

FOUCAULT, O DIREITO E A NORMA:

apontamentos para uma reflexão sobre o saber jurídicoⁱ

FOUCAULT, THE LAW AND NORM:

notes for a reflection about the legal knowledge

Fábio Gomes de França*

Resumo: Pretendemos, a partir deste artigo, problematizar as relações que se estabelecem entre o campo jurídico-normativo e os processos de normalização que utilizam esse campo como mecanismos de legitimação de poder. Para tanto, debruçamo-nos sobre as considerações teóricas do filósofo francês Michel Foucault e suas reflexões sobre a constituição do sujeito na modernidade onde tal subjetivação encontra nas prisões um modelo *par excellence* para se efetivar. Com base nessa argumentação, direcionamos nosso olhar para entendermos como, na verdade, a partir do que expõe o autor francês, a norma antecede o direito utilizando-o como forma de legitimação não-jurídica e acabando por criar condições estratégicas que tornam indivíduos diferentes em desiguais, já que estão enredados pelos processos de normalização.

Palavras-chave: Michel Foucault. Direito. Norma. Instituições Disciplinares.

Abstract: We intend, through this article, discuss the relations established between the legal-normative and normalization processes that use this field as mechanisms of legitimation of power. Therefore, we focused on the theoretical considerations of the French philosopher Michel Foucault and his reflections on the constitution of the subject in modernity which such subjectivity is in prison a model *par excellence* to be effective. Based on this argument, we directed our gaze to understand how, in fact, through what the French author exposes the norm precedes the right using it as a form of non-legal legitimacy and ultimately create strategic conditions that make different individuals unequal, as they are caught by the normalization processes.

Keywords: Michel Foucault. Law. Norm. Disciplinary institutions.

1 INTRODUÇÃO

As reflexões aqui apresentadas dizem respeito à difícil relação que se estabelece entre o campo do Direito normativo e suas implicações com a realidade social, o que de certa forma conduziu o olhar do pensador Michel Foucault para estudar o surgimento das prisões no Ocidente. Além disso, avaliamos como esse processo desenvolveu-se atrelado a técnicas específicas que passaram a utilizar o fenômeno jurídico como suporte de aplicação para a subjetivação dos sujeitos na modernidade.

Por esse mote, tais considerações nos levam a enriquecer os estudos no campo do

* Doutor e mestre em Sociologia pela Universidade Federal da Paraíba. Bacharel em Segurança Pública pelo Centro de Educação da Polícia Militar do Estado da Paraíba. Pesquisador na área de Sociologia da violência, do poder e do controle social e em temas relacionados à Segurança Pública, Criminologia e Direitos Humanos.

Direito Penal e o contexto no qual se insere o sistema carcerário, de maneira que possamos não apontar soluções, mas problematizar teoricamente novas percepções que ampliem o debate, ainda mais quando subsidiarmos nossas argumentações a partir da leitura do filósofo Michel Foucault.

Para tanto, partiremos dos estudos foucaultianos sobre a relação que se estabelece entre a norma e o direito e como essa imbricação influencia, como já ressaltamos, a constituição do sujeito moderno. Nessa conjuntura, ampliaremos nossa visão para como podemos localizar esse processo subjetivador a partir do surgimento das prisões como pena exclusiva dos Estados modernos ocidentais. Aliam-se a essa articulação mecanismos que asseguram relações de poder microlocalizadas distintas do período de soberania real, além de ser um fator de legitimação de regimes de verdade que garantem a autenticidade científica, o que cria, por fim, o fortalecimento do sistema capitalista.

Portanto, mostraremos que essa interrelação entre norma e direito, de certo modo, afasta uma apreciação sobre regimes de verdade centrados especificamente nas normas jurídicas, pois essas últimas configuram-se enquanto um processo de normatização, sendo a normalização um modo de sujeição mediante relações de poder que ao invés de produzir violência, produzem subjetividades alicerçadas pelo direito normativo que, antes de garantirem a igualdade entre os indivíduos, fortalecem uma norma que produz hierarquias e segmentações.

2 A PERCEPÇÃO DO DIREITO NO PENSAMENTO DE MICHEL FOUCAULT

O pensador francês Michel Foucault nunca escreveu especificamente sobre o Direito. Aliás, esmiuçar e analisar seu pensamento e as diversas pesquisas que empreendeu é direcionar o olhar para uma perspectiva transversal que, ao longo de uma vasta obra, produziu problematizações sobre a loucura, o saber médico, o surgimento das ciências do homem na modernidade, as prisões, os dispositivos de sexualidade no Ocidente etc. E em meio a esses fenômenos, falar sobre um objeto que situe o campo do Direito normativo a partir de Foucault é desconsiderar a sua forma descontínuista de analisar arquivos e documentos históricos, dos quais emergem discursos que se situam entre o dito e o oculto, sem um ponto fixo entre os dois.

Nesse contexto, pois, “uma pesquisa sobre o direito em Foucault não pode beneficiar-se da precisão e da constância de um objeto que permitiriam um estudo linear. Estamos diante de uma fragmentação, portanto, do objeto” (FONSECA, 2002, p. 19). E essa

consideração que nos leva à impossibilidade de argumentar enveredando-se pela ótica foucaultiana sobre a norma jurídica com um ponto localizável de entendimento direciona a construção de uma contradição conceitual (FONSECA, 2002) entre o direito e o que Foucault entende por norma.

Neste ponto, devemos esclarecer que para Foucault a norma não diz respeito ao arcabouço de códigos jurídicos responsáveis por regulamentar o conjunto de direitos individuais e coletivos que regem as condições de convivência social de acordo com o âmbito jurídico. Estaríamos a falar, desse modo, de uma normatização jurídica.

Por essa ideia, pois, o que devemos ressaltar, com base nos escritos de Foucault, será como se organiza “em uma sociedade como a nossa, a relação entre poder, direito e verdade, o domínio constituído por “regras de direito”, “mecanismos de poder” e “efeitos de verdade” (FONSECA, 2002, p. 25). E ao se entrelaçar essas três dimensões, ao invés de perseguirmos explicações que norteiem o significado do direito para Foucault, devemos fazer um percurso em que as regras normativas do direito, na verdade, se observadas de cima, como legado do pacto contratual estabelecido com fundamentos políticos, deve garantir a igualdade jurídica dos pactuantes, como forma de manutenção do contrato social. No entanto, no que concerne aos processos de normalização, vislumbra Foucault (1987) que entendê-los é observar a relação entre saber e poder, ou entre verdade enquanto saber e poder. É perceber que nos níveis das relações entre os indivíduos nas diversas esferas da cotidianidade, especialmente nas várias instituições criadas na modernidade (escolas, prisões, quartéis, asilos, fábricas), desenvolvem-se assimetrias que fortalecem relações de poder.

Nesse sentido, temos articulada uma implicação entre norma e direito, de modo que a primeira funciona como a forma em que o poder estudado por Foucault (1979), ou seja, aquele que funciona em rede de forma microfísica, passando por todos os indivíduos sem ser apropriado por ninguém nem se localizar em pontos fixos, torna-se transmissível enquanto uma relação para caracterizar o que vem a ser a distinção entre pessoas “normais” e “anormais”. É por esse prisma que podemos acrescentar que sobre Foucault:

Quando se procura identificar a imagem de um direito normalizado-normalizador em seu pensamento, não se deve procurar uma série de estudos sobre o direito e alguns de seus campos. Deve-se, antes, procurar identificar algumas das percepções do autor acerca das implicações entre as práticas da norma e as práticas e os saberes chamados jurídicos, deve-se apenas procurar em que medida seu pensamento aponta para uma série de implicações entre o direito e a normalização e, em que medida, tal percepção pode representar um conjunto de possibilidades de estudo para aqueles que vierem a se ocupar desses objetos. (FONSECA, 2002, p. 235).

Nesse esteio, podemos corroborar com o autor de “Vigiar e punir” para afirmar que o estudo sobre as prisões demonstra como o direito subsidia a norma como um processo de construção de condutas humanas esperadas como normais, fenômeno esse que Foucault delimita historicamente a partir de nossa modernidade. Segundo Fonseca (2002), é possível observar a presença dos processos de normalização nos primeiros trabalhos de Foucault como a “História da loucura” e o “Nascimento da clínica”, mas são os seus estudos da sua fase conceituada por genealógicaⁱⁱ que o entendimento sobre os processos de normalização e a constituição do sujeito moderno tornam-se mais evidentes. Em suas palavras, podemos perceber então um deslocamento quanto ao que podemos referenciar como a figura do direito.

3 DA VIOLÊNCIA SUPLICIAL AO CONTROLE DOS CORPOS NAS INSTITUIÇÕES DISCIPLINARES: O SURGIMENTO DAS PRISÕES NA MODERNIDADE

Ao retomarmos o entrelaçamento entre regras de direito, poder e verdade, subsidiamos o nosso percurso a partir de Foucault (1987) e suas explicações sobre a origem da prisão. Até o século XVIII, as regras de direito vigentes estavam presas ao regime de soberania real. Em certo sentido, os delitos cometidos em sociedade acabavam por adquirir o significado de uma afronta ao rei, pois era esse último que era visível para a sociedade. O poder presente na esfera real era o poder soberano. Deste modo, como forma de garantir a legitimidade desse regime de soberania, utilizavam-se os suplícios corporais como mecanismo de retaliação aos delitos praticados em sociedade. É assim que Foucault (1987) nos relata nas primeiras páginas de “Vigiar e punir” o suplício de Damiens, o qual cometera parricídio e, por tal ato, foi levado ao cadafalso em praça pública, onde a multidão assistiu ao seu esquartejamento, o que de certa forma tornava-se legítimo para que todos vissem como o poder soberano se estabelecia: pela violência física contra os corpos dos supliciados.

Só que, em meio ao sofrimento inflingido pelo carrasco àquele que teria seu corpo mutilado por diversos modos que fizessem a dor ser a companheira mais próxima no momento do espetáculo suplicial, ocorriam casos em que a multidão presente se compadecia dos condenados, inclusive libertando-os. Passou-se, por esse mote, a questionar-se o posicionamento da justiça penal vigente, visto que as atrocidades vinculadas aos suplícios corporais denotavam uma justiça imbuída de uma violência que poderia até mesmo superar os delitos praticados pelos condenados.

A partir desses questionamentos sobre a posição adotada por uma justiça que agia em nome do soberano para efetivar seu poder houve um movimento para a reformulação dos diversos códigos penais europeus no início do século XIX. Destacaram-se, como expõe Foucault (1987), reformadores humanistas que tinham pretensão de humanizar as formas de punir. Por essa lógica, nomes como o do pensador italiano Cesare Beccaria foram evidenciados. No seu “Dos delitos e das penas”, obra de 1764, esse autor argumentou a favor de uma completa modificação do regime jurídico, de modo a construir um arcabouço jurídico legitimado pelos auspícios do contrato social e do livre-arbítrio dos indivíduos. Para ele, nesse sentido, importava levar em consideração o ato delituoso que, se rompia o ideal presente no contrato social, deveria ser prevenido por uma pena específica que evitasse um dano social. O aparecimento do júri, das testemunhas e de um julgamento não mais sem o conhecimento do réu dos seus acusadores e do que se imputava contra o mesmo, segundo Beccaria (2003), deveriam nortear a justiça penal, de modo que até mesmo o monarca deveria obedecer a tais princípios.

No entanto, afirma Foucault (1987, 2003) que, na modernidade, essa configuração que modificou o regime penal dos principais estados europeus no início do século XIX não se trata de uma humanização das penas, pois o que ocorreu foi o estabelecimento de instituições que passaram a adotar uma “ortopedia social”. A prisão passou a ser adotada como modelo único para prevenir e reprimir os diferentes tipos de delitos praticados em sociedade. Nesse sentido, Foucault nos diz que as instituições na modernidade, na verdade, tratam-se de instituições disciplinares, onde novas relações de poder, diferentes do regime de soberania, não se reportam para os corpos e a violência sobre eles, mas para o disciplinamento e o controle dos mesmos como também das subjetividades humanas.

Ocorre, pois, um processo que se expande para prisões, quartéis, asilos, manicômios, escolas, fábricas, enfim, onde o que importa é a produção de corpos “úteis” e “dóceis” que serão adestrados e treinados para determinadas produtividades que, no final das contas, acabarão por conformar as engrenagens do sistema capitalista de produção. Nessa perspectiva, Foucault (2003) nega a tese marxista de que o poder estaria presente no modo como uma classe social detém os meios de produção e expropria uma outra inferiorizando-a, pois para o sistema capitalista funcionar é necessário que se adestrem primeiro os operários. Outra situação a se considerar é que o poder não estaria no topo, representado pelo Estado, mas, ao contrário, estaria nas diversas relações vivenciadas pelos indivíduos, em baixo, distante das esferas estatais. Só que esses embates não deixam de influenciar a configuração estatal, o que leva a buscarmos uma análise de poder ascendente.

Desse modo, Foucault (1987) demonstra, ao contrário do poder soberano e da violência atrelada a ele, que se formata nas citadas instituições um poder disciplinar, visto que o mesmo utiliza-se das disciplinas como técnica para moldar e domesticar os corpos dos indivíduos. Só que esse poder funciona de forma positiva. Não é um poder que reprime. Ao invés de violência, o poder disciplinar funciona de forma produtiva, de maneira que ele naturaliza as dissimetrias existentes nas diversas hierarquias institucionais fazendo com que exista um aumento para a aptidão às regras das instituições, o que acaba por acentuar a dominação, ou seja,

O que faz com que o poder se mantenha e que seja aceito é simplesmente que ele não pesa só como uma força que diz não, mas que de fato ele permeia, produz coisas, induz ao prazer, forma saber, produz discurso. Deve-se considera-lo como uma rede produtiva que atravessa todo o corpo social muito mais do que uma instância negativa que tem por função reprimir. (FOUCAULT, 1979, p. 8).

Nesse sentido, Foucault (1987) nos faz perceber que, se o poder disciplinar oculta a apreciação dos sujeitos sobre os processos que os subjetivam nas instituições disciplinares, elas, neste caso, também funcionam como instituições de sequestro, porque furtam a subjetividade dos indivíduos que passam a participar de uma lógica disciplinar que busca uniformizar e padronizar não só procedimentos, mas especialmente condutas. O ambiente disciplinar condena as idiossincrasias em prol da uniformidade, estabelecendo um lugar para que cada um ocupe seu espaço respeitando as hierarquias com o controle efetivo do tempo de todas as atividades desempenhadas no dia a dia com o dispêndio de força que possa ser útil e produtiva. Pelas palavras do próprio autor podemos sintetizar para entender o deslocamento empreendido por ele sobre a passagem da soberania à disciplina:

O meu projeto geral consistiu, no fundo, em inverter a análise geral do discurso do direito a partir da Idade Média. Procurei fazer o inverso: fazer sobressair o fato da dominação no seu íntimo e em sua brutalidade e a partir daí mostrar não só como o direito é, de modo geral, o instrumento dessa dominação – o que é consenso – mas também como, até que ponto e sob que forma o direito (e quando digo direito não penso simplesmente na lei, mas no conjunto de aparelhos, instituições e regulamentos que aplicam o direito) põe em prática, veicula relações que não são relações de soberania e sim de dominação. Portanto, não o rei em sua posição central, mas os súditos em suas relações recíprocas (FOUCAULT, 1979, p. 181).

Por essa proposição e, ao ressituar-mos o surgimento da prisão na modernidade, destacamos que, assim como analisa o pensamento de Beccaria, Foucault (1987) debruçou-se sobre os escritos do inglês Jeremy Bentham. E é com base no Panóptico benthamiano que Foucault vai ilustrar-nos o modelo ideal de prisão que foi pensado por Bentham para a

construção de um local onde os presos pudessem corrigir os seus comportamentos delituosos, com forte presença do trabalho como ocupação para os detentos.

De acordo com o plano do Panóptico (BENTHAM, 2008) deveria existir uma torre ao centro de uma formação circular, como um anel, onde ficavam dispostas celas com uma janela para o interior, de frente para a torre e outra para o exterior. Da torre, um vigia poderia ver a todo instante os detentos, sem obrigatoriamente ser visto por eles, de modo que era possível deixar a torre, mas o que importava era a sensação de vigilância permanente que os detentos sentiriam, o que faria com que eles ficassem comportados. Essa máquina panóptica poderia ser estendida para outras instituições como escolas, hospitais e fábricas. Apenas uma única pessoa vigiando um conjunto de indivíduos.

Na leitura empreendida por Foucault (1987) sobre o Panóptico, o autor retrata o panoptismo como uma engrenagem que possui um alcance bem além da arquitetura proposta por Bentham, pois a interiorização do olhar vigilante condicionaria os indivíduos a regularem suas condutas e promoverem um autodisciplinamento corporal e moral, estabelecendo a disciplina e o controle enquanto técnicas que fortalecem o poder. No caso das prisões, a vigilância constante dos apenados torna a alma, pois, como uma prisão do corpo.

Na alma podem-se imprimir definitivamente valores e querer, concepções e práticas desejáveis com o grande benefício de aparentemente não se observar os machucados, as feridas, os hematomas. De alguma forma também o próprio supliciado se conforma mais quando não vê o horror de sua mutilação refletido em sua retina, e os demais que o observam igualmente se indignam bem menos quando tais sevícias não são expostas em carne viva. A alma é a grande tela onde a sociedade disciplinar pode tingir seus apetites e desejos produtivos. (ROCHA, 2011, p. 44).

Nesse instante, voltamos a explicar o significado da normalização a partir do que significam as prisões se vistas como instituições disciplinares. O que se buscou com a criação dos estabelecimentos prisionais foi o reforço das propostas de um Direito positivista mediante a presença do discurso científico que, por meio da presença de tecnologias de poder nas prisões teve-se a “finalidade de transformação dos encarcerados em cidadãos ordeiros”. (FISCHER, 1996, p. 73). Por essa ótica, devemos clarificar que para entendermos a norma em Foucault e como o direito acaba por ser influenciado por ela, demandam-se algumas explicações.

Neste caso, o tipo de poder estudado por Foucault se entrelaça com um campo de saber específico, pois “o poder produz saber. Poder e saber estão diretamente implicados. Não há relação de poder sem constituição correlata de um campo de saber, nem saber que não suponha e não constitua ao mesmo tempo relações de poder”. (FOUCAULT, 1987, p. 27).

Essa constatação diz respeito à ingerência dos ditames especialmente das ciências humanas e do saber médico no campo do direito penal e da justiça. Na época da reformulação penal, situando a França como exemplo, Foucault (2006b) assevera que para explicar a insurgência de crimes que até então não eram comuns na sociedade, os crimes monstruosos, a psiquiatria, através de seus técnicos e especialistas, passou a diagnosticar e dar explicações sobre os pretensos motivos que moviam as pessoas a cometerem barbaridades.

4 O DESENVOLVIMENTO DOS PROCESSOS DE NORMALIZAÇÃO

O caso do parricida Pierre Rivière foi um exemplo clássico do que apontava Foucault (1977) sobre a influência da psiquiatria e da medicina legal nos trâmites da justiça, pois os pareceres e laudos médicos e psiquiátricos passaram a subsidiar as decisões judiciais, orientando-se no sentido de delimitar o par loucura-sanidade, sendo a última a possibilidade de se imputar a responsabilidade penal ao indivíduo criminoso. Foi somente a partir da ingerência dessas ciências, as quais passaram a construir um conhecimento sobre os delinquentes, que se estabeleceram os processos de normalização, pois se tornou possível, ao contrário dos pensadores iluministas como Beccaria e Bentham que se preocuparam com o ato delituoso, agora se acreditar que o próprio delinquente carregava em si o potencial para delinquir, fenômeno esse que se tornou notório a partir dos estudos do italiano Cesare Lombroso e sua teoria sobre o “criminoso nato” (2007).

De modo exemplificativo, olhemos sobre o que o autor expõe em algumas passagens de dois de seus cursos ministrados no Collège de France: O poder psiquiátrico (2006a) e Os anormais (2001). No primeiro, Foucault descreve a cena na qual o rei George III perde a razão, no ano de 1788. Entra em cena, pois, o discurso psiquiátrico para intervir na vida do monarca e destroná-lo, já que o mesmo é afastado de sua família e da realeza. Vê-se, assim, a lógica de um poder bem diferente daquele voltado à soberania, já que, quando o monarca resolve jogar suas “imundícies” sobre o médico, como forma de revolta contra um poder que passa a subjugar-lo, um servo usa da força para lavá-lo e trocar suas roupas. O poder do rei é ilustrado para visualizarmos a sua saída de cena, pois enquanto se fortalece o discurso normalizador da psiquiatria que conceitua a loucura como algo a ser tratado “agora quem sofre o suplício é o rei”. (FONSECA, 2002, p. 67).

Sobre a obra Os anormais, Foucault (2001) relata três casos que nos fazem analisar os passos iniciais da psiquiatria em sua entrada na esfera jurídica. O primeiro diz respeito à mulher de Sélestat, que teria matado a própria filha, cortando-a em pedaços e teria

cozinhado suas coxas com repolho para depois digeri-las. O segundo, um homem teria assassinado duas crianças por confundi-las com descendentes da Duquesa de Berry. E o terceiro, faz alusão a uma mulher que teria cortado a cabeça de uma garota filha de sua vizinha, quando estava cuidando da mesma. O que diferencia os dois primeiros casos do último é que, nos dois primeiros, existiria, em certo sentido, uma razão que os condicionou. A mulher que comeu as coxas da sua filha o fez devido à fome pela qual passava, já que vivia na miséria. Sobre o homem que matou as crianças por acreditar que eram filhas de uma duquesa, a justiça enveredou pela crença numa suposta loucura do agente, o que invalidava a sua condenação. Já o terceiro caso destaca o que não pode ser encontrado nos primeiros, ou melhor, uma “ausência de interesse” da mulher em matar a filha de sua vizinha, pois, para a mesma, quando indagada sobre qual teria sido o motivo de seu ato, ela assevera que teria sido “uma ideia”. O que estamos a explicar a partir de Foucault é como o interesse da psiquiatria direcionou-se a buscar no indivíduo “monstruoso” motivos que explicassem a força dos instintos presentes nesses indivíduos que passavam então a ser vistos como “anormais”, por carregarem dentro de si essa força que os impulsiona ao cometimento de atrocidades.

Entretanto, esse processo diz mais do que aparenta mostrar. Nessa direção, ocorre o “cruzamento entre a psiquiatria e a regulação administrativa, a demanda familiar da psiquiatria, e ainda, uma demanda política em relação a ela” (FONSECA, 2002, p. 83). Toda essa lógica, por fim, acabou por fortalecer a presença da psiquiatria no campo da esfera penal e esse fenômeno se associou à configuração do regime capitalista nascente e o saber psiquiátrico acabou por se proliferar como universo explicativo das diversas práticas sociais delituosas cometidas principalmente pelas classes proletárias urbanas responsáveis por ações ilegais contra os bens e a propriedade (FONSECA, 2003). Em sentido inverso, os crimes praticados pela burguesia, que geralmente diziam respeito à sonegação fiscal, podiam ser remediados com o pagamento de multas e, seguindo as explicações de Rusche e Kirchheimer (2004), tem-se que o regime punitivo na modernidade, baseado na prisão, seguiu a lógica de produção que estava se consolidando a partir do século XVIII.

A adoção, em fins do século XVII, de um método mais humano de repressão à vadiagem, a instituição da casa de correção, constituía também uma nova mudança nas condições econômicas gerais. A nova legislação para a mendicância expressava uma nova política econômica. Com a ajuda da máquina legislativa e administrativa, o Estado usou com novos propósitos o contingente de trabalhadores que estava a seu dispor. (RUSCHE; KIRCHHEIMER, 2004, p. 67).

Como acentua Perrot (1988, p.265-266), “o sistema penitenciário, longe de reintegrar, revela talvez sua finalidade oculta e verdadeira: defender a sociedade industrial

burguesa fundada sobre a propriedade e o trabalho. A prisão é a ilusória válvula de segurança dessa sociedade”. Tem-se por essa apreciação que a norma, neste processo, configura-se como a forma em que os indivíduos que não se adéquam às prescrições previstas nas diversas instituições disciplinares acabam por se afastar de um padrão a ser seguido, o qual é consubstanciado pelas técnicas disciplinares. Eles tornam-se “anormais” e os que são adestrados e normalizados mediante as mesmas técnicas têm seus corpos construídos de modo produtivo para alguma função que assegura a reprodução do sistema capitalista. Os anormais são identificados, pois, a partir dos diversos saberes que criam uma “verdade” sobre os indivíduos, papel esse que será difundido principalmente pelas ciências humanas (psicologia, pedagogia, psiquiatria) e pelo saber médico.

Nessas condições, as prisões se consolidam até a época atual e Foucault (1987) refuta a tese de que os estabelecimentos prisionais seriam um grande fracasso devido à sua impossibilidade de ressocializar os delinquentes. Ao contrário, as prisões são um grande sucesso, visto que as mesmas respondem ao propósito pelo qual foram criadas, ou seja, a produção da delinquência. Enquanto instituições disciplinares, de sequestro, “completas e austeras”, as prisões se desenvolvem para propiciar certos ilegalismos que garantem também o funcionamento da justiça, já que essa depende ou utiliza o delinquente para, por exemplo, levantar informações sobre os levantes populares produzidos pelas “classes perigosas”.

Nas ilegalidades, o sistema polícia-prisão corresponde a uma delinquência manejável. Esta, com sua especificidade, é um efeito do sistema; mas torna-se também uma engrenagem e um instrumento daquele. De maneira que se deveria falar de um conjunto cujos três termos (polícia-prisão-delinquência) se apóiam uns sobre os outros e formam um circuito que nunca é interrompido. A vigilância policial fornece à prisão os infratores que esta transforma em delinquentes, alvo e auxiliares dos controles policiais que regularmente mandam alguns deles de volta à prisão. (FOUCAULT, 1987, p. 234).

Essa situação serve-nos para pontuarmos o significado da realidade prisional já que, em seus conceitos, Foucault trata de especificar o significado do que vem a ser um “dispositivo”, ou melhor, “estratégias de relações de força sustentando tipos de saber e sendo sustentadas por eles” (FOUCAULT, 1979, p. 246). Isso quer dizer que no jogo estratégico das relações de poder, configura-se um dispositivo que se forma conjuntamente entre “práticas discursivas” e “não discursivas”, pois, como nos explica Macedo Júnior (1990), o plano do discursivo conforma um conjunto de enunciados (saberes) dispersos, mas providos de regularidades, os quais se aliam a condições não discursivas presentes na própria existência institucional com um sentido de visibilidade. As instituições tornam-se a existência material

que legitima a proliferação de regimes de verdade discursivos enquanto saberes (científicos ou não). Segundo Costa:

As práticas discursivas compõem-se dos “elementos teóricos” que reforçam, no nível do conhecimento e da racionalidade, as técnicas de dominação. Estes elementos são criados a partir dos saberes disponíveis – enunciados científicos, concepções filosóficas, figuras literárias, princípios religiosos, etc. – e articulados segundo as táticas e os objetivos do poder. As práticas não-discursivas são formadas pelo conjunto de instrumentos que materializam o dispositivo: técnicas físicas de controle corporal; regulamentos administrativos de controle do tempo dos indivíduos ou instituições; técnicas de organização arquitetônica dos espaços; técnicas de criação de necessidades físicas e emocionais etc. Da combinação destes discursos teóricos e destas regras de ação prática o dispositivo extrai seu poder normalizador. (COSTA *apud* SALIBA, 2006, p. 50).

Nessa consideração, e de acordo com a relação que se perpetua entre poder e saber, o discurso torna-se o instrumento para a consolidação do poder, pois, “o poder não é o sentido do discurso. O discurso é uma série de elementos que operam no interior do mecanismo geral do poder” (FOUCAULT, 2010, p. 254), o que, desse modo, caracteriza-se o processo pelo qual o discurso passa a orientar as práticas dos indivíduos nas instituições.

Por esse viés, ao considerarmos mais uma vez, pela ótica proposta por Foucault (1987), as prisões como exemplos legítimos para entendermos como funciona a mecânica do poder disciplinar na modernidade e os processos de normalização, seguimos suas palavras ao dizermos que “o sistema carcerário junta numa mesma figura discursos e arquitetos, regulamentos coercitivos e proposições científicas, programas para corrigir a delinquência e mecanismos que solidificam a delinquência”. (FOUCAULT, 1987, p. 225). Além disso, “a prisão é o local onde o poder de punir organiza silenciosamente um campo de objetividade em que o castigo poderá funcionar em plena luz como terapêutica e a sentença se inscrever entre os discursos do saber”. (FOUCAULT, 1987, p. 214).

5 DA IGUALDADE JURÍDICA À DISSIMETRIA NORMALIZADORA

Quando falamos sobre igualdade jurídica, reportamo-nos, de imediato, às garantias constitucionais que servem de parâmetro para a administração político-jurídica nos Estados-modernos. Tal consolidação historicamente se alicerça na teoria política clássica (Hobbes, Locke, Rousseau) e a fundação do contrato social, com a busca de se legitimar a vida, a propriedade e a igualdade. Sob as condições revolucionárias propagadas na França no final dos oitocentos, a teoria do contrato social pôde se estabelecer mediante o acréscimo da vitória da burguesia que deixava de ser o terceiro estado na escala social vigente e passava a

assumir o posto de classe dirigente mediante a derrocada da monarquia absolutista e com a ascensão do capitalismo industrial e comercial.

A configuração que se estabeleceu engendrou parâmetros a partir dos quais o reconhecimento dos direitos individuais (sociais, econômicos, políticos, civis) tiveram na normatividade jurídica a garantia promovida pelo Estado para assegurar ideais como a democracia, a cidadania e a convivência pacífica no novo regime político. Confluíam-se diversos processos que regimentaram a estruturação de povos culturalmente distintos que passaram a habitar territórios delimitados por fronteiras e a segurança externa veiculada pelos Exércitos somava-se à segurança interna exercida pelos nascentes organismos policiais (SAPORI, 2007).

As populações passaram a construir uma coletividade imbuída do sentimento de um mesmo povo e uma mesma nação, numa engrenagem mantida pela arrecadação estatal de impostos e pelo uso da força legítima pelo próprio Estado para garantir essa cobrança, através dos órgãos de segurança, da justiça penal e dos estabelecimentos prisionais.

Por esse prisma é que podemos mostrar como, a partir de Foucault (1987), e com o olhar direcionado não para a força exercida pelo Estado, que ao se observar as diversas instituições da modernidade em suas estruturas organizacionais e nos modelos culturais que as condicionam, podemos perceber de que modo antes de se garantir a igualdade entre os indivíduos por meio da esfera jurídica, desenvolvem-se elementos “infra-jurídicos” que garantem a existência de uma desigualdade entre os mesmos sujeitos que resolveram pactuar para viverem de forma igualitária sob os auspícios do contrato social. Como acrescenta Rocha (2011), devido ao fato dessa “microfísica do poder” apresentar pouca relação com um Estado institucionalizado, tem-se, pois, uma descentralização do espaço jurídico que, por essa concepção, acaba por estender-se igualmente pelas instituições disciplinares. “Nelas existe uma microfísica jurídica, uma dilatação do Direito, do direito de admoestar, senão sempre o corpo, pelo menos o espírito”. (ROCHA, 2011, p. 46-47).

Nesse sentido, a norma antecede a normatividade jurídica, pois, nas diversas instituições disciplinares, funcionam regimes punitivos que têm a função de dirimir os pretensos desvios de conduta e afastar aqueles que não se enquadram no que prescrevem essas instituições. Foucault (1987) fala, portanto, de uma “sanção normalizadora” onde:

A sanção recebida pelo sujeito seria sua “adequação” ao conjunto de regras e comportamentos esperados e previstos, valorizados dentro dessa necessidade de homogeneização. Neste sentido fala-se em positividade da norma, a qual não produziria um sofrimento, uma expiação diretamente, mas se voltaria às condutas,

aos comportamentos a fim de conformá-los ao padrão desejável pela coletividade (LOURENÇO, 2008, p. 9).

Por esse viés, baseando-se no exposto, podemos afirmar que “as práticas e os saberes jurídicos, ao menos em parte, funcionam como vetores e agentes da normalização efetuada sobre a vida e seus processos”. (FONSECA, 2002, p. 234). Essa implicação antes de estabelecer uma divisão entre as condições juridicamente postas e as formas culturalmente institucionalizadas, ao contrário, realiza uma aproximação na qual, se existe uma política ao nível de visibilidade das instituições que visam à sujeição do corpo e das subjetividades de forma mútua, então, “ali se encontra igualmente um direito de julgar e punir – e qualquer ação que provoque ruptura na ordem é um motivo para se julgar e punir – não um direito educacional per se, mas sob os auspícios da legalidade”. (ROCHA, 2011, 47).

Por esse escopo, a sanção normalizadora funciona como um dos três instrumentos do poder disciplinar que passam a regular de forma normalizadora a conduta dos indivíduos nas instituições. Como a disciplina vincula-se a uma técnica de ordenação dos corpos e atitudes, todas as ações e omissões que quebrem as regras disciplinares (atrasos, falta de cuidado com o asseio pessoal, falta de atenção às posturas e atos corporais, falta de zelo com os ambientes e materiais que se utiliza, falta de respeito com os superiores) devem ser penalizadas.

Cada instituição preocupa-se em organizar seu próprio tribunal para regular e gerenciar o controle efetivo dos indivíduos de modo que aos que não obedecem são aplicadas sanções, como já exposto. Aos que não ferem as regras impostas são oferecidas recompensas num jogo pendular que faz o olhar panóptico estar presente em todos os instantes que cercam a vida do mundo disciplinar. A regulação de si mesmo passa a acompanhar a vida centrada na disciplina e mesmo que o direito não normatize de maneira direta essas instituições, mas o mesmo possibilita por regulamentos, decretos, portarias, enfim, através de variados documentos, o acompanhamento individual de cada um fazendo com que essas regras escritas tenham valor de lei no processo normalizador.

Juntamente com a sanção normalizadora tem-se ainda como instrumentos do poder disciplinar a “vigilância hierárquica” e o “exame”. A primeira sintetiza-se na conformação de posições hierárquicas em que todos passam a vigiar a todos de acordo com a função que se exerce e com a posição que se tem no quadro verticalizado que rege os indivíduos nos diversos papéis desempenhados por eles. Com o acréscimo da vigilância sobre si próprio, o que faz o panoptismo ser interiorizado de forma profícua e eficaz. Já o exame faz parte do conhecimento que se passa a ter sobre cada indivíduo em particular por meio de

relatórios e fichas individuais que relatam o comportamento e a suposta evolução ou regressão dos mesmos a partir de relatórios especializados de médicos, psiquiatras, pedagogos, psicólogos, assistentes sociais, educadores, enfim. É o que possibilita, pois, conhecer-se por intermédio do saber científico atualizando esse próprio conhecimento já que, como pontuamos anteriormente neste artigo, o poder-saber e o saber-poder é uma relação indissociável no que rege uma “microfísica do poder”. Assim,

O controle dos indivíduos, essa espécie de controle penal punitivo dos indivíduos ao nível de suas virtualidades não pode ser efetuado pela própria justiça, mas por uma série de outros poderes laterais, à margem da justiça, como a polícia e toda uma rede de instituições de vigilância, as instituições psicológicas, psiquiátricas, criminológicas, médicas, pedagógicas para a correção. É assim que, no século XIX, desenvolve-se, em torno da instituição judiciária e para permitir assumir a função de controle dos indivíduos ao nível de sua periculosidade, uma gigantesca série de instituições que vão enquadrar os indivíduos ao longo de sua existência; instituições pedagógicas como a escola, psicológicas ou psiquiátricas como o hospital, o asilo, a polícia, etc. Toda essa rede de um poder que não é judiciário deve desempenhar uma das funções que a justiça se atribui neste momento: função não mais de punir as infrações dos indivíduos, mas de corrigir suas virtualidades. (FOUCAULT, 2003, p. 86).

As consequências em se buscar corrigir as “virtualidades” nas instituições disciplinares é que “mediante mecanismos sociais complexos que incidem sobre os corpos muito antes de atingir as consciências, foram-se dando historicamente mil formas de sujeição: os homens são, antes de mais nada, objetos de poderes, ciências, instituições”. (BRUNI apud SCAVONI et. al., 2006, p. 35). Criaram-se, assim, uma verdade para explicar a legitimidade da existência de indivíduos como os loucos, homossexuais, prostitutas, negros, delinquentes, crianças infratoras, pobres, mendigos, enfim:

Fenômenos históricos e socialmente criados passaram a ser encarados de forma naturalizada. Assim, cientistas viam no lugar do desempregado o “vagabundo” e o criminoso era encarado como um anormal nato ao invés de alguém que enveredara pelo crime devido a circunstâncias sociais. A “prostituta”, por sua vez, não era compreendida como alguém sem outra alternativa de sobrevivência além da venda do próprio corpo ou muito menos como uma mulher que optara por uma ocupação tão estigmatizada por livre e espontânea vontade. Ela era vista como uma mulher sexualmente doente. (MISKOLCI, 2005, p. 12).

Se, portanto, a utopia jurídica do humanismo contratualista conformou uma sociedade caracterizada por uma era de direitos, tais prerrogativas, no entanto, não se estenderam para todos os indivíduos de maneira a garantir e legitimar no campo real das práticas humanas uma vida dirigida pela liberdade e felicidade. Em nosso país, por exemplo, ao fazermos os deslocamentos teóricos necessários, o autor francês nos ajuda a melhor entender nossa sociedade e os diversos processos que criam os nossos degenerados morais e

“anormais”. Basta, neste sentido, rememorarmos historicamente a busca de nossas elites em querer colocar o Brasil na rota da modernidade, assim como fica evidente na passagem do final do século XIX e início do XX (ALVAREZ, 2003). Este foi um período no qual o final da escravidão não garantiu uma efetiva liberdade aos negros que, depois de alforriados, transformaram-se em excluídos sociais na lógica do sistema capitalista. Associa-se a esse grupo, caracterizado racialmente, o que já denota sua exclusão, pobres, deficientes, loucos (LOBO, 2008), homossexuais, prostitutas, presidiários e crianças infratoras.

Além do mais, mesmo atualmente em se falando na passagem de uma sociedade disciplinar para uma sociedade de controle (ROCHA, 2011), onde vivemos uma época tecnológica, cibernética e de vida digitalizada, pois o panoptismo adquiriu características de alcance global, com novos tipos de “anormais”, ou seja, “os consumidores falhos” (BAUMAN, 1998), a força das instituições disciplinares ainda permanecem porque ainda vivemos confinados nas várias instituições que nos modelam: família, escolas, empresas, asilos, quartéis e outros. Como nos coloca Foucault (2006a, p. 72), ao falar sobre o homem moderno e sua posição intermédia entre o mundo jurídico e o mundo disciplinar tem-se que:

O discurso tem por função acoplar esse indivíduo jurídico com esse indivíduo disciplinar, fazer crer que o indivíduo jurídico tem por conteúdo concreto, real, natural, o que foi constituído pela tecnologia política como indivíduo disciplinar. Esse jogo entre o indivíduo jurídico e o indivíduo disciplinar sustenta, creio, o discurso humanista. É dessa oscilação entre o indivíduo jurídico, instrumento ideológico da reivindicação do poder, e o indivíduo disciplinar, instrumento real do seu exercício físico, é dessa oscilação entre o poder que é reivindicado e o poder que é exercido que nasceram essa ilusão e essa realidade que chamamos Homem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pudemos analisar, a partir dos escritos de Michel Foucault que, mesmo não tendo centrado estudos específicos que delimitem argumentações sobre o direito normativo, esse autor nos legou a possibilidade de vermos o direito como um instrumento de veiculação de processos outros que acabam por condicionar a lei e os princípios jurídicos como elementos de disseminação de poder.

Por esse prisma, o poder não estaria na lei e, apenas de forma conceitual, seguindo as observações propostas por Fonseca (2002) é que podemos falar de uma oposição entre o direito e a norma, pois, no plano das práticas, norma e direito se imbricam. Tal proposição

refuta, nesse sentido, a norma enquanto construção jurídica. Essa última seria, para fins de entendimento, o conjunto de preceitos que postos juridicamente tratar-se-iam de normatização.

Assim, vimos que a normalização diz respeito a processos que funcionam com a força do discurso científico ao propor, dentro das instituições disciplinares, a administração de condutas aceitáveis que relegam as indesejáveis a um regime de sanções normalizadoras. Surgem os “anormais” que não se adequam às regras disciplinares prescritas, visto que a legitimação de campos como a psiquiatria e a psicologia transformam, pela força do argumento de seus técnicos, o desempregado em vagabundo, o repetente em mau aluno, a prostituta em uma degenerada moral.

O que problematizamos, por fim, ao analisar a disseminação da norma na sociedade capitalista ocidental foi como a igualdade jurídica prometida pelo contrato social, se vista pela inversão na análise das relações de poder na modernidade, não garante efetivamente um princípio de igualdade, visto que a normalização prescreve uma dissimetria que transforma o diferente em desigual, de acordo a fabricação de um sujeito adestrado para ser “útil” e “dócil” a um sistema produtivo entrelaçado por relações de poder microlocalizadas.

Portanto, ao olharmos para instituições como as prisões e ao seguirmos o mote deixado por Foucault, que assevera serem os estabelecimentos prisionais instituições disciplinares *par excellence*, vislumbramos mostrar como este autor criou deslocamentos teóricos para pensarmos o direito. Mesmo enquanto um objeto não definido pela perspectiva foucaultiana, o direito em muito colabora para a manutenção da dominação, a segmentação social e o preconceito, ao auxiliar os processos normalizadores na conformação de um regime de verdade que estabelece distinções entre os indivíduos, o que está bem distante do princípio de igualdade buscado no pacto social que modificou o regime jurídico-político do Ocidente em finais do século XVIII.

NOTAS

ⁱ Mesmo conhecendo que a perspectiva dos estudos sobre a constituição do sujeito moderno e a inserção do direito neste processo, em Foucault, está atrelada à lógica do poder disciplinar e do biopoder, estando este último voltado para as artes de governar as condutas de populações mediante o exercício da democracia no Estado moderno, este trabalho, porém, centrar-se-á na análise da primeira forma de poder, a qual se torna suficiente para compreendermos nossa proposição sobre o entrelaçamento do direito e da norma com base no que propõe Foucault.

ⁱⁱ Os estudos foucaultianos são delimitados em três fases que contextualizam a forma como o autor conduziu suas pesquisas e alcançou resultados que possibilitaram estabelecer argumentos teóricos que o notabilizaram em diversos campos do conhecimento. A saber, são a fase arqueológica (em que o autor lançou as obras *História da loucura*, *O nascimento da clínica*, *As palavras e as coisas* e *a Arqueologia do saber*), a

genealógica (com destaque para Vigiar e punir e o primeiro volume da História da sexualidade) e a da ética (onde ele demonstra as formas de o sujeito relacionar-se consigo mesmo na tentativa de resistir às formas de normalização). Entre a fase arqueológica e a genealógica destaca-se a sua entrada no prestigiado Collège de France em 1970, no qual proferiu um pronunciamento que foi lançado como “A ordem do discurso”, o qual, de certa forma, acena para as suas pesquisas genealógicas. No Collège de France, Foucault ministrou diversos cursos anuais que possibilitaram conhecermos, após suas publicações, o aprofundamento de pesquisas sobre o poder disciplinar, o biopoder e as artes de governar.

REFERÊNCIAS

- ALVAREZ, Marcos Cesar. **Bacharéis, criminologistas e juristas: saber jurídico e nova escola penal no Brasil**. São Paulo: Método, 2003.
- BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 1 ed. Bauru, SP: EDIPRO, 2003.
- BENTHAM, Jeremy et al. **O panóptico**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2008.
- BRUNI, José Carlos. Foucault: o silêncio dos sujeitos. In: SCAVONI, Lucila et. al. **O legado de Foucault**. São Paulo: Editora da Unesp, 2006.
- FISCHER, Rosa Maria. O círculo do poder: as práticas invisíveis de sujeição nas organizações complexas. In: FLEURY, Maria Tereza Leme et. al. **Cultura e poder nas organizações**. São Paulo: Atlas, 1996.
- FONSECA, Márcio Alves da. **Michel Foucault e o direito**. São Paulo: Max Limonade, 2002.
- _____. **Michel Foucault e a constituição do sujeito**. São Paulo: EDUC, 2003.
- FOUCAULT, Michel. **Eu Pierre Rivière, que degolei minha mãe, minha irmã e meu irmão**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1977.
- _____. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Graal, 1979.
- _____. **Vigiar e punir: história das violências nas prisões**. Rio de Janeiro: Vozes, 1987.
- _____. **Os anormais: curso no Collège de France (1974-1975)**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- _____. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Ed. Nau, 2003.
- _____. **O poder psiquiátrico**. São Paulo: Martins Fontes, 2006a.
- _____. **Ditos & escritos V: ética, sexualidade, política**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006b.

_____. **Ditos & escritos IV: estratégia poder-saber.** 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

LOBO, Lilia Ferreira. **Os infames da história: pobres, escravos e deficientes no Brasil.** Rio de Janeiro: Lamparina, 2008.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente.** São Paulo: Ícone, 2007.

LOURENÇO, Frederico Ricardo de Ribeiro. **Poder e norma: Michel Foucault e a aplicação do direito.** Curitiba. 2008. 135 f. (Dissertação Mestrado Direito) – UFPR, 2008.

MACEDO Jr., Ronaldo Porto. Foucault: o poder e o direito. **Tempo Social; Rev. Sociol. USP, S. Paulo, 2(1): 151-176, 1.sem.1990.**

MISKOLCI, Richard. Do desvio às diferenças. **Teoria e pesquisa**, n. 47, jul/dez de 2005. Disponível em: <<http://www.teoriaepesquisa.ufscar.br/index.php/tp/article/viewFile/43/36>>. Acesso em: 03 jun 2013, às 09:30 horas.

PERROT, Michele. **Os excluídos da história: operários, mulheres, prisioneiros.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

ROCHA, José Manuel de Sacadura. **Michel Foucault e o direito.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

SALIBA, Maurício Gonçalves. **O olho do poder.** São Paulo: Ed. UNESP, 2006.

SAPORI, Luís Flávio. **Segurança pública no Brasil.** Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2007.