

# 6

## “O HOMEM ABANDONADO: UMA APROXIMAÇÃO ENTRE BIOPOLÍTICA, VIOLÊNCIA E DIREITO”

**Manoel dos Reis Morais**

“O homem, durante milênios, permaneceu o que era para Aristóteles: um animal vivo e, além disso, capaz de existência política; o homem moderno é um animal, em cuja política, sua vida de ser vivo está em questão.”

Michel Foucault

*(História da Sexualidade: a vontade de saber)*

### INTRODUÇÃO

O homem, com a moderna concepção de Estado de Direito, acredita estar imerso em um espectro prestamista protetor que lhe garante a vida e a felicidade, ideais estes hauridos nas Declarações de Direitos do século XVIII. Porém, não é bem isso que aparece na leitura do real, daí o interesse em se perquirir até que ponto aquele arquétipo estatal é mesmo o que se propôs ser ao longo da sua história.

Não se trata de desfilarmos um rol de soluções ou de possíveis respostas, mas, sim, o de levantar questões e chamar a atenção para muito do que no jurídico está estabelecido como certo e inabalável e, a partir disso, convidar para um instante de reflexão, pois, é a partir dela que o homem, enquanto ser de consciência, desperta do sono (*dogmático*) para a realidade (*novos horizontes*) ou, ainda, sai do *conforto* e se lança de volta à vida como ela é (*algo perturbador*), onde o normal pode, na verdade, ser sumamente anormal.

AMAGIS JURÍDICA – ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS MINEIROS | BELO HORIZONTE | ANO III | N. 5 | JAN./JUL. 2011

Esse espanto (do grego: *thaumázein*) não é possível para os que estão presos ao cotidiano, porque não podem se distanciar dos fins imediatos da vida, mas aquele que se admira se abre para o admirável (para o *mirandum*), mostra-se como homem, já que o “máximo que o homem pode atingir é a admiração” (PIEPER, 2007, p. 42-43).

Com isso, a pretensão, neste trabalho, é esculpir uma *crítica* no seio mesmo da temática *direitos* no Estado de Direito, mas com um recurso histórico-filosófico, que proporcione uma explicitação da epopéia humana na *luta* pela construção dos direitos, que acabaram despontando com uma *face bifronte*, i.é, a um tempo *aparenta* proteção e, a outro, concretiza-se como um *abandono*.

A dimensão do termo *abandono*, que aqui será tratada, não remete a uma tentativa de desmentir os avanços que as democracias atuais representam em relação aos regimes anteriores, mas, sim, de demonstrar que os *direitos*, devido às contradições da *hipermodernidade* (ideais supremos: *vida e felicidade*), carregam em si mesmos o elemento da *contradição* que, em última instância, configura o homem como *deixado* à própria sorte.

Inicialmente, será abordada a *origem* do Estado de Direito como a própria construção dos direitos, com ênfase desde a positivação nas cartas de direitos do século XVIII até as constituições contemporâneas, procurando acentuar a questão do *poder* sobre a *vida* e, concomitantemente, a precariedade da *segurança* que emana do poder enquanto tutor da vida.

Essa fragilidade será mostrada como imbricação entre *poder* e *violência* dentro do Estado de Direito, mas sem contradizer as *distinções* realizadas por Hannah Arendt<sup>1</sup> e, aproveitando-as, buscar uma convergência com a tese do *homem sacralizado* em Giorgio Agamben,<sup>2</sup> pois sendo a *violência* um *meio ou instrumento*, quando despon-ta como única finalidade, desnatura o próprio poder e faz com que os *direitos* apresentem duas faces opostas: *proteção* e *abandono*.

Esse aspecto *bifronte* realiza o que aqui se pretende afirmar como *homem abandonado*, que, num instante, possui o *direito à vida* (*fazer*

<sup>1</sup> Na obra *Sobre a violência*.

<sup>2</sup> Na obra *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*.

viver), mas, em outro momento, por não estar integrado no ciclo *econômico-vitalista* dos ideais abarcados pelo Estado de Direito, é *exposto* (*deixar morrer*).

Os aportes teóricos serão absorvidos das obras de Ingo Wolfgang Sarlet, de Hannah Arendt, de Giorgio Agamben e de Michel Foucault, cujo objetivo será mostrar o *abandono do ser humano* no interior do Estado de Direito, caracterizado pela oposição da *proteção* e da *exclusão*.

## O ESTADO DE DIREITO E OS DIREITOS

O arquétipo do *Estado de Direito* é uma construção político-jurídica recente da humanidade, contrariamente à concepção de *direitos*, pois esta possui uma diretriz muito anterior, que perpassa a ideia mesma de humanidade, circunstância que exige, ao menos de forma breve, a rememoração de alguns aspectos do que se convencionou chamar de *período axial* (COMPARATO, 1999, p. 11-16), pois é nesse momento histórico que surgiram as mais paradigmáticas concepções de homem e de mundo.

O *período axial* refere-se a um período singular da história da humanidade, em que coexistiram vários pensadores (Zaratustra na Pérsia, Buda na Índia, Confúcio na China, Pitágoras na Grécia e o Dêutero-Isaías em Israel), os quais, mesmo sem se comunicarem, conceberam algumas *visões de mundo* que se firmaram como verdadeiras linhas de pensamento presentes até os dias de hoje. Por isso, e com inteira propriedade, referido tempo histórico é chamado por Karl Jaspers de *tempo-eixo*, situado historicamente entre os séculos VIII e II a.C. (JASPERS, 1987, p. 92-93).

É no bojo dessas *visões de mundo* que o ser humano passa a ser considerado como possuidor de *razão*, *de igualdade* etc., guardadas as proporções e as diferenças em sua origem com os dias atuais. Portanto, é nessa quadra histórica que os fundamentos dos direitos são lançados.

Apesar de se situar no *período axial* a base dos direitos, importante ter à frente que foi necessário um percurso de mais de 25 séculos para que eles fossem positivados na Declaração Universal dos Direi-

tos do Homem com a fórmula de que *todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos*.<sup>3</sup>

A *lei escrita* constitui um momento importante na história dos direitos, tanto que, entre os judeus, seu postulado era a de *manifestação da própria divindade* e, entre os atenienses, como uma *cura* para combater o arbítrio governamental, situação que nos é atestada por Eurípedes, na peça *As Suplicantes* (verso 432), de que *uma vez escritas as leis, o fraco e o rico gozam de um direito igual* (NEVES, 1980, p. 100).

Não obstante, desde aquela época já se sabia que a *lei escrita* não representa um antídoto para todos os males, e mais, que ela pode servir ao não-direito, como retrata a *Antígona* de Sófocles, ao propor que sobre o direito positivado paira um outro direito, *não escrito (natural)*, o qual preexiste e vigora mesmo quando em confronto com aquele (COMPARATO, 1999, p. 12-13).

Essa posição dá conta da existência de *direitos* para além da *positivação*, os quais, nos séculos XVII e XVIII, foram cognominados de *direitos naturais* universais e gravados na Declaração da Virgínia de 1776 e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão francesa de 1789.

Todavia, os ideais que permearam essas declarações de direitos, em linhas gerais, são aqueles hauridos da própria modernidade enquanto sede histórica de um modo peculiar de ser e de pensar (*individualismo e subjetivismo*), isto é, a proteção da vida, da liberdade e a busca da felicidade, como pode ser notado na própria Declaração de Direitos da Virgínia ao proclamar:

Nós temos por evidentes, em virtude delas mesmas, as seguintes verdades: todos os homens são criados iguais; eles são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis: entre esses direitos estão a vida, a liberdade e a busca da felicidade. Os governos são estabelecidos pelos homens para garantir tais direitos, e seu justo poder emana do consentimento dos governados. Todas as vezes que uma forma de governo tornar-se nociva a esse fim, o povo

<sup>3</sup> Art. 1º Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

tem direito de trocá-la ou de aboli-la e de estabelecer um novo governo, fundando-o sobre os princípios e organizando-o na forma que lhe pareça mais própria para lhe garantir a segurança e a felicidade. (USP, Biblioteca Virtual).

A Declaração de Direitos francesa dispôs, igualmente, ao prenunciar que o objetivo da associação política é a *felicidade comum* e que o governo estabelecido o é para assegurar ao homem o *usufruto* dos direitos naturais (artigos 1º e 2º).

As Declarações de Direitos surgem, a bem dizer, como um marco histórico em relação ao *Ancièn Regime* e, com isso, inauguram um novo modelo de estado, agora *submetido* ao direito e, portanto, chamado de Estado de Direito. Desse modo, é possível assentar o juízo de que o paradigma do Estado de Direito é uma formulação que apareceu no seio mesmo da luta pelos *direitos*,<sup>4</sup> a fim de promovê-los e garanti-los para os seus destinatários.

O *núcleo doutrinário* desse arcabouço, segundo Norberto Bobbio, está contido nos três primeiros artigos da Declaração Universal dos Direitos do Homem, os quais propõem sérias questões para ser pensadas, dado referirem à articulação do *poder* em relação aos *direitos*:

(...) o primeiro artigo refere-se à condição natural dos indivíduos que precede a formação da sociedade civil; o segundo, à finalidade da sociedade política, que vem depois (senão cronologicamente, pelo menos axiologicamente) do estado de natureza; o terceiro, ao princípio da legitimidade do poder que cabe à nação. (BOBBIO, 1992, p. 93).

A proclamação de que *todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade de direitos segue o objetivo* da associação política, que é a *conservação dos direitos naturais*, e, por último, a *le-*

<sup>4</sup> Essa tese pode ser vislumbrada em Norberto Bobbio, quando afirma que “o ponto de vista tradicional tinha por efeito a atribuição aos indivíduos não de direitos, mas sobretudo de obrigações, a começar pela obrigação da obediência às leis, isto é, às ordens do soberano. Os códigos morais e jurídicos foram, ao longo dos séculos, desde os Dez Mandamentos até as Doze Tábuas, conjuntos de regras imperativas que estabelecem obrigações para os indivíduos, não direitos. (...) As Declarações de Direito estavam destinadas a inverter essa imagem. E, com efeito, pouco a pouco lograram invertê-la. Hoje, o próprio conceito de democracia é inseparável do conceito de direitos do homem. (...)”. (p. 100-101)

*gitimidade do poder*. Disso surge que a *individualidade* (direitos dos indivíduos) ocupou a instância máxima, que deverá ser *zelada* pela associação política, cujo *poder de cuidado* somente encontrará *conformidade* teleologicamente enquanto mirar os direitos individuais.

São questões importantes, que serão retomadas mais adiante, devido às implicações nelas presentes, mormente no que diz respeito à mutação do *conjunto dos direitos* que, ao longo do tempo, foi proporcionando novas faces ao Estado de Direito, mergulhando-o no *ciclo vitalista* do binômio “trabalho-consumo” e, com isso, configurando o que se convencionou chamar por *hipermodernidade* (LIPOVETSKY, 2004, p. 136).<sup>5</sup> Trata-se da ideia de que, modificando-se a roupagem/contornos dos direitos, altera-se a fisionomia do próprio organismo encarregado da proteção, mas, olhando mais de perto pode-se constatar que o novo modelo não passa de uma acomodação à exacerbação do individualismo.

Os *direitos* positivados desde as primeiras declarações até as constituições contemporâneas recebem várias rotulações – *gerações* e *dimensões* (como na *A Era dos Direitos*, de Norberto Bobbio, e na *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, de Ingo Wolfgang Sarlet) – e que, respectivamente, emprestam denominações específicas aos estratos estatais que se formaram.

A primeira *geração* ou *dimensão* de direitos corresponde ao Estado Liberal, porque tinha como objetivo *demarcar* uma zona de não

<sup>5</sup> O termo *hipermodernidade* não traduz, propriamente, uma inovação em relação aos termos modernidade e pós-modernidade, mas, sim, uma tentativa de explicitar o que é mesmo que está presente no modo de vida contemporâneo. A proposta de Gilles Lypovetsky, na obra *Os tempos modernos*, foi a de conceber que estamos vivendo com os mesmos paradigmas que inauguraram a modernidade, com ênfases no progresso técnico científico, na valorização da razão humana e no individualismo, mas, há algo de novo e, este novo, está consubstanciado no *excesso*. Trata-se mesmo de uma *cultura do excesso* ou do *sempre mais*, onde tudo está contaminado pela intensidade e pela urgência. As mudanças acontecem num ritmo esquizofrênico e o tempo é marcado pela efemeridade e pela flexibilidade, aparecendo a fluidez como uma tentativa de acompanhar a velocidade com que as coisas se modificam. O paradoxo que aparece, nesta quadra histórica, é que nós, herdeiros das culturas Greco-Romana e Cristã e desejosos dos ideais da Modernidade, almejamos a moderação, mas, praticamos um excesso inimaginável.

intervenção do Estado em uma esfera de autonomia individual, cujo rol é constituído pelos direitos à *vida*, à *propriedade* e à *liberdade*; já a segunda, está caracterizada por um comportamento ativo da esfera estatal, visando a proporcionar ao indivíduo a *assistência social*, a *saúde*, a *educação*, o *trabalho* etc., o que remete ao paradigma do Estado Social; por último, surgem os direitos de categoria difusa ou coletiva, destinados aos grupos humanos, como os referentes à proteção *ambiental*, *histórica e cultural*, ao direito de *comunicação*, à *qualidade de vida*, à *manipulação genética* etc., que marcam o chamado Estado Democrático (SARLET, 1998, p. 46-53). Lógico que existem outras formulações filosófico-jurídicas, mas, para o intento do trabalho, são suficientes essas até aqui expostas, porquanto o que se procura é delinear a convergência entre os direitos e o modelo de estado.

Essas gerações (ou dimensões) de direitos ligam-se às formulações de Estado de Direito (Liberal, Social ou Democrático), mas, ao mesmo tempo, demonstram que tanto os direitos quanto as concepções de estado se destinam à asseguuração dos *direitos individuais* que, em última instância, visam à vida e à felicidade. Entretanto, a vida e a felicidade somente são concebidas dentro do ciclo “trabalho-consumo”, devido ao fato de, no sistema capitalista, ter-se instituído a *dignidade do homem* assentada no trabalho que, por sua vez, é necessário para possibilitar o acesso aos bens de consumo e, conseqüentemente, fazer o homem feliz. Portanto, vida e felicidade só se concretizam no trabalho para consumir (DUARTE, 2004, p. 47).

Os *direitos* e o próprio Estado de Direito, submetidos ao *ciclo econômico-vitalista*, amoldam-se às contingências. E, como o sistema capitalista inclui apenas sob certa medida o alcance da felicidade, surge que nem todos terão sua vida e sua felicidade garantidas. Assim sendo, a segurança do jurídico, erigida para proteger os direitos, não passa de uma *ilusão de segurança jurídica*. Noutros termos, essa aparência de segurança resulta de um poder que não protege, mais ainda, que, para proteger, utiliza-se da violência. Por conseguinte, surge uma *contradição* enorme diante da mescla do poder com a violência dentro do Estado de Direito, facilmente constatada pelos fatos que caracterizam e cercam cotidianamente os grupos ou pessoas marginais (os *esquecidos*) (DUARTE, 2008, p. 63-68).

## PODER E VIOLÊNCIA: UMA *DISTINÇÃO* NECESSÁRIA

Alguns termos caros à Filosofia Política nunca foram tratados sistemicamente, como *poder*, *vigor*, *força*, *autoridade* e *violência*, e, por se referirem a fenômenos diferentes, não podem ser confundidos. Aliás, a confusão pela falta de distinção redundava no velho adágio de *quem domina quem*, operando a redução do poder a simples violência.

Pensar o *poder e a violência* como relacionados dentro do Estado de Direito Democrático *conflita*, aparentemente, com as distinções realizadas por Hannah Arendt em *Sobre a Violência*, nas quais ela dispensa um grande esforço para separá-las conceitualmente, e mais, para concertar que onde um deles impera absolutamente, o outro está ausente (ARENDR, 2009, p. 70).

A tese do *conflito aparente* possui base no fato de que as elaborações conceituais da filósofa estão para além dos *postulados ideais ou utópicos*, por conta da sua característica de uma pensadora do político e não de uma teórica sistemática da política, circunstância que autoriza a utilização das suas descobertas na análise dos problemas da contemporaneidade (DUARTE, 2004, p. 44).

Aliás, o cerne conceitual do poder e da violência compreende que esta pode estar presente naquele, sem o descaracterizar, desde que não erigida em instância máxima, condição que exige sejam referidos conceitos *revisitados*, até para que o Estado de Direito não deixe de ser reconhecido como epopéia dos direitos do homem, mas que possui uma *contradição* interna porque é portador de *elementos totalitários* (DUARTE, 2004, p. 41).

Celso Lafer, ao prefaciar o livro *Sobre a Violência*, considerou que o texto é uma espécie de *parar para pensar*, suscitado pela conjuntura política da época, capitaneadas pela *revolução estudantil de 1968*, *guerra do Vietnã* e pela *discussão, no âmbito da nova esquerda, do papel dos meios violentos de resistência à opressão (guerrilha, por exemplo), particularmente nos processos de descolonização*. Portanto, constitui uma reflexão teórica *a partir de problemas concretos* da agenda política (ARENDR, 2009, p. 9) e, por isso, um instrumental teórico valioso para análise dos problemas relacionados com o Direito e com o Estado.



Ao indagar *sobre o que é a violência*, desde já a Autora estatui que se trata de um fenômeno que não é para ser glorificado, explicitando que as formulações de *poder* que propugnam o aspecto *domínio do homem sobre o homem* (Mills, Weber e Jouvenel) demonstram a base da celeuma, i.é, a ausência de uma aproximação conceitual do que seja verdadeiramente a *violência* e do que seja realmente o *poder* (ARENDDT, 2009, p. 51).

Arendt estabelece que, por *poder*, deve-se entender a *habilidade humana não apenas para agir, mas, também, para agir em concerto* (ARENDDT, 2009, p. 60). Por conseguinte, o poder pertence ao grupo e existe enquanto o grupo se conservar unido, soando equívoco o juízo de que *alguém é poderoso*, uma vez que, neste caso, o sentido é o de *vigor* (individual), contrariamente ao que significa *poder* (coletivo).

O *vigor*, por ser individual, pode ser sobrepujado por outro ou outros indivíduos, ou mesmo pelo grupo.

Já o termo *força* geralmente é empregado como sinônimo de *violência*, mas, segundo a filósofa, deve ser reservado para as *forças da natureza* ou *força das circunstâncias*, como a energia liberada por movimentos físicos ou sociais.

A *autoridade* seria o mais enganoso de todos e comumente é relacionado com pessoas investidas em cargos, daí falar-se em *autoridade pessoal*; para ilustrar pode ser lembrado o exemplo do sacerdote que, mesmo embriagado, pode absolver alguém de um pecado, pois o que vale é a *insígnia de sacerdote* (reconhecimento inquestionável sem persuasão e nem coerção). Porém, a *autoridade* pode ser perdida quando deixar de ser reconhecida (seja pelo *desprezo*, seja pela *risada*) (ARENDDT, 2009, p. 62).

Por outro lado, a *violência* possui uma característica própria, que é seu *caráter instrumental* e, com tal atributo, aproxima-se do *vigor* porque o implementa. E quando ela aparece combinada com o *poder* surge uma grande dificuldade, parecendo que ela é um pré-requisito daquele e, por isso, acabam compreendidos como uma mesma coisa. Entretanto, o *poder* reclama apenas por *legitimidade*, contrariamente da *violência*, que pode ser *justificável*, mas nunca será *legítima* (ARENDDT, 2009, p. 69).

Contudo, a violência deve ser lembrada como um recurso ou um meio para conservar a estrutura do poder e nunca como uma finalidade essencial, pois esta situação desbordaria para a descaracterização do poder enquanto habilidade humana para agir em concerto, assumindo-se como mera violência de alguns contra todo o grupo, resultando em verdadeira dominação pela violência. Para resumir:

Politicamente falando, é insuficiente dizer que poder e violência não são o mesmo. Poder e violência são opostos; onde um domina absolutamente, o outro está ausente. A violência aparece onde o poder está em risco, mas, deixada a seu próprio curso, conduz à desaparecimento do poder. Isso implica ser incorreto pensar o oposto da violência como a não-violência; falar de um poder não violento é de fato redundante. A violência pode destruir o poder; ela é absolutamente incapaz de criá-lo. (AREN-  
DT, 2009, p. 73-74).

Nesse contexto, sinalizadas as distinções entre poder e violência, e convergindo para a estruturação do Estado de Direito como guardião da vida e da felicidade do homem – aquele que trabalha para consumir e consome para trabalhar –, torna-se possível afirmar que poder e violência podem ser conjugados, pois:

Quando regida pela lógica econômico-vitalista, a política deixa de se ocupar com a liberdade e espontaneidade envolvida na ação e discurso coletivos que visam à renovação e manutenção da estabilidade do mundo público compartilhado, para assumir o papel de força violenta capaz de derrubar qualquer barreira para alcançar seu objetivo primeiro, vendo-se lançada em um perpétuo movimento análogo ao dos grandes ciclos naturais. (DUARTE, 2004, p. 51)

Essa situação pode ser transposta para um outro registro, tipicamente biopolítico, cujo desenvolvimento se deu ao longo da racionalização do Estado de Direito como paradigma dos direitos, visto o intuito de prosseguir no mister de promover a felicidade e a vida, mas que ao longo do seu processo foi mudando de feição, mas sempre conservando e aprimorando o seu poder sobre a vida, o que significa, em outras palavras,

As grandes questões políticas do nosso tempo já não têm a ver com uma política das ideias, mas com os processos de inserção

da vida dos indivíduos na massa global – questões, em suma, que dizem respeito ao nascimento, à morte, à doença, etc. As políticas demográficas, as questões do aborto e da eutanásia, a regulamentação cada vez mais severa da higiene pública, as legislações de carácter sanitário, as medidas de segurança preventiva, a guerra contra o terrorismo, a migração de massas: todos estes fenómenos relevam de um paradigma do poder e da governação chamado ‘biopolítica’. (GUERREIRO, 2010).

Lógico que não se está defendendo que a democracia atual foi convertida em um regime totalitário, ignorando os avanços da caminhada humana para conquista e desenvolvimento dos direitos, mas, sim, que há uma *contradição* que precisa ser evidenciada,<sup>6</sup> pois faz surgir no âmago do Estado de Direito elementos totalitários.

Trata-se da posição de que o *poder* sobre a *vida* possibilita a utilização da *violência* como um fim em si mesma, pois, se a democracia como estrutura destinada à proteção e à satisfação da vida e da felicidade opera dentro do sistema capitalista e, este, caracterizado como interminável ciclo *econômico-vitalista*, que naturalmente proporciona o *descarte* de alguns (fórmula: *crescimento-desemprego*), certo é que os alijados do *consumo* praticarão *violência* para permanecer *dentro do ciclo*, e o *poder*, em resposta e proteção do *ciclo* mesmo, praticará *mais violência* ainda para salvaguardá-lo. Assim, surge a caracterização da *violência* como um *fim em si mesma* e, o *poder*, que deveria ser o concerto do grupo para agir em conjunto, desponta embrutecido pelo *elemento totalitário da violência*, e:

O que se observa é que o que antes era meio se transformou em fim, de sorte que a violência se tornou uma exigência contínua na cena política, pois apenas ela pode garantir o contínuo processo de produção da abundância e de preservação da vida e felicidade do animal laborans. (DUARTE, 2004, p. 54).

Esse argumento desborda para uma questão grave, que é a constatação do deslocamento do Estado de Direito de uma instância protetiva da *vida e da felicidade* do homem para constituir-se num arquétipo de

<sup>6</sup> Alguém poderia discordar destas elaborações, diante da ausência de uma resolução, mas, a preocupação aqui é muito maior com as *questões* que existem do que, propriamente, com as possíveis soluções. Trata-se de algo como uma proposta de “parar para pensar” (*vide* a introdução).

*violência* que, pelo *direito positivado*, visa apenas manter o *ciclo econômico-vitalista*, no qual o *trabalho* para o *consumo* é que conta, possibilitando que o ser humano surja também como *algo* a ser consumido.

## **VIOLÊNCIA E DIREITO: LUGAR COMUM DO JURÍDICO**

À primeira vista, pode parecer estranho conectar *violência* e *direito*, e mais, estatuir referida ligação como um *lugar comum do jurídico*. Entretanto, será demonstrado que o *direito* enquanto *ordenamento* traz consigo o viés da *violência* (Kelsen), soando *natural* a *violência* como uma de suas propriedades, razão pela qual pode ser cognominada de um *lugar comum do jurídico*.

O *direito* será considerado como *ordenamento*, ou *conjunto de regras*, cujo escopo é o de manutenção da *ordem social*. Portanto, não se dedicará ao detalhamento das correntes jurídicas existentes sobre o assunto, mas apenas a sinalização de uma ligação entre Estado (de Direito Democrático) e *violência*.

Há muito, sob o influxo cientificista, intentou-se uma *redução* do fenômeno jurídico à ciência, sendo um dos precursores o jusfilósofo Hans Kelsen, cuja obra – *Teoria Pura do Direito* – constitui-se num esforço de pensar o jurídico no modelo de ciência, i.é, foi realizado um recorte e privilegiada apenas a *norma*. Assim, não se interessou por aspectos outros (como o *fato* e o *valor*), que foram relegados para os estudos da *sociologia* ou da *axiologia*.

Hans Kelsen, ao dissecar as *características* do *direito*, afirma

Uma outra característica comum às ordens sociais a que chamamos Direito é que elas são ordens coativas, no sentido de que reagem contra as situações consideradas indesejáveis, por serem socialmente perniciosas – particularmente contra condutas humanas indesejáveis – com um ato de coação, isto é, com um mal – como a privação da vida, da saúde, da liberdade, de bens econômicos e outros –, um mal que é aplicado ao destinatário mesmo contra sua vontade, se necessário empregando até a força física – coativamente, portanto. (KELSEN, 1998, p. 35).

Trata-se, como se vê, de uma imbricação entre Direito, Estado e Violência. Aliás, Kelsen identifica Direito e Estado, sendo que este pos-

sui o *monopólio da força*, surgindo o direito como um meio para a consecução dos fins socialmente desejados (GIACOIA JÚNIOR, p. 291).

Esses *fins pretendidos*, conforme até aqui tem sido reiterado, podem ser englobados naquilo que se denominou como o *ciclo econômico-vitalista* do *animal laborans* da contemporaneidade, o que facilita uma aproximação mais estreita ainda da correlação entre a *biopolítica*, o *direito* e a *violência*.

O homem surge no âmbito do direito (agora *técnica de controle social*) como *sacralizado*, devido ao caráter sagrado dos direitos humanos. Todavia, trata-se de uma insidiosa cumplicidade entre a *vida nua* e o *poder* (bio-poder), diante do crescente dos *direitos* e da correlativa inscrição das *vidas* na ordem estatal (GIACOIA JÚNIOR, 2008, p. 285), porque protege enquanto serve, mas também descarta como se fosse um objeto.

O *direito*, nesse instante, erige-se numa *tecnologia* específica, cujo objetivo está conectado à *vida* e à *felicidade* do homem, mas manifesta-se ao fundo como uma espécie de *gestão da vida social* e, cada vez mais, procura implementar-se de aparatos burocráticos para atender ao seu desiderato. De tal modo, o *conjunto de regras* resume-se em um verdadeiro *poder* sobre a *vida* (biopoder) para propiciar *segurança* ao *animal laborans*.

Assim sendo, pode ser divisado um círculo entre a *violência* que coloca o *direito* (monopólio da força ou coação) e uma outra *violência* que o aplica, fazendo com que haja uma similaridade entre o *direito* e a *violência*, pior ainda, a manutenção da *vida e da felicidade* do homem depende da *violência* (direito).

Nesse ambiente, observado o *ciclo econômico vitalista* e a posição de que o sistema capitalista somente *inclui numa certa medida*, afigura-se que aqueles que não foram abarcados (*possibilidade de emprego*) podem erigir-se como *inimigos sociais* previamente rotulados, ao modo como pensou Günter Jakobs em seu *direito penal do inimigo* (JAKOBS; CANCIO, 2003, p. 25-30).<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Este autor defende a existência de dois tipos de Direito Penal, um para o cidadão e outro para o inimigo, com funções distintas. O inimigo, rotulado pela ação

Os *inimigos sociais* ora etiquetados (ANDRADE, 2003, p. 206) são aqueles mesmos que o Estado de Direito se comprometeu em proteger (*vida e felicidade*), mas que, pelo deslocamento da *garantia da vida e da felicidade* para o *ciclo econômico-vitalista*, acabaram *abandonados*, justamente devido ao fato de que não tiveram êxito em *integrarem-se*. Portanto, são eles – os *inimigos sociais* – os homens abandonados (ou todos, porque não se sabe quem será o próximo que será *deixado*), embora todos sejam portadores do anelo da *sacralidade* (*direitos como a vida e a liberdade*).<sup>8</sup> Trata-se do *homo sacer*:

Obscura figura jurídica do direito romano arcaico, aplicada ao homem que se encontrava simultaneamente fora da legislação humana e da legislação divina, que retinha em si a ambiguidade do sagrado, sendo simultaneamente sublime e monstruoso. O *homo sacer* é a figura por meio da qual a vida humana se inclui na ordem jurídica unicamente sob a forma de sua exclusão, pois constitui a figura jurídica daquele que pode ser morto por qualquer um, desde que tal morte não seja o resultado de um ritual ou processo jurídico. A expressão *sacer* indica uma vida absolutamente exposta a que se lhe dê a morte, objeto de uma violência

delituosa, seria tratado de forma específica, com a minimização das garantias e antecipação da proteção penal.

A corrente de política criminal denominada *Law and Order*, da doutrina americana, é a concretização, numa certa medida, da tese chamada Direito Penal do Inimigo.

Surgido na década de 70, nos EUA, o movimento da Lei e da Ordem foi elaborado a partir de uma sistemática violência contra grupos determinados – negros e latinos – dos subúrbios, com a consideração de que o crime é uma doença infecciosa. Assim sendo, a fim de que o corpo todo não seja comprometido (infectado), o infrator da lei (ser transmissor da doença) é tido como algo que precisa ser eliminado. (JESUS, 1997, p. 24-28).

<sup>8</sup> O aparato jurídico (Polícia, Ministério Público e Poder Judiciário) passa a ser, a partir do rótulo ou da etiqueta que as minorias (desfavorecidos, desempregados, despossuídos etc.) ostentam, o de separador entre os que são “do bem” e os que são “do mal” e, pelo fato de estes serem portadores da criminalidade potencial, após a divisão/separação, serão eliminados da convivência social e, como tais, esquecidos.

Esse esquecimento, aliás, é em si mesmo um mal porque caracteriza a face da proteção jurídica do ciclo econômico-vitalista, no qual o ser humano não figura como tal, mas sim como um *elemento* (ou célula) que não se integrou.

que excede tanto a esfera do direito como a do sacrifício. (DURANTE, 2004, p. 50).

Em suma, a um tempo o Estado de Direito assegurou-lhes o *direito de viver*, mas a outro, deixou-os à própria sorte, para *morrer*, razão pela qual sustenta-se que os *direitos* possuem esse caráter *bifronte* – *fazer viver e fazer morrer*.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento dos direitos se deu concomitantemente com o arquétipo do Estado de Direito, sendo que o simples *nascere* já torna o homem *portador de direitos*. Todavia, o *nascer* também subordina a *vida nua* ao *poder* estatal que, em última análise, é um *poder sobre a vida*.

As contradições da contemporaneidade, hauridas no sistema capitalista e caracterizadas no binômio *econômico-vitalista* com os aspectos *trabalhar para consumir e consumir para trabalhar*, provocaram o deslocamento do mister protetivo do Estado de Direito sobre a *vida e a felicidade* do *animal laborans* para o próprio *ciclo vital* e, como o sistema não alberga a todos, muitos são relegados à margem.

Os ideais protetivos da *vida* e da *felicidade*, por serem supremos dentro do Estado de Direito e por se encontrarem envoltos no ciclo *econômico-vitalista*, exige que tudo seja feito para serem mantidos, inclusive com o uso da *violência*. Tal situação instaura uma simbiose de *violência* e de *poder*, presentificando a *violência* como *elemento totalitário* no recesso da democracia.

A *violência*, embora caracterizada como *meio* ou *instrumento* para a manutenção do próprio *poder*, acaba transformada em um mecanismo de finalidade última, uma vez que se insere no aparato de estado como necessária para manter o *status* de *vida* e de *felicidade* do *animal laborans*, e, portanto, também toma a feição de um *ciclo*, i.é, os que estão à margem ou fora do sistema capitalista infringem as regras para adentrar e há necessidade do emprego de *violência* para mantê-los fora, portanto, *violência* de alguns para adentrar e *violência* do aparato estatal para mantê-los fora.

Essa *violência*, nos dias atuais, está enraizada como um *elemento* do próprio *poder* na democracia de massa, e sua ligação com

o *ciclo vital* é visível. Assim, sendo o *direito* um dos aparatos do *poder*, resta caracterizado o compromisso do próprio *direito* com o *ciclo vitalista* e, conseqüentemente, também investido do aspecto da *violência*.

Nesse contexto, como esse modo de vida geralmente não abrange a todos, confirma-se que o *homem*, no atual Estado de Direito, está *abandonado*, apesar de ser portador de direitos pelo simples nascimento (*fazer viver*) e ostentar o anelo da sacralidade, pois, é ceifado pelo próprio aparelho de estado (*direito* enquanto *ordenamento*) devido à sua condição de *exposto* (*fazer morrer*).

## BIBLIOGRAFIA

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Trad. Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

ANDRADE, Vera Regina. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2003.

ARENDT, Hannah. *Sobre a violência*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999.

DUARTE, André. *Modernidade, Biopolítica e Violência: a crítica arendtiana ao presente*. In: DUARTE, A.; LOPREATTO, C.; BREPOHL, M., (Orgs.) *A banalização da violência: a atualidade do pensamento de Hannah Arendt*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2004.

DUARTE, André. *De Michel Foucault a Giorgio Agamben: a trajetória do conceito de biopolítica*. Porto Alegre: Editora da PUCRS, 2008.

FOUCAULT, Michel. *História da Sexualidade: a vontade de saber*. 16. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2005.

GALVAN, Césare Giuseppe. *Na "idade do conhecimento": comunicação entre coisas ou entre pessoas?* Disponível em: <http://www.fundaj.gov.br/>. Acesso em: 15 mar. 2010.

GIACCOIA JÚNIOR, Oswaldo. *Sobre Direitos Humanos na Era da Bio-Política*. Belo Horizonte: Kriterion, 2008, v. 49, n.118, p. 267-308.



GUERREIRO, António. *Uma introdução à biopolítica*. Disponível em: <http://www.culturgest.pt>. Acesso em: 17 abr. 2011.

JAKOBS, Günther; MELLIÁ, Manuel Cândio. *Direito penal do inimigo*. Noções e críticas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

JASPERS, Karl. *Iniciação Filosófica*. Lisboa: Guimarães Editores, 1987.

JESUS, Damásio Evangelista de. Sistema Penal Brasileiro: execução das penas no Brasil. *Revista Consulex*. Brasília, v.1, n.1, 1997, p. 24-28.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LIPOVETSKY, Gilles. *Os tempos hipermodernos*. São Paulo: Barcarolla, 2004.

NEVES, Maria Helena de Moura. *O pensamento político em Eurípedes*. São Paulo: Revista de Letras, 1980.

PIEPER, Josef. *Que é filosofia?* São Paulo: Loyola. 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Biblioteca Virtual. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/>. Acesso em: 17 abr. 2011.