

CRIMINALIZAÇÃO: ESTE CORPO, ESTA JUSTIÇA*

JUAN FELIX MARTEAU

Sabeis que hasta ahora ningún filósofo há temido todavía razón, y que sin duda hay una veracidad más laudable en cada uno de los pequeños signos de interrogación que colocais detrás de vuestras palabras favoritas y de vuestras doctrinas preferidas (y en ocasiones detrás de vosotros mismos) que en todos los solemnes gestos y argumentos invensibles presentados ante los acusadores y los tribunales.

F. Nietzsche

Assumindo a responsabilidade crítica a que o tema “não-criminalização” nos convoca, procurarei analisar brevemente os princípios que devem ser invocados para formular, justamente, uma crítica às práticas jurídico-penais considerando as condições sob as quais operam na modernidade. Quis tomar distância, por razões que exporei mais adiante, de certas perspectivas arraigadas no meio acadêmico e sugerir alguns elementos conceituais que provêm da obra de Michel Foucault, que, me parece, oferecem novas e múltiplas possibilidades para a formulação de uma filosofia jurídica crítica. O objeto deste artigo é, portanto, um esboço dos elementos de uma filosofia jurídica crítica e de sua relação com uma estratégia abolicionista de “não-criminalização”.

1 — A questão da criminalização é, como se sabe, suscetível de ser abordada desde pelo menos duas perspectivas. Por um lado, desde uma ótica dogmática

poderíamos nos perguntar sob que condições instrumentais se ordena a estrutura jurídico-punitiva e em base a quais princípios é possível o controle racional de essa organização. Seria esta uma *tecnologia da criminalização* que se formularia, como ponto de partida, as seguintes perguntas: Primeiro, *O que se pode conhecer?*, *O que é a verdade?* e, posteriormente em um nível mais específico, *considerando qual ordem, respeitando qual método as instituições jurídico-penais de criminalização podem organizar racionalmente suas soluções?* Perspectiva basicamente conservadora — e isto sem outorgar um sentido pejorativo a essa palavra — na medida em que seu pressuposto seria o de atender as exigências da seguridade jurídico-penal — para sua conservação — através de um conjunto de axiomas que dirijam a organização das soluções penais. Mais preocupada em *como* ordenar racionalmente a criminalização, a perspectiva dogmática pouco espaço teria para preocupar-se sobre *o porquê* desta, mostrando-se pouco adequada para permitir em seu seio a estratégia de “não-criminalização” que aqui nos interessa analisar.

* Este trabalho foi apresentado na VII Internacional Conference on Penal Abolition (I.C.O.P.A.), Barcelona, Espanha, 16-20 de maio de 1995.

Por outro lado, e como segunda perspectiva de abordagem do problema da criminalização, se estende todo o campo aberto pela reflexão sociológica sobre a organização jurídico-penal. Com este tipo de perspectiva, poderíamos constatar em que medida a estrutura jurídico penal atende às exigências impostas pela realidade social. O ponto de partida já não seria o de perguntar-se sobre as condições ideais da ordem jurídico-penal, mas sobre a origem e, também, sobre as consequências de tais atividades jurídicas na sociedade. *O que se pode fazer? Sob quais significados se atua?* seriam as perguntas diretrizes deste tipo de análise e, posteriormente e mais especificamente, *quais são as condições sociais de possibilidade das instituições penais?* ou, inclusive, *Qual é a adequação que existe entre o fato social — a emergência do social — e a criminalização?* Contrapartida da primeira, esta *sociologia da criminalização* — que inclui também toda a reflexão criminológica moderna — possui uma visão naturalmente crítica do problema da criminalização, em tanto que tem como objeto avaliar constantemente o grau de justiça ou, melhor, de injustiça com que a organização jurídico-criminal opera em um ambiente social determinado. Capaz de explicar a realidade, a sociologia jurídica se mostraria mais apta do que a dogmática para desenhar uma estratégia analítica que explique os efeitos da criminalização na materialidade do corpo ou na multiplicidade da população. Frente à impossibilidade epistemológica de formular um princípio de justiça válido universalmente confiou-se em que a sociologia jurídico-penal seria a via para achar um princípio que estabelecesse o justo e o injusto das instituições penais e que autorizaria, a partir deste estabelecimento, a reforma ou a revolução das formas modernas de administração dos conflitos penais.

A partir do final dos anos sessenta e começos dos setenta, o marxismo se constituiu como o inspirador de uma nova maneira de pensar as relações entre as instituições de criminalização e a justiça, assinalando toda uma forma de trabalho crítico para a sociologia jurídica. A primeira idéia que atacou foi a insistência positiva em identificar justiça e legalidade, crítica esta baseada na incapacidade do jurídico — que se funda no princípio de igualdade formal — de respeitar o fato das múltiplas desigualdades sociais. De fato, entre direito penal e justiça a relação será sempre negativa, o primeiro não faria mais que do ocultar as contradições da realidade. É verdade que a crítica é mais profunda; não só está destinada a revelar a condição ideológica do direito penal mas, também, a questionar a própria idéia de justiça a partir da qual se julga as instituições de criminalização modernas. A sociologia jurídico-penal marxista não identifica justiça à ordem social e política da sociedade da maneira positivista; justiça, pelo contrário se refere ao princípio geral de distribuição que outorga a cada homem e a cada coisa seu valor respectivo. Uma derivação do “atribuir a cada um o que é seu” aristotélico, mas construído a partir de um princípio de realidade derivado da economia-política. “Sabe-se, como diz Ewald, que essa era a ambição de Marx ao escrever o *Capital*: determinar o princípio do valor dos valores (identificado por ele com a força de trabalho) que permita fazer da simples descrição do funcionamento objetivo da economia um texto que estabeleceria, ao mesmo tempo, o bem e o mal, o justo e o injusto.”¹⁾

Pode-se dizer que colocadas as coisas em estes termos, o marxismo pode ser considerado como o esforço mais sério

⁽¹⁾ Ewald (1993, p. 134).

e coerente para pensar a criminalização, vista esta não como uma instituição jurídica ordenada em pró da convivência social e sem como uma instituição problemática destinada sobretudo a acentuar a dominação sobre os setores sociais mais vulneráveis. Sendo o “crime” uma categoria construída na superestrutura seguindo a lógica do aumento das contradições sociais, o processo de criminalização seria *per se*, para o marxismo, uma instituição injusta. A única forma justa de medir as condutas dos indivíduos seria a partir do princípio econômico-político que define os interesses e necessidades reais dos indivíduos em um momento determinado, o que nos permitiria distinguir entre comportamentos positivo e negativo.

É evidente que com esta análise a sociologia jurídico-penal marxista abre um caminho para uma estratégia de “não-criminalização”. Por um lado, permite pensar que a “não-criminalização” está em relação direta com uma sociedade mais justa e sobretudo — e nisso temos que outorgar-lhe originalidade — que esses comportamentos socialmente negativos, que hoje denominamos crimes, podem encontrar soluções fora do esquema punitivo do Estado; soluções comunitárias mais justas. Por outro lado, uma vez suprimidas as instituições de criminalização e derivados os conflitos sociais a outras vias jurídicas mesmo injustas, caberia à sociologia jurídica a tarefa de seu controle indicando a justiça das soluções.

A crítica sociológica à criminalização é sempre renovadora, sobretudo quando quebra com a idéia de que não basta uma solução racionalmente ordenada para assegurar um princípio de justiça. Não obstante, também é indubitável que nos coloca frente a problemas de difícil ou de impossível solução. O mais importante de todos se refere ao próprio funcionamento dos princípios normativos. Se existe a possibilidade de opor

à criminalização um princípio de justiça que, construído a partir das necessidades sociais reais, possa distinguir entre comportamentos positivo e negativo é porque a sociologia jurídica crítica pensa na existência de uma norma exterior a respeito dos comportamentos que são seu objeto. Norma que fixa limites, que divide negativamente seu campo de atuação, transcendência da norma respeito ao objeto em que intervém que nos obriga sempre, a nos perguntarmos sobre a legitimidade da instância que é sua origem. Problema que, válido é dizer aqui, não só atinge a via marxista mas, também, ao resto da especulação sociológica sobre o direito: a origem da norma de justiça estaria nos processos econômicos — à maneira marxista —, na razão científica — à maneira positivista — ou nas possibilidades da consciência — à maneira fenomenológica —, mas seria sempre transcendente ao fato que regula. Assim, se pode dizer que em seu empenho por formular um princípio normativo de justiça para opor aos processos de criminalização modernos, a sociologia jurídica se apresenta também incompetente.

Se a tecnologia da criminalização não é apta para uma estratégia de “não-criminalização” por seu destino conservador, a sociologia jurídica da criminalização se apresenta incapaz por sua pretensão: ao querer enfrentar as instituições jurídico-punitivas à realidade social esta nos conduz ao problema da origem transcendente das normas e essa origem explica pouco ou nada já que ela própria tem que ser explicada.

Chegados a este ponto, o problema aparece formulado nestes termos: *sob que condições deve-se formular um pensamento crítico da criminalização que evite a busca de um princípio de origem transcendente?* ou, melhor, *sob que condições é possível formular uma crítica imanente às práticas atuais de criminalização?* Para tentar responder a

estas questões, superando o impasse em que nos colocaram as sociologias críticas do direito, parece-me adequado apelar ao trabalho filosófico de Michel Foucault; trabalho que não deve ser visto como um sistema de pensamento, nem como uma teoria e sim tão só como um conjunto de ferramentas que não tem prefigurada sua utilização.

2 — Um estudo de filosofia jurídica crítica do problema da criminalização, tal como pode-se desprender da *demarche* foucaultiana tem a forma de uma genealogia. As perguntas que ela se faz como ponto de partida não são: o que se pode conhecer? (à maneira dogmática) ou, o que se pode fazer? (à maneira de uma sociologia crítica) e sim: *como e porquê em um determinado momento se pensa e se atua de tal maneira e não de outra?* ou, mais especificamente, *de que forma e em virtude de que circunstâncias se constituem e se definem, historicamente, as práticas jurídicas de criminalização?*

Em primeiro lugar, trata-se de um estudo que recoloca a questão da criminalização não já no contexto de uma racionalidade instrumental ou no âmbito de uma realidade social e sim, no interior da história. Desta forma, concebe a historicidade como uma dimensão essencial das práticas jurídico-penais. Claro, desde o início deve ser dito que a genealogia tem uma visão particular da história que se opõe de forma considerável à história dos historiadores do direito. Antes de tudo, a genealogia, mais do que encontrar a origem solene das instituições, se ocupa em estudar a discórdia, a luta, os enfrentamentos das forças que, em um determinado momento, produziram aquelas instituições. Por outro lado, a genealogia não pretende dissolver os acontecimentos em uma continuidade linear que aponta a um fim; ela tenta, pelo contrário, compreender os diversos eventos em suas rup-

turas e em suas quebras históricas, em seus acasos e em suas imprevisibilidades; trata-se de entender as emergências históricas como o teatro onde irrompem as forças. Por último, mais do que destacar a unidade e a identidade dos objetos históricos, a genealogia se assanha em assinalar a disparidade e a diversidade das formas que os habitam, os fragmentos que os compõem.

Em segundo lugar, a genealogia, com sua obstinação pelos detalhes, seu cuidado com as minúcias, com as ninharias, nos leva a considerar o primeiro lugar onde se inscrevem os acontecimentos: nos apresenta a região material do corpo — de nosso corpo — como aquele espaço primordial em que as forças sociais se territorializam. Distancia-se, então, daqueles análises que pretendem compreender as finalidades de determinadas instituições jurídicas ou seu grau de adequação social. Do que aqui se trata é de advertir as infrações, as dominações, as dissociações que se produzem nesse espaço mais mínimo que são os corpos. Pode-se dizer, com as palavras de Foucault, que são os corpos, “em primeira e em última instância os que suportam, em sua vida e em sua morte, em sua força e em sua debilidade” os efeitos das práticas penais.²

Se a genealogia se empenha em indagar as categorias da historicidade em função da materialidade dos corpos, realiza esta tarefa colocando-se como limite toda tentativa de retornar a um fundamento universalista. Justamente a terceira forma de operar da genealogia é através de um nominalismo estrito com o que ataca toda essa tradição do pensamento que recolhe em uma idealidade a diversidade das coisas.³ O nominalismo, adverte Foucault, “remo-

(2) Foucault (1976, p. 10).

(3) Balibar (1990, p. 64).

ve aquilo que se percebia imóvel, fragmenta o que se pensava unido; ensina a heterogeneidade daquilo que se imaginava conforme a si mesmo".⁴ Caberia saber se com estes elementos a genealogia se apresenta como apta para formular uma crítica imanente às práticas atuais de criminalização e desta maneira possibilitar uma estratégia abolicionista de "não-criminalização". Mas, abramos um parêntese antes de tentar uma resposta.

Ao opor justiça à história, a genealogia comprova que a justiça, em um sentido estrito, não existe. O que existe na realidade é uma multiplicidade de práticas normativas que se caracterizam por ser a realização de um julgamento, uma medida comum, um princípio de comparação, através do qual se outorga aos corpos humanos e às coisas um lugar. A justiça, desde esta perspectiva, não é outra coisa do que a explicitação de uma regra que serve de instância de reflexão para toda a estrutura jurídica (à legislação, à doutrina, à jurisprudência).⁵ A justiça ao ser introduzida no interior da história perde seu caráter solene: é antes de tudo um "fenômeno raro e precário" submetido à variabilidade e às contingências das práticas sociais em cada emergência histórica. De onde resulta infrutífera toda tentativa teórica de dizer o que é justo ou injusto antes da própria realização prática do juízo: a justiça se desenvolve na relação teoria-prática. Vejamos, agora, o que diz a história genealógica sobre a natureza dessa relação, a partir do lugar outorgado ao corpo.

3 — Quando Foucault propõe que "em comparação com as sociedades que conhecemos até o século XVIII, nos ingressamos em uma face de regressão

do jurídico",⁶ ele não está assinalando o advento de uma etapa de injustiça, nem sequer, uma etapa em que a justiça é colocada em questão. Ele se refere justamente à grande mudança produzida no exercício das práticas sociais de julgamento, à profunda alteração dos princípios normativos de medida comum.

Nas sociedades européias dos séculos XVII e XVIII, as práticas jurídicas habituais eram, nas palavras de Deleuze, basicamente "extrativas", "delimitativas", "dificultativas", "obstaculizantes", "capturadoras" dos corpos. Pensemos nas práticas inquisitoriais da tortura e do suplício destinadas à destruição dos corpos, à negação da vida. *Práticas penais de soberanização*, antes que de criminalização, nas quais o privilégio característico do rei era, segundo Foucault, "decidir sobre a vida e a morte." Os litígios judiciais desta época apresentam a aparição de uma nova figura que a história antes desconhecia: o procurador, que representará ao soberano. Outra característica relevante é a própria idéia de que quem produz um dano, não ofende só os direitos da vítima mas também os do Estado, o que traz uma consequência também nova: a reparação ao próprio soberano através da instituição da multa.⁸ Com estes elementos, procurador, lesão à soberania, necessidade de reparação, se conforma a prática punitiva de soberanização. Foucault foi muito claro na explicação do funcionamento da inquisição como uma forma específica de ação sobre os corpos. Submetido às práticas de soberanização, o corpo mais do que um órgão empírico vivo é, sobretudo, um *signo*. É o lugar essencial onde o rei soberano deve deixar suas marcas

(4) Foucault (1971, p. 1).

(5) Ewald (1993, p. 160).

(6) Foucault (1976, p. 190).

(7) Op. cit. (p. 41).

(8) Foucault (1973, p. 73).

evidentes e o seu registro inconfundível a fim de restituir a soberania ultrajada. Espécie natural, entre outras da natureza, o corpo do indivíduo soberanizado possui um estatuto jurídico que ocupa o espaço invertido do corpo do rei: sem dúvida, objeto destinado à corrupção, mas sobretudo elemento físico em que se representam os direitos recíprocos instaurados pela soberania, com o fim de fixar as bases de uma sociedade civil. Propriedade do rei, o corpo do condenado, é a instância em que as práticas punitivas podem desenvolver até o infinito os efeitos da soberania, mas não porque esse substrato anônimo e obscuro seja indagado em sua natureza; demasiado caótica, esta não seria referência para as práticas jurídicas. Se o corpo é requerido com essa insistência é porque permite simbolizar a restituição mais plena da soberania.

Como se constrói o princípio de racionalidade, a medida comum que surge destas práticas e às quais, por sua vez ordena? Como se formula o princípio de justiça que rege as práticas punitivas de soberanização? Na medida que toda referência à natureza é sinônimo de caos, a justiça só pode se formular a partir de um princípio pressuposto racionalmente que considera que ante as leis que ordenam o funcionamento do cosmos, cabe ao indivíduo, frente a si mesmo ou frente a Deus, uma atitude de consciência, e, frente aos demais indivíduos, uma atitude fundada na reciprocidade, na medida que se obriga a respeitar as leis enquanto que os outros também as respeitam. A reflexão hobbesiana: "*Não faças a outro aquilo que não queiras que ele te faça!*", expressa bem esta idéia e justifica a existência de um poder coercitivo monopolizado pelo soberano que garante este princípio sem admitir contestação. Na época das práticas punitivas de soberanização do corpo-signo a distinção entre um direito universal e

eterno e um direito positivo cabia nestes termos: o primeiro, dirigido aos súditos, é o fundamento e a sustentação do segundo, na medida em que serve de legitimação ou de controle de todo o direito coercitivo do Estado.⁹

A última parte do século XVIII e começo do XIX assinala uma nova emergência histórica que põe em cena uma multiplicidade de práticas jurídicas com novas características: ao invés de "extrativas", "incentivadoras"; mais do que "delimitativas", "ampliativas", ou melhor, "facilitadoras", "incitadoras" dos corpos ao invés de "dificultativas", "obstaculizantes". Ao invés do que "matar ou deixar viver", "administrar a vida", diz Foucault.¹⁰ A época moderna, nossa época, se caracteriza por uma total reconversão das práticas penais, inaugurando a possibilidade das *práticas punitivas de criminalização*. Estas funcionam, por um lado, a partir da proliferação das prisões como principal forma de sanção e a partir do controle do espaço público através da polícia, instituições que tem por fim a individualização dos indivíduos; por outro lado, funcionam a partir da extensão dos mecanismos de controle da ordem pública, que tem por objetivo o cuidado masivo da população (pense-se tanto nos projetos de controle de migrações tanto internos como externos, como na cautela pela identificação nos registros públicos). Nova prática penal, nova estratégia que define um lugar inédito para o corpo: antes que um exercício penal de soberania, uma "anátomo-política do corpo humano" e uma "biopolítica das populações"¹¹ que traduz o interesse do Estado pelo cuidado da vida. Não se trata já de um corpo-signo e sim de um *corpo biográfico*, uma vez

⁽⁹⁾ Bobbio (1994, p. 71).

⁽¹⁰⁾ Foucault (1976, p. 180).

⁽¹¹⁾ Op. cit. (p. 168).

que não se trata dele como uma representação e sim como uma identidade suscetível de ser compreendida e, neste caso, transformada durante seu tempo de vida. O ponto de aplicação desta técnica punitiva de criminalização não é de modo nenhum do corpo que se insurge contra o rei; mas do corpo desviado de uma norma. Pluralidade de forças que é necessário acomodar à vida em sociedade, o corpo tem nas práticas punitivas modernas um nome que o designa e uma história que o descreve. Já não é essa substância obscura e anônima onde inscrever as marcas da soberania; o corpo, agora, é colocado em um regime de luz e em um espaço individualizado a partir do qual este pode ser explorado em suas atitudes e em seus defeitos. O corpo, nas práticas punitivas modernas, já não é necessariamente exposto à atrocidade — embora estas continuem funcionando lateralmente — nem aos suplícios — embora estes subsistam no fundo — nem tampouco é conduzido ao extremo da morte — embora os aparatos punitivos se mantenham aptos para isso —. O corpo desta penalidade, aparece como esse segmento vivo que se deve manter dócil — “economicamente útil e politicamente obediente”, lembra Foucault — e desta maneira apto para uma convivência pacífica em sociedade. E se Foucault falou da modernidade, como a época do nascimento do homem ou como o momento do ingresso da vida na história foi porque encontrou um fiel testemunho dito nas práticas de criminalização. O *homo criminalis* não existia desde sempre, como não existia, em verdade, o homem normal. Ambos não são mais do que formas produzidas que convertem ao corpo em uma instância calculável.

Nesta época moderna já não é possível continuar avaliando e controlando as práticas penais a partir de uma justiça construída à maneira clássica. Qual é, então, o princípio de medida comum

pelo qual estas práticas se organizam e se controlam? Trata-se de uma norma que mais do que baseada em um pressuposto ordenado racionalmente se funda em um princípio organizado empiricamente: agora “tudo se move em uma irredutível historicidade, diz Ewald [...] “a vida dos homens se vê privada de toda referência que possa ser exterior a suas formas empíricas. Tudo se refere agora à sociedade, em uma referência que não pode ser outra que ela mesma, que se acha também submetida à mudanças. A sociedade é, ao mesmo tempo, o fundamento e o fundado, indissociavelmente princípio de identificação e princípio de desestabilização, de dissolução dessas mesmas identidades que permite estabelecer”.¹² A medida comum que é a justiça, mais do que na reciprocidade dos direitos que cabe ao soberano resguardar, se organiza a partir do que se pode chamar de “*continuum* normativo”, que implica o abandono de todo princípio suposto racionalmente para a consideração dos próprios termos que se pretendem medir. Cada corpo e cada coisa é colocado em um lugar especial “finito e limitado” suscetível de exame e de cálculo.

Se as práticas jurídico-inquisitoriais de soberania funcionavam, se organizavam e se controlavam elas próprias através de uma justiça de ordem racional, as práticas penais de criminalização o fazem partir de um estrito positivismo legal fundado na justiça da normalização.

Acredito que nos encontramos agora em condições de fechar, pelo menos parcialmente, o parêntese antes aberto, e retornar à questão da possibilidade de uma crítica imanente às práticas de criminalização.

Ao analisar a justiça a partir da perspectiva genealógica, já não é possível separar radicalmente as estruturas

⁽¹²⁾ Ewald (1993, p. 148).

jurídicas punitivas de um princípio universal que as perpassa historicamente e a partir do qual seja possível dizer se aquelas são justas ou injustas ao definir o lugar dos objetos que ordena. O que a genealogia descobre é a possibilidade de compreender a natureza imanente da relação teórico-prática da justiça e, por sua vez, da relação da justiça com os objetos que mede. Cada forma de exercer-se o direito na história, cada prática punitiva em cada emergência, estabelece um princípio de medida comum, a partir do qual elas se ordenam e em virtude do qual a cada corpo e a cada coisa é destinado um lugar. Não há exterior possível para a justiça com relação à realização do direito assim como não há exterior possível entre a justiça e a constituição do objeto que regula. Nas palavras de Macherey “a norma não trata de um conteúdo que subsiste independentemente dela e fora dela e, em si mesma, não é independente de sua ação como algo que se desenvolve fora dela, em uma forma que necessariamente seria a de partição e a de cisão [...] O que faz que a norma seja norma é sua ação”.¹³

Assim, nos termos de uma genealogia das práticas penais modernas, a criminalização não é uma instituição jurídica que funcione à margem de um princípio de justiça que seria necessário invocar para controlá-la ou, em se tratando do caso, aboli-la. Ao contrário, pode-se afirmar que, se a criminalização, em seu exercício, produz um corpo biográfico é porque funciona no seio mesmo do *continuum* normalizador que é, hoje, a justiça moderna.

Voltemos a nosso ponto de interesse: que consequências podemos extrair de uma genealogia da prática jurídico-penais no que diz respeito a uma estratégia abolicionista de “não-criminalização”?

ou melhor, qual pode ser o resultado de aproximar a genealogia ao esforço abolicionista?

4 — 1. Em primeiro lugar, pode-se dizer que a genealogia, opondo o direito à história, mobiliza uma postura abolicionista, em tanto que recusa a evidência com que as coisas e as instituições jurídicas se apresentam, toma distância das familiaridades com as que se está habituado a atuar e pensar sobre as condutas próprias e alheias e, sobretudo, conduz a uma prática constante de interrogação sobre as maneiras pelas quais refletimos sobre a existência das práticas penais em nossa sociedade. Neste sentido, a genealogia se desprende de toda a explicação que surge do pensamento tecnológico da criminalização, da mesma maneira que toma distância da reflexão sociológica — e criminológica — crítica da criminalização. A abolição destas formas de análise são necessárias na medida em que ambas tem sua condição epistemológica de possibilidade na mesma emergência histórica em que surgiram as práticas atuais de criminalização.

4 — 2. Segundo, a genealogia, ao descobrir que não existem práticas de criminalização independentes da ação de um princípio de justiça normalizadora, abre a possibilidade de chegar à não criminalização a partir de uma crítica que não apele a nenhum elemento externo ao próprio exercício das práticas punitivas. Para a genealogia, não criminalizar não seria somente suprimir as instituições penais atuais por outras mais humanas, não seria somente opor-se às práticas punitivas modernas em virtude de alguma alternativa que viesse a cumprir com os desígnios de uma justiça assentada em princípios transcendentes. Não criminalizar é, desde a visão genealógica, abrir uma brecha nos sistemas atuais de medida, nos princí-

⁽¹³⁾ Macherey (1990, p. 181).

pios de comparação que funcionam na justiça da normalização. Não criminalizar seria, enfim, liberar as forças do corpo daquelas normas que hoje as aprisionam.

4 — 3. Justamente, se a genealogia manifesta uma atitude abolicionista é sobretudo por sua renúncia a se constituir como uma alternativa teórica ou como um sistema geral do direito que venha substituir a inaptidão manifesta pela ciência jurídica ou pela sociologia crítica. A genealogia é, em verdade, *assistemática*. Ao trabalhar ao nível do feito que as práticas penais produzem nos corpos, permite descobrir as instâncias de resistência que nestes se encontram. Neste sentido, se o corpo é a instância de sujeição da normatividade penal, é também o instrumento de resistência a estas. O que o genealogista faz, não é interpretar a incomodidade do processado, a intolerância do cidadão frente ao crivado policial ou a vontade dos presos. O genealogista não é o humanista que dá ordem às atitudes pouco claras dos que sofrem o peso do sistema penal. A atitude do genealogista é mais modesta: tenta traçar a cartografia das forças corporais que resistem, percebendo as novas formas de poder e de saber que estas suscitam.

Mas, se por um momento levarmos a sério a advertência de Borges em seu *Pierre Menard*, de que não há exercício intelectual que não seja finalmente inútil, tal vez possamos ver a genealogia em sua realidade nua e entendê-la, antes de tudo, como aquele momento de riso que irrompe em nosso ser quando começamos a duvidar se o homem e sua justiça são a melhor forma e a melhor regra que couberam a nosso coagitado corpo.

Bibliografia

- BALIBAR, E., Foucault et Marx.: La posture du nominalisme. In: *Michel Foucault, philosophe*, Paris, Seuil, 1987.
- BOBBIO, N., *Il positivismo giuridico*, Turin, Giappicholi Ed., 1979. Trad. espanhola In: *O positivismo jurídico*, Madrid, Debate, 1993.
- EWALD, F., *Foucault, a norme et le droit*, Paris 1992. Trad. portuguesa In: *Foucault, a norma e o direito*, Lisboa, Vega, 1993.
- FOUCAULT, M., Nietzsche, la genealogie, l'histoire In: *Hommage a Jean Heppolite*, Paris, PUF, 1971.
- , *Surveiller et Punir*, Paris, Gallimard, 1975.
- , *A volonté du savoir*, Paris, Gallimard, 1976.
- MACHEREY, P.; Sur une histoire naturel des normes In: *Michel Foucault, philosophe*, Paris. Seuil.