercerem atos de direito privado, pois são os mesmos que ocupam hoje o lugar atribuído, no início do século XIX, às crianças, às mulheres e aos criminosos. Resta que configuram grupos de absoluta inexpressividade política como emissores de interesses, constituindo os sem direitos. Há, pois, a eles, restrições jurídicas. Estas restrições funcionam sem se explicitarem em forma de normas, mas através de *mecanismos de subjetivação* como a guetização, a segregação por ambiente de moradia, estereótipos de vestimentas do não consumidor, o limitado domínio de linguagem, a má qualidade da educação.

Desta forma, a biopolítica continua viva porque redefine o espaço daquilo que está dentro, distinguindo-o daquilo que está fora; aquilo que deve ser protegido daquilo que deve ser entregue à sua própria sorte. A biopolítica nos países denominados em desenvolvimento constitui a política de invisibilidade daqueles que se desqualificaram da condição de cidadãos pelo simples fato de serem potencialmente capazes de pôr em risco a estabilidade da sociedade civil. São invisíveis como titulares de direitos fundamentais, mas são evidentes como infratores ou potenciais infratores e novamente

invisíveis se deixarem de ser ameaça ao patrimônio, uma vez presos. A lei carcerária brasileira é a mais latente expressão de legislação álibi na atualidade.

O narcotraficante, o assaltante e, de maneira generalizada, o morador dos bolsões de pobreza (favelas) são estereotipados como reais “homens sacros”. Constituem, pois, o que Agamben chama de ‘vida matável’. Cabe, desta sorte, ao poder de polícia estabelecer as técnicas preventivas de segurança, verdadeiras tanato-políticas. Por trás da tanato-política policial encontram-se o que Foucault havia se preocupado em determinar, as *tecnologias de subjetivação* na qualidade de discursos que legitimam tais práticas. São exatamente as economias políticas que sob o manto de ciências produzem normalizações, como, por exemplo, a economia carcerária. A noção de que o preso custa caro à sociedade civil contribuinte de impostos justifica tacitamente o extermínio. Ou seja, o delinqüente é um duplo inimigo público, porque quando não mais é uma ameaça à segurança da sociedade detentora de bens, é uma despesa.

Há, então, uma espécie de limiar em que o direito à vida cessa, pois deixa de ser relevante como valor jurídico e sua eliminação pode ser impunemente cometida. Como dispõe Agamben (2002, p. 146): “Toda sociedade fixa este limite, toda sociedade – mesmo a mais moderna – decide quais sejam os seus ‘homens sacros’”. O conceito de vida sem valor ou vida indigna de ser vivida está atrelado, nas sociedades de grande desnível econômico, à ameaça à segurança dos cidadãos inclusos, isto é, consumidores.

Foi exatamente no texto da *História da Sexualidade* que Foucault (2005) começou a delimitar o campo da biopolítica: referente à população que justificaria o poder de matar para fazê-la viver. O biopoder nas sociedades capitalistas de grande desigualdade social, seja na América Latina, África ou Ásia, ainda permanece no campo entre a vida e a morte. Para um poder que se baseia na vida, matar seria contradição. Mas, como dispõe Foucault (2005, p. 130), “daí o fato de que não se pôde mantê-la a não ser invocando, nem tanto a enormidade do crime quanto a monstruosidade do criminoso, suas incorrigibilidades e a salvaguarda da sociedade. São mortos legitimamente aqueles que constituem uma espécie de perigo biológico para os outros”.

3. Da constitucionalização simbólica à força simbólica dos direitos

Foucault (2005a, p. 350), em sua história dos sistemas de pensamento, forneceu interessantes pistas para uma análise do sujeito moderno por meio das seguintes indagações: Como nos constituímos como sujeitos de nosso saber? Como nos constituímos como sujeitos que exercem ou sofrem as relações de poder? Como nos constituímos como sujeitos morais de nossas ações? A proposta foucaultiana de uma ontologia crítica de nós mesmos leva a métodos alternativos de análise científica, aptos à desconstrução crítica do discurso dos direitos.

Em um mundo em que as ações são claramente determinadas por interesses patrimonialistas difusos entre a razão de Estado e a microfísica do poder, tem-se uma série de articulações entre o poder disciplinar e o poder regulamentador que instauram um biopoder, um poder sobre a vida dos sujeitos, exercido pelos Estados e fundado no

racismo – enquanto um permanente processo de distinção entre iguais (incluídos) e diferentes (excluídos). (FOUCAULT, 1999, p. 304)

Demonstrou-se, até o momento, os efeitos normalizadores de uma constitucionalização simbólica que, sob o discurso dos direitos, forja um aparato de saberes, poderes e subjetividades que reproduzem e são reproduzidos por jogos estratégicos de dominação, que Foucault precisou como biopoder. Trata-se, como já visto, de uma biopolítica da população que teria sido um elemento indispensável para o desenvolvimento do capitalismo, servindo para assegurar a inserção controlada dos corpos no aparato produtivo e para ajustar os fenômenos da população aos processos econômicos. (FOUCAULT, 2005, p. 133)

Os efeitos concretos da normalização culminam na análise das sociedades contemporâneas empreendida por Bauman (1998, p. 27), quando este indica que “cada espécie de sociedade produz sua própria espécie de estranhos”, de uma maneira inimitável. As sociedades modernas, ao traçarem suas fronteiras, desenham seus mapas cognitivos, estéticos e morais. Percebe-se, nos estreitos limites de tais mapas, que os estranhos modernos foram “o refugio do zelo de organização do estado”, zelo que “legislou a ordem para a existência e definiu a ordem como a clareza de aglutinar divisões, classificações, distribuições e fronteiras.” (BAUMAN, 1998, p. 28). Assim, “na ordem harmoniosa e racional prestes a ser construída não havia nenhum espaço [...] para os ‘nem uma coisa nem outra’, [...] para os cognitivamente ambivalentes”. (BAUMAN, 1998, p. 29). No caso específico dos países capitalistas, chamados de “em desenvolvimento”, os pobres são exemplos destes seres ambivalentes, pois não são escravos, embora trabalhem apenas para subsistir, não são cidadãos, não são emissores de opinião e nem fim de políticas públicas, eles são os invisíveis. Há, por eles, apenas estranhamento porque eles deveriam deixar de ser pobres; seriam, então, aqueles que deveriam “vir a ser algo diverso”. Contudo, os pobres são apenas um exemplo entre as centenas de desclassificados, de inúteis. Mas apenas uma modalidade de estranhos. Continuemos pensando de maneira plural: na sociedade moderna, marcada pelo Estado moderno, “a aniquilação cultural e física dos estranhos e do diferente foi uma destruição criativa, demolindo, mas construindo ao mesmo tempo.” (BAUMAN, 1998, p. 29). A aniquilação, nesta perspectiva, teria sido “parte e parcela da constituição da ordem em curso, da constituição da nação, do esforço de constituição do Estado, sua condição e acompanhamento necessários.” Bauman indica que na Modernidade a identidade do indivíduo foi lançada como um projeto – o projeto de vida. Enriquecer, por exemplo.

Na ambivalência da vida moderna, Bauman (1998, p. 37) considera que “os estranhos de hoje são subprodutos, mas também os meios de produção no incessante, porque jamais conclusivo, processo de construção da identidade.” Tais diagnósticos revelam, contudo, uma genuína oportunidade emancipadora na atualidade. Trata-se do “direito de escolher a identidade de alguém como a única universalidade do cidadão e ser humano, na suprema e inalienável responsabilidade individual pela escolha.” (BAUMAN, 1998, p. 46). O autor sustenta que a unicidade humana depende dos direitos do “estranho”. Esse ponto de vista emerge como uma reavaliação, uma tarefa filosófica e uma tarefa política, que deve reagir contra a moderna biopolítica de exclusão, negadora dos recursos de construção da identidade e, conseqüentemente, negadora de todos os instrumentos da cidadania. Ora, não é desta oportunidade emancipadora que os movimentos de contracultura dos anos 60 e 70 do século XX nos falam?

Para Bauman (1998, p. 48), “não é meramente renda e riqueza, expectativa de vida e condições de vida, mas também – e talvez mais fundamentalmente – o direito à individualidade, que está sendo crescentemente polarizado.” Neste panorama as diferenças são permanentemente anuladas pela exclusão dos estranhos. Contra esse poder normalizador, focos de resistência em torno de grupos identitários minoritários reivindicam “o direito à vida, ao corpo, à saúde, à felicidade, à satisfação das necessidades, o direito [...] de encontrar o que se é e tudo o que se pode ser.” (FOUCAULT, 2005, p. 136). Talvez tenha sido exatamente isso o que os jovens do movimento de 68, os artistas da contracultura, os grevistas, deram início. Mas a regulação constitucional normalizou e, portanto, esterilizou o potencial humano ao classificá-lo, regulá-lo.

A metodologia da história dos sistemas de pensamento, depois do diagnóstico das sociedades de normalização que reproduzem subjetividades e verdades por meio de jogos estratégicos de dominação biopolítica, propõe a superação de tal estado de coisas por uma ressignificação ética da governamentalidade. Foucault (2004, p. 267) passa a tratar da relação entre subjetividade e verdade pelo prisma dos jogos estratégicos entre liberdades, apontando um caminho emancipatório em que as tecnologias de subjetivação são tomadas pelo processo de livre afirmação das identidades individuais e coletivas.

Se a política da vida historicamente tem se afirmado como um processo de normalização que reproduz a construção social da subcidadania por meio da constitucionalização simbólica, essa mesma política da vida mostra-se passível de ser apropriada pelos viventes em sua individualidade. Para além da governamentalidade utilitária da razão de Estado que permeia a constitucionalização simbólica, emerge o governo de si e dos outros com os jogos estratégicos entre liberdades.

Percebe-se que o quadro de normalização, com seus saberes, poderes e subjetividades objetivadas pela síndrome da utilidade econômica, se adequa à narrativa de uma constitucionalização simbólica que reproduz uma razão econômico-utilitária de Estado. Contudo, Neves (2008, p. 421) indica que a força simbólica dos direitos expressa uma ambivalência, no sentido de que os textos (Declarações, Tratados, Constituições, por exemplo) servem à manutenção do *status quo* de carência dos direitos, bem como à superação de situações concretas de negação dos direitos.

Assim a análise do discurso dos direitos por meio da governamentalidade biopolítica aponta para uma interpretação que busca problematizar a superação da força simbólica dos direitos enquanto estratégias de dominação e de exclusão dos cognitivamente ambivalentes, isto é, dos economicamente desengajados, tidos como inúteis, logo inimigos que precisam ser afastados ou até sofrer a vida matável dos anormais.

Para Neves (2008, p. 425) o sentido do discurso dos direitos mais afinado com a complexidade contemporânea tem muito pouco a ver com consenso ou condições discursivas ideais para a busca do consenso. O discurso dos direitos, segundo o autor pernambucano, emerge no contexto do dissenso estrutural que advém da sociedade moderna. Neste panorama os direitos humanos e fundamentais devem promover a convivência nas condições reais de dissenso estrutural. É neste sentido que busca-se afirmar, semântica e pragmaticamente, as condições de possibilidade do discurso dos direitos e dos sujeitos de direito no Estado Democrático de Direito. Os riscos de uma

ordem jurídico-política simbólica não são estranhos aos riscos que permeiam a busca pela livre afirmação das identidades individuais e coletivas.

Se as estratégias de dominação que instauram uma sociedade de normalização indicam a unilateralidade de uma modernização seletiva e periférica (SOUZA, 2000), que estigmatiza o horizonte existencial de expressiva parcela da sociedade à constituição uma “ralé estrutural” (SOUZA, 2003), os jogos estratégicos entre liberdades implicam uma estrutura de racionalidade alternativa para as tecnologias de subjetivação. Assim a pena de morte social que expõe a vida dos ‘anormais’ em toda a nudez (AGAMBEN, 2002) pode ser ultrapassada por um trabalho ético e crítico que busca afirmar a arte da existência, antes de um biopoder constituinte do “homem unidimensional”. (MARCUSE, 2009)

A modernidade, como fenômeno de escasseamento da individualidade e como complexo mecanismo de assujeitamento, representa a arquitetura de uma sociedade de normalização. Foucault, entretanto, por meio da “hermenêutica de si”^[6] – e especificamente da hermenêutica do sujeito moderno – demonstra que a liberdade do sujeito é seu instrumento de emancipação. Neste sentido, cabe ao sujeito moderno – por meio das técnicas de si (aspecto ético), da organização social e da resistência às prescrições institucionais que reproduzem a desigualdade (aspecto político), e da insurreição dos saberes sujeitados contra saberes hegemônicos excludentes (aspecto do saber) – produzir um contrapoder que afirme a complexidade das dimensões da personalidade na contemporaneidade.

A filosofia e a ciência do direito contemporâneas respaldam essa proposta. Para tanto, far-se-á uma aproximação da demanda afeta à metodologia da história dos sistemas de pensamento – ou seja, de uma ‘atitude de modernidade’ que se concretiza na forma do cuidado de si e dos outros, cuidado que implica tecnologias de governo que se exercem por meio de estratégias entre liberdades – com a análise dos direitos enquanto conceito complexo que, para se afirmar, não descarta a possibilidade de resistência e, até, de luta, de combate. Exatamente o que fizeram os insurgentes negros nos EUA (movimento Black Power), os jovens franceses entrincheirados em Maio de 68, os trabalhadores grevistas no Brasil. É neste panorama que inferimos, a partir de Müller (2004, p. 26), que a ciência do direito, estruturada sob o marco do Estado Democrático de Direito, sustenta que “o poder constituinte no pleno sentido do termo, maciço e real, não mais metafísico, seria o poder do povo de constituir-se”.

4. À guisa de conclusão: ciência do direito e subjetivação entre o Estado de Exceção e o Estado Democrático de Direito

Como ciência social aplicada, o direito é uma ciência problematizante, vez que, no Estado Democrático de Direito, o direito se funda no compromisso com a efetividade dos direitos subjetivos. Estes, contudo, devem ser concebidos não como simples parâmetros de uma autonomia privada ou individual, que se estrutura em uma dimensão meramente patrimonial da personalidade, onde o sujeito de direito permanece preso a uma ilusória liberdade de consumo. Dimensão esta em que a personalidade se remete,

antes da dignidade do ser, à dignidade do ter. Salienta-se que, neste cenário, o direito civil fomentou jogos estratégicos de dominação que corroboram o “racismo” da razão de Estado. (FOUCAULT, 1999; FOUCAULT, 2008a)

Os paradigmas político-jurídicos do Estado Liberal e do Estado Social, ao se afirmarem, respectivamente, como tecnologias de poder disciplinar e de poder regulamentador, evidenciaram uma pseudo-modernidade, ou seja, um complexo de fatos de discurso que condicionaram a liberdade individual por meio de um escasseamento do exercício da personalidade: emergiu, assim, aquilo que Marcuse (2009) chamou de “homem unidimensional”.

A ciência do direito, seja por meio da perspectiva estruturalista ou da funcionalista, que caracterizaram a dogmática jurídica formalista dos séculos XIX e XX, atuou no sentido de desdramatizar (HESPANHA, 1998, P. 21) a natureza ético-política dos discursos de justificação e de aplicação do direito, como se o discurso jurídico fosse uma técnica neutra em termos de relações de saber, de poder e de subjetividade. Em reação a esse estado de coisas, Müller (2004) considera que ciência do direito só pode ser entendida como sinônimo de ação, sustentando que os que atuam por meio da ciência jurídica são política, social e eticamente responsáveis por suas ações.

Müller, em texto datado de 1996, intitulado *Concretização da Constituição*, dizia que há mais de três décadas – naquele momento – as pesquisas afetas à teoria do direito pós-formalista já mostravam que a normatividade não é uma qualidade estática, dada, de textos de normas. Segundo o autor, a normatividade é um processo baseado no trabalho comprometido com o Estado de Direito e a democracia: processo que parte dos textos das normas e dos casos jurídicos, encontrando neles seus limites.^[7]

Müller (2005, p. 151) considera que as dificuldades da concretização normativa se devem “ao fato da língua não ser inocente e da fala ser uma forma de ação.” Neste cenário a língua sempre apresenta marcas prévias da violência social e dos seus vestígios, fazendo com que a língua do direito seja enrigecida pelo poder-violência (*Gewalt*) do Estado e deformada pela pressão e pelos conflitos dos grupos envolvidos. Assim o processo de concretização normativa se estrutura em um combate semântico. Por isso o texto constitucional, enquanto dado de entrada de um conjunto de princípios a ser concretizado em um ordenamento jurídico específico, remete a um sentido operacional de constituição, “que a ciência fundamenta e elabora e do qual o trabalho jurídico efetivo necessita”. (MÜLLER, 2005, p. 151)

Uma dinâmica social pautada em jogos estratégicos entre liberdades, reprodutora dos fatos de discurso estruturantes de um Estado Democrático de Direito, desponta como uma ressemantização pragmática da governamentalidade, para além da governamentalidade biopolítica da razão de Estado. É o próprio Foucault quem aponta para esse caminho de superação por meio da resistência ética, da insurreição dos anormais. Esse processo insurrecional tem permeado a ciência do direito. Neves (2008, p. 429) considera que os direitos humanos – enquanto expectativas normativas de inclusão jurídica generalizada nas condições de dissenso estrutural da sociedade mundial – estão na fronteira do sistema jurídico, conectando-o com uma ‘moral do dissenso’ relativa à autonomia das esferas discursivas ou sistêmicas e à inclusão social. Assim:

A institucionalização dos direitos humanos no plano internacional ou global exige procedimentos seletivos e abertos às diversas perspectivas, dependendo, porém, de uma base consensual a respeito desses procedimentos intermediadores de dissensos. A pretensão de impor uma única política, seja por meio de *hard* ou *soft power*, contraria, portanto, uma política conseqüente de proteção aos direitos humanos como direitos à inclusão e direitos ao dissenso. (NEVES, 2008, P. 444)

Assim, apesar dos efeitos biopolíticos que têm feito do discurso dos direitos uma ferramenta para a reprodução de um Estado de Exceção, antes de um Estado Democrático de Direito, indica-se que os processos de subjetivação podem romper com os rígidos e unidimensionais parâmetros dos jogos de dominação. A efetivação dos direitos é um desafio para aquém da governamentalidade oficial, instaurando uma microfísica do poder que repercute na busca pela livre afirmação das identidades individuais e coletivas. A superação dos discursos e práticas biopolíticas, que reduzem e limitam as possibilidades dos direitos e dos sujeitos de direitos demanda, em termos cognitivos e operacionais, uma atitude ética e crítica em que o eu e o outro se assumam como um povo livre porque responsável, logo rebelde à normalização biopolítica que produz e reproduz verdades utilitariamente econômicas que determinam a vida como ‘guardável’ ou ‘matável’. A agenda das sociedades contemporâneas – centrais e periféricas – que se pretendem um Estado Democrático de Direito indica a necessidade incontornável de superação dos jogos biopolíticos de dominação e seus processos de constitucionalização simbólica que, antes de buscarem afirmar direitos subjetivos, reproduzem uma normatividade autoritária e protelatória dos direitos, uma normatividade normalizadora.

A história dos movimentos sociais que protagonizaram a emergência dos Estados Democráticos de Direito mostra que as próprias pessoas – o povo, a sociedade – devem ser consideradas como autores de sua própria história. É o que Foucault propõe quando indica a governamentalidade ética e crítica pautada em jogos estratégicos entre liberdades: porque o povo tem o direito de se auto-inventar.

Referências

AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I*. Tradução Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002. 207p.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Tradução Mauro Gama, Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998. 272p.

FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976)*. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999. 382p.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: A vontade de saber*. Tradução Maria Thereza Albuquerque e Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Edições Graal, 2005. 152p.

FOUCAULT, Michel. *Segurança, território, população*: curso dado no Collège de France (1977-1978). Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008. 572p.

FOUCAULT, Michel. *Nascimento da biopolítica*: curso no Collège de France (1978-1979). Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008a. 474p.

FOUCAULT, Michel. *Arqueologia das ciências humanas e história dos sistemas de pensamento*. Organização e seleção de textos Manoel Barros da Motta. Tradução Elisa Monteiro. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005a. 376p. (Ditos e escritos; II).

FOUCAULT, Michel. *Ética, sexualidade, política*. Organização e seleção de textos Manoel Barros da Motta. Tradução Elisa Monteiro e Inês Autran Barbosa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. 322p. (Ditos e escritos; V).

HESPANHA, António M. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. 2. ed. Portugal: Publicações Europa-América, 1998. 285p.

MARCUSE, Herbert. *El hombre unidimensional*: ensayo sobre la ideología de la sociedad industrial avanzada. Tradução Antonio Elorza. 2. ed. Barcelona: Editorial Ariel S. A., 2009. 286p.

MÜLLER, Friedrich. *Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo*. Tradução Peter Naumann. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. 139p.

MÜLLER, Friedrich. *Métodos de trabalho no direito constitucional*. 3. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. 175p.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007. 263p.

NEVES, Marcelo. *A força simbólica dos direitos humanos*. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coords.). *Direitos sociais*: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. 1139p.

SOUZA, Jessé. *A modernização seletiva*: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

SOUZA, Jessé. *A construção social da subcidadania*: para uma sociologia política da modernidade periférica. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003. 207p.

[1] Caracterizamos aqui as legislações simbólicas como *técnicas de subjetivação*, segundo a conceituação foucaultiana.

[2] No caso, Marcelo Neves reconhece algum efeito, embora de pequeno alcance, para a legislação simbólica. Quando escreve a frase citada ele se refere à legislação de efeito protelatório.

[3] Ou mesmo agir de maneira oposta à tradição que havia sido construída na histórica resistência à ditadura, nos anos 70, e oposição às práticas políticas neoliberais, nos anos 90.

[4] Eis o texto original: “O mercado é que vai fazer que o bom governo já não seja somente um governo justo. O mercado é que vai fazer que o governo, agora, para poder ser um bom governo, funcione com base na verdade. Portanto, em toda essa história e na formação de uma nova arte de governar, a economia política não deve seu papel privilegiado ao fato de que ditaria ao governo um bom tipo de conduta. A economia política foi importante, inclusive em sua formulação teórica, na medida em que (somente na medida, mas é uma medida evidentemente considerável) indicou onde o governo deveria ir buscar o princípio de verdade da sua própria prática governamental”. (FOUCAULT, 2008a, p. 45)

[5] Para demonstrar esta idéia, basta analisar a grade curricular dos cursos de direito e ver que quase todas as disciplinas têm por objeto a administração da economia pública ou privada.

[6] Utiliza-se aqui a expressão “hermenêutica de si” para designar uma série de pesquisas que se complementam e que caracterizam o eixo da reflexão ético-moral da história dos sistemas de pensamento. Tais pesquisas se encontram, por exemplo, nas obras: O uso dos prazeres [História da sexualidade V. 2]; O cuidado de si [História da sexualidade V. 3]; A hermenêutica do sujeito [Curso no Collège de France, 1981-1982].

[7] Para Müller (2005, p. 125), a norma jurídica não está já contida no código legal, uma vez que este contém apenas formas preliminares, ou seja, textos de normas que se distinguem das normas jurídicas a serem produzidas em cada processo individual de decisão jurídica. Esta atividade concretizante indica um processo de construção da norma jurídica no caso individual a ser decidido a partir de uma ótica e reflexão realistas. Segundo Müller: “Compreendida paradigmaticamente em novos termos, a norma jurídica não é apenas o texto lingüístico primacial, mas um modelo ordenador materialmente definido. E a normatividade não é nenhuma propriedade substancial dos textos no código legal, mas um processo efetivo, temporalmente estendido, cientificamente estruturável: a saber, o efeito dinâmico da norma jurídica, que influi na realidade que lhe deve ser atribuída (normatividade concreta) e que é influenciada por essa mesma realidade (normatividade materialmente determinada)”. (MÜLLER, 2005, p. 130). A textualidade radical onipresente no universo jurídico e, por conseguinte, na atuação dos agentes jurídicos, indica que esses textos “passam através” dos agentes jurídicos por meio da estrutura textual da democracia e do Estado de Direito. Para Müller (2005, p. 146-147), esta perspectiva se afigura como a única realista nos quadros da ciência do direito contemporânea.