

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ – UENP
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS – CAMPUS JACAREZINHO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPGCJ

JOSÉ MAURO GARBOZA JUNIOR

CRÍTICA DO PROGRESSO COMO FUNDAMENTO DO DIREITO
ONTOLOGIA DO DEVER-SER, REGIMES DE HISTORICIDADE E LENTO
CANCELAMENTO DO JURÍDICO

JACAREZINHO – PARANÁ

2022

JOSÉ MAURO GARBOZA JUNIOR

CRÍTICA DO PROGRESSO COMO FUNDAMENTO DO DIREITO
ONTOLOGIA DO DEVER-SER, REGIMES DE HISTORICIDADE E LENTO CANCELAMENTO DO
JURÍDICO

Tese apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Ciência Jurídica ao Curso de Doutorado do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – PPGCJ (Área de Concentração: Teorias da Justiça – Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa: Função Política do Direito), da Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP.

Orientador: Prof. Dr. Gilberto Giacoia.

JACAREZINHO – PARANÁ

2022

Ficha catalográfica elaborada pelo autor, através do
Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UENP

GG214c Garboza Junior, José Mauro
Crítica do progresso como fundamento do direito:
ontologia do dever-ser, regimes de historicidade e
lento cancelamento do jurídico / José Mauro Garboza
Junior; orientador Gilberto Giacoia - Jacarezinho,
2022.
270 p.

Tese (Doutorado em Direito) - Universidade
Estadual do Norte do Paraná, Centro de Ciências
Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação em
Ciência Jurídica, 2022.

1. Filosofia do Direito. 2. Teorias da História.
3. Pensamento Contemporâneo. 4. Teoria do Direito. 5.
Teoria da Justiça. I. Giacoia, Gilberto, orient. II.
Título.

FOLHA DE APROVAÇÃO

JOSÉ MAURO GARBOZA JUNIOR

CRÍTICA DO PROGRESSO COMO FUNDAMENTO DO DIREITO

ONTOLOGIA DO DEVER-SER, REGIMES DE HISTORICIDADE E LENTO

CANCELAMENTO DO JURÍDICO

Este documento de tese foi julgado adequado no exame de defesa para a obtenção do grau de Doutor em Ciência Jurídica e aprovada pela Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – PPGCJ (Área de Concentração: Teorias da Justiça – Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa: Função Política do Direito), da Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP.

BANCA EXAMINADORA

PROF. DR. GILBERTO GIACOIA (PRESIDENTE-ORIENTADOR)

PROF. DR. JAIRO NÉIA LIMA (UENP)

PROF. DR. ALESSANDRO SEVERINO VALLER ZENNI (UNIVEL)

PROF. DR. JOSÉ ALEXANDRE RICCIARDI SBIZERA (UNILONDRINA)

PROF. DR. OSWALDO GIACOIA JÚNIOR (UNICAMP/PUC-PR)

Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Jacarezinho, 23 de Dezembro de 2022.

PARA BENTO.

AGRADECIMENTOS

Este documento pode ser entendido como o resultado da decantação de um trabalho elaborado por quase dez anos. Sendo assim, agradeço a todos familiares, colegas, amigos e interlocutores que contribuíram direta ou indiretamente nessas páginas. Agradeço especialmente a minha companheira de vida Ana Beatriz Aguiar Paulino Leite.

Quanto aos amigos interlocutores, agradeço imensamente ao Lucas Bertolucci Barbosa de Lima, amigo e confidente, pelo seu olhar fino e pela sua leitura atenta das versões parciais do texto, sem as quais linha alguma deste trabalho teria sido finalizada. Ao Murilo Nogueira Nucini, cuja presença-ausente tornou-se ao longo da escrita desta tese uma ausência-presente estimuladora. Ao Luiz Guilherme Nunes Cicotte, pelas pacientes conversas em torno dos temas filosóficos nos intermináveis encontros semanais.

Muitas das intuições fundamentais decorreram dos encontros do coletivo político, o Círculo de Estudos da Ideia e da Ideologia (CEII), que encerrou formalmente suas atividades em 2020. Agradeço à memória do grupo, estendendo-a a todas e todos membros.

Durante seis semestres em que estive à frente dos encontros e reuniões do grupo de pesquisa Ideologias do Estado e Estratégias Repressivas, da Universidade Estadual do Norte do Paraná (IEER-UENP), juntamente com o líder-orientador do grupo, pude testar algumas teses pela primeira vez, e reformular outras. Assim, agradeço aos discentes, servidores e professores da UENP pelo apoio e pela estrutura prestados ao longo da pesquisa doutoral, materializados nos esforços da pessoa de Maria Natalina da Costa, secretária do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da UENP.

Finalmente, agradeço profundamente ao orientador Gilberto Giacoia pela paciência e apoio incondicionais, ao Jairo Lima pela competência e excelência nos apontamentos das versões preliminares, e aos demais professores que contribuíram sobremaneira na oportunidade do exame de qualificação, Marcos César Botelho, Oswaldo Giacoia Junior e Vera Karam de Chueiri.

A APROVAÇÃO DO PRESENTE TRABALHO DE TESE NÃO SIGNIFICARÁ O ENDOSSO DO PROFESSOR ORIENTADOR, DA BANCA EXAMINADORA E DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA JURÍDICA DA UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ À IDEOLOGIA QUE O FUNDAMENTA OU QUE NELE É EXPOSTO.

GARBOZA JR., José Mauro. **Crítica do progresso como fundamento do direito**: ontologia do dever-ser, regimes de historicidade e lento cancelamento do jurídico. Tese de Doutorado em Ciência Jurídica do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, PR, 2022, 270p.

RESUMO

Sendo um dos conceitos mais disputados no campo político-ideológico, o progresso resume as pretensões de bem-estar e melhoramento futuro que seus defensores buscam professar pelo uso público. Isso porque o progresso funciona como uma indeterminação cuja definição nebulosa é dissimulada pelo caráter seu hipostático e garantidor de expectativas futuras. É exatamente nesse conceito mitificado que a modernidade e o direito moderno encontram o lastro imaginativo que possibilita o funcionamento em conjunto do constitucionalismo e da história em um sentido universal. Mas estas duas formas de organização, do direito e da história, parecem não mais operar na contemporaneidade. O objetivo desta pesquisa é investigar em que medida o conceito moderno de progresso deixou de ser determinante nas concepções de história e de direito modernos, fazendo daquele o fundamento destas. Para tanto, serão inferidos dedutivamente, a partir do referencial teórico, a importância do progresso na filosofia moderna, seu aparente desaparecimento no direito contemporâneo e de que modo esse desaparecimento denuncia certa alteração na racionalidade histórica. Os resultados apontam para o fato de que, apesar de o progresso ser determinante para a existência da história moderna, ele não o é para o direito contemporâneo, pois indica um decaimento das expectativas incompatível com as projeções de futuro progressistas. A partir desses resultados, conclui-se que houve, na segunda metade do século XX, uma transição do tempo moderno para um outro tempo histórico, transição que trouxe consigo um processo de decréscimo e presentificação das expectativas, bem como de cancelamento do jurídico e perenização da exceção.

PALAVRAS-CHAVE: Filosofia do Direito. Modernidade. Presentismo. Princípio do Não-Retrocesso Social. Teoria da História.

GARBOZA JR., José Mauro. **Critique of progress as the foundation of Law**: ontology of ought-to-be, regimes of historicity and slow cancellation of the juridical. Doctorate's Thesis in Juridical Science of the Post-Graduate Program in Juridical Science of the Center of Applied Social Sciences of the State University of the North of Paraná, Jacarezinho, PR, 2022, 270p.

ABSTRACT

Being one of the most disputed concepts in the political-ideological field, progress summarizes the claims of well-being and future improvement that its defenders seek to profess with its public use. This is because progress works as an indetermination whose nebulous definition is disguised by its hypostatic character and guarantor of future expectations. It is precisely in this mythologized concept that modernity and modern law find the imaginative ballast that makes possible the joint functioning of constitutionalism and history in a universal sense. But these two forms of organization of law and history no longer seem to operate in contemporaneity. The objective of this research is to investigate to what extent the modern concept of progress is no longer determinant in modern historical conception and in contemporary legal, making progress the foundation of the Law. In order to do so, it will be deductively inferred, from the theoretical framework, the importance of progress in modern philosophy, its apparent disappearance in contemporary law and how this disappearance reveals a certain change in historical rationality. The results point to the fact that, although the progress is decisive for the existence of modern historical, it is not so for contemporary law, whose indicates a decline in expectations incompatible with progressive future projections. From these results, it is concluded that, in the second half of the 20th century, there was a transition from modern time to another historical time, a transition that brought with it a process of decrease and presentification of expectations, as well as the cancellation of the legal and perpetuation of the exception.

KEYWORDS: Modernity. Non-Regression Principle. Philosophy of Law. Presentism. Theory of History.

GARBOZA JR., José Mauro. **Critique du progrès comme fondement du droit**: ontologie du devoir-être, régimes d'historicité et lente annulation du juridique. Thèse du Doctorat en Science Juridique du Programme de Post-Graduation en Science Juridique du Centre de Sciences Sociales Appliquées de l'Université de l'État du Nord du Paraná, Jacarezinho, PR, 2022, 270p.

RÉSUMÉ

Étant l'un des concepts les plus contestés dans le domaine politico-idéologique, le progrès résume les revendications de bien-être et d'amélioration future que ses défenseurs cherchent à professer dans l'usage public. Car le progrès fonctionne comme une indétermination dont la définition nébuleuse est déguisée par son caractère hypostatique et garant des anticipations futures. C'est précisément dans ce concept mythifié que la modernité et le droit moderne trouvent le lest imaginaire qui rend possible le fonctionnement conjoint du constitutionnalisme et de l'histoire dans un sens universel. Mais ces deux formes d'organisation, du droit et de l'histoire, ne semblent plus fonctionner dans la contemporanéité. L'objectif de cette recherche est d'examiner dans quelle mesure le concept moderne de progrès n'est plus déterminant dans la conception historique et le droit modernes, en faisant du progrès le fondement de celles-ci. Pour ce faire, il sera inféré déductivement, à partir du cadre théorique, l'importance du progrès dans la philosophie moderne, sa disparition apparente dans le droit contemporain et comment cette disparition révèle un certain changement dans la histoire. Les résultats montrent que si le progrès est décisif pour l'existence de la histoire moderne, il ne l'est pas pour le droit contemporain, dont indique une baisse des attentes incompatible avec des projections futures progressives. De ces résultats, on conclut que, dans la seconde moitié du XXe siècle, il y a eu une transition du temps moderne à un autre temps historique, une transition qui a entraîné un processus de diminution et de présentification des attentes, ainsi que l'annulation de la légalité et la pérennisation de l'exception.

MOTS-CLÉS: Modernité. Philosophie du Droit. Présentisme. Principe de Non Regression. Théorie de l'Histoire.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 PARTE TEÓRICA: UM DIREITO PARA ALÉM DO DEVER-SER.....	23
1.1 CRÍTICA INTERNA: HANS KELSEN E O PROBLEMA JURÍDICO FUNDAMENTAL DA MODERNIDADE.....	37
1.1.1 O problema jurídico propriamente dito	44
1.1.2 A falácia naturalista e as consequências da divisão “fática”	47
1.1.3 Em defesa de um surrealismo jurídico	54
1.2 CRÍTICA EXTERNA: A PASSAGEM DO PRIMITIVO AO CIVILIZADO	60
1.2.1 Causalidade e imputação em Hans Kelsen	62
1.2.2 A pressuposição do progresso na teoria kelseniana.....	69
1.2.3 Crítica do progresso como crítica da autonomia moral	77
1.3 CRÍTICA COMPLEMENTAR: OS AVESSOS DA CULTURA E DA BARBÁRIE.....	85
1.3.1 Contra a barbárie: a aposta hegeliana na liberdade histórica.....	92
1.3.2 Contra a cultura: o enigma benjaminiano do jurídico	96
1.3.3 A violência mítica no uso jurídico das coisas	101
2 PARTE ANALÍTICA: O DEVER-SER DO DIREITO E SUA ESTRUTURA HISTÓRICA	110
2.1 REGIMES DE HISTORICIDADES E SEUS COMPONENTES	117
2.1.1 Escrita da história, história dos conceitos, regimes de historicidade.....	121
2.1.2 Esquema geral das funções das historicidades	137
2.1.3 Temporalização e história do progresso	143
2.2 PROGRESSISMO E HORIZONTE DE EXPECTATIVAS DA MODERNIDADE.....	150
2.2.1 O jogo do espaço de experiências e do horizonte de expectativas	157
2.2.2 Desdobramentos outros sobre a montagem dos tempos modernos	163
2.3 A DEFESA TARDIA DO PROGRESSO E O PRINCÍPIO DO NÃO-RETROCESSO.....	174
2.3.1 Aspectos formais e doutrinários do princípio do não-retrocesso social	181
2.3.2 Considerações especulativas.....	186
3 PARTE SINTÉTICA: A EMERGÊNCIA AQUÉM DO DEVER-SER	192
3.1 O LENTO CANCELAMENTO DO JURÍDICO E AS FRAQUEZAS DO NÃO-RETROCESSO	197
3.1.1 O neoliberalismo depois do “fim da história”	200
3.1.2 Fim de linha: o progresso entre as utopias e o realismo capitalista.....	209
3.2 O PRESENTISMO E O FUTURO DO MUNDO.....	224
3.2.1 A respeito de um tempo que não passa.....	226
3.2.2 O tempo brasileiro do mundo: neoliberalismo e brazilianização	236
CONCLUSÃO	249
REFERÊNCIAS.....	259

INTRODUÇÃO

QUANDO A ISTO HÁ QUE DIZER A) A ETERNIDADE NÃO É ANTES NEM DEPOIS DO TEMPO, NÃO ANTES DA CRIAÇÃO DO MUNDO NEM QUANDO ELE SE ACABA; MAS A ETERNIDADE É PRESENTE ABSOLUTO, O AGORA SEM ANTES NEM DEPOIS.

GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, *ENCICLOPÉDIA DAS CIÊNCIAS FILOSÓFICAS EM COMPÊNDIO*, §247.

NÃO OBSTANTE, HÁ UM GRANDE DEFEITO NISSO: NÃO HÁ PROGRESSO. AI DE NÓS! NÃO, SÃO REEDIÇÕES VULGARES, MERAS REPETIÇÕES. TAIS OS EXEMPLARES DO MUNDO PASSADO, QUAIS OS DO MUNDO FUTURO. SÓ O CAPÍTULO DAS BIFURCAÇÕES FICA ABERTO À ESPERANÇA. NÃO NOS ESQUEÇAMOS DE QUE *TUDO QUE PODERÍAMOS TER SIDO AQUI EMBAIXO, O SOMOS EM ALGUM OUTRO LUGAR.*

LOUIS-AUGUSTE BLANQUI, *A ETERNIDADE PELOS ASTROS.*

É ESSE O HORIZONTE NEGATIVO DE UM OUTRO REGIME DE URGÊNCIA, LEMBRANDO QUE, A SEU MODO IGUALMENTE MODERNO, REVOLUÇÃO E GUERRA NUNCA DEIXARAM DE CONFIGURAR A EMERGÊNCIA SUPREMA, EXPECTATIVAS DE EXCEÇÃO, PORTANTO. SE WALTER BENJAMIN PUDESSE INCLUIR POSTUMAMENTE UM PARÁGRAFO NA ENTRADA “ALARME DE INCÊNDIO” DE SUA *RUA DE MÃO ÚNICA* – ENTRADA NA QUAL REDEFINIA A LUTA DE CLASSES, NÃO COMO CORRELAÇÃO DE FORÇAS SOPESADAS NUMA GANGORRA SEM FIM, MAS COMO URGÊNCIA DE APAGAR O INCÊNDIO GERAL QUE DE QUALQUER MODO OS DOMINANTES JÁ ATEARAM –, É BEM PROVÁVEL QUE RECONHECESSE NESSE APARENTE ETERNO RETORNO DE UMA CONJUNTURA EM QUE CAMPO DE EXPERIÊNCIA E HORIZONTE DE EXPECTATIVA VOLTARAM A SE SOBREPOR, DEPOIS DE SEU LONGO DIVÓRCIO PROGRESSISTA, A FISIONOMIA MESMA DA REVOLUÇÃO, O ACIDENTE ORIGINAL, EM SUMA.

PAULO ARANTES, *O NOVO TEMPO DO MUNDO.*

É bem notório que as histórias de Franz Kafka (especialmente *O Processo* e *Na Colônia Penal*) revelam-se substantivas contribuições para a denúncia das funções burocrático-administrativas, cujo ator fundamental esteve nos comandos jurídicos.¹ As críticas contemporâneas a respeito dos processos de desumanização e de exclusão cada vez mais cumpriram as profecias antevistas pelo escritor de Praga. Em suas páginas, é possível vislumbrar os secretos funcionamentos perversos elaborados pelos conjuntos dos atos jurídicos, as barbáries impetradas pela vocalização autoritária do poder jurisdicional, as peripécias arditosas das formas das leis anônimas que contornam um vazio ausente de materialidade e a funcionalidade calculada e previsível para o bom convívio das relações sociais.² Nas palavras de Walter Benjamin, “o que é a corrupção no mundo do direito, a angústia é no mundo do pensamento.”³ Os escritos literários sempre trazem lições por meio de uma abordagem não cientificista e rigorosa de elementos constitutivos da sociedade, em suma, eles apontam para um local-limite, um caminho surreal de perspectivas, projeções e expectativas.

Os escritos de Kafka forjaram-se a partir da negatividade, colocaram-se fora da sociedade, subvertendo-a ao não se adequar a regras e normas. A singularidade deles residiu na autenticidade de sua abordagem única e original da sociedade de seu tempo. Os textos de Kafka deram espaço para a realização de um curto-circuito entre a realidade e o ficcional, entre a literatura e a vida pessoal, e entre o direito e o cotidiano, sendo estas as três principais antinomias apresentadas. É com Kafka *como teórico social* que o uso de uma concepção ficcional permitiu desenhar um panorama situacional tornando-o assim um autor demasiado realista. Ao lê-lo, é possível perceber tal mistura: certa ousadia sexual combinada com impulso sádico, um humor sem graça embaraçoso, realidades levemente distorcidas que quase se confundem com o espanto frente ao real. Quanto às personagens, sempre caricatas, falam em tons diferentes (gritam e logo após sussurram como se escondessem um grande segredo), elas abusam do duplo sentido, mas ingenuamente. Há um constante desencaixe entre as personagens e seus respectivos ambientes, bem como uma descontinuidade recorrente entre as cenas.

Pensar com Kafka é estabelecer um diálogo com e contra o direito, é perceber as sutilezas dominadoras para se organizar contra a instância maquínica da violenta engrenagem jurídica que não para de se reproduzir. Há duas grandes contribuições que se pode extrair de

¹ GAGNEBIN, Jeanne Marie. *Lembrar, escrever, esquecer*. São Paulo: Ed. 34, 2006, p. 107-144; KAFKA, Franz. *O processo*. Trad. e posfácio Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2005; KAFKA, Franz. *O veredicto / Na colônia penal*. Trad. Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

² CARONE, Modesto. *Lição de Kafka*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 14-15; 80; 105.

³ BENJAMIN, Walter. *Magia e técnica, arte e política: ensaios sobre literatura e história da cultura*. Trad. Sérgio Paulo Rouanet. 8. ed. São Paulo: Brasiliense, 2012, p. 147-178.

seus textos: em primeiro lugar, a analítica minuciosa da estrutura contemporânea das conjunturas sociais, políticas e jurídicas; em segundo, a reflexão sobre as condições de possibilidade para se pensar alternativas a esta conjuntura. O do espaço literário como recurso ao pensamento crítico convoca aqueles a denunciar, no exercício da liberdade humana do pensamento no incansável trabalho, as ilegitimidades cometidas por quaisquer governos autoritários. E, mesmo que a contragosto do pensamento ordinário, desafia os aparentes consensos considerados intransmutáveis.

As mudanças estruturais das últimas décadas indexaram à sociedade uma falta de sentido maior, tornando o surrealismo kafkiano cada vez mais dispensável. Enquanto os sentidos progressistas pareciam estáveis, a contribuição de Kafka funcionava como meio para se pensar os limites próprios da realidade em relação ao direito. Com isso se quer dizer que, no início do século XX havia um sentido hegemônico que ordenava as vontades sociais: aquele da guerra entre nações. O advento de catástrofes como o extermínio nazista e o ataque nuclear americano, ao fazerem emergir a prática habitual da morte despropositadamente sem sentido, puseram o sentimento que unia a sociedade em xeque. Deslocando a gramática bélica de uma guerra de nações para uma guerra de mundos, a Guerra Fria pôde manter algum sentido residual para a ordenação social: o da disputa entre capitalismo e comunismo. Com o fim da guerra, a razão econômica passou a dominar o Estado, o que acarretou a recorrente implementação de práticas sociais privadas por sentido propriamente social. E na medida em que as decisões jurídicas submetidas à economia afetaram a realidade social, a ficção surreal kafkiana pode contribuir para a compreensão das mazelas que decorrem do direito e de sua falta.

A utilização de Kafka como personagem crítico tem seu fundamento principalmente na forma como o autor apresenta a temporalidade de suas narrativas. Essas kafkaneidades estão sempre sujeitas a tempos quebrados, descontínuos, cuja narrativa se afastava do modo do progressismo usual. Existe algo de antijurídico na dimensão excessivamente jurídica de *O Processo*: quando todas as mensagens se remetem ao direito, este parece desaparecer. Curiosamente, tal “aparição em desaparecimento” do tribunal, presente na narrativa, revela mais sobre o real funcionamento do direito do que quaisquer doutrinas gerais do Estado. Em outras palavras, ela revela o funcionamento jurídico nos espaços de incerteza e insegurança, apresentando-se excepcionalmente como norma e como violência.

Da mesma forma que fundamentalmente pouco se diferenciam sonho e realidade, a não ser a certeza acerca da veridicidade ou do caráter onírico de tal acontecimento, não há nas narrativas kafkianas um elemento discriminante do que seja realidade ou ficção, do que seja norma e do que seja exceção. Normalidade e absurdez coabitam nas práticas de cada

personagem, desenrolando-se a história contra um pano de fundo fantástico. Apesar de excluídos da razão dos *philosophes*, os discursos de sonhos, das fábulas e dos mitos formam um espaço para a crítica do tecnicismo moderno burguês.⁴ Acompanhando o gesto de Kafka, tal espaço possibilita apontar as inconsistências dissimuladas em uma totalidade aparentemente consistente. A aposta na existência desse espaço crítico de matiz kafkiano é o que guia a presente pesquisa e seus desenvolvimentos ulteriores.

A temática central da crítica adiante empreendida envolve o conceito de progresso. Intuitivamente, à noção de progresso é indexado no imaginário social um sentido positivo, sendo sinônimo frequente de “melhora”. Um estudante progride de ano até alcançar a titulação almejada, da mesma forma que um servidor público progride na carreira até alcançar o teto remuneratório. O progresso implica, pois, o alcance de algo que transforma a situação antiga em uma nova. Porém, essa é ainda uma definição precária da ideia de progresso, já que não há consenso para a determinação de quais novos elementos são capazes de transformar uma situação em outra.

Progresso não é, portanto, apenas o alcance de algo em uma situação que melhore. Ele é fundamentalmente a projeção desse alcance em um futuro certo. Há na ideia de progresso certa confusão entre futuro e presente que o faz funcionar como metáfora da melhora para toda mudança. Tal confusão tem lugar no início da modernidade europeia, com a concretização das revoluções canônicas da época clássica. Ao passo que a Revolução Industrial alterava as condições e os processos de trabalho em um período relativamente longo, a Revolução Francesa tornava evidentes essas mudanças, hipostasiando os pequenos progressos científicos alcançados como o progresso da humanidade, inclusive a própria ideia desses nomes como maciços históricos já indica a sutil operação progressista.

Na mesma época em que o progresso surgiu como um conceito histórico universal, as filosofias políticas começaram a dar lugar a teorias do Estado e da Constituição. O campo do direito passou a ser permeado pelo constitucionalismo liberal, ou o Estado se tornou signo do progresso na nação, tornando-se Estado-nação. E o direito passa a ser depositário do progresso. Se o progresso moderno dependeu do bom funcionamento do direito, aporia que levou à pergunta-móvil desta pesquisa, quais foram as condições para que o progresso tenha se tornado o fundamento do direito, e em que medida o conceito moderno de progresso deixou de ser determinante para o direito contemporâneo?

⁴ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 88.

Este problema parte da hipótese de que o progresso já não existe mais, pois a prática da projeção de uma melhora futura se estagnou no imaginário contemporâneo. Se o progresso foi um dos principais conceitos que marcaram o início da modernidade, e se ele já não determina o imaginário atual, há fortes indícios de que a racionalidade baseada na época moderna está se desmanchando. Desse desmanche, decorreria uma outra forma de se perceber a passagem do tempo. No entanto, apesar de o constitucionalismo aparecer concomitantemente ao surgimento do conceito universal de progresso, a dogmática constitucional atual revela ter se adequado a uma imaginação da passagem do tempo que apenas desconsidera o decaimento da noção de progresso.

A demonstração dessa hipótese se dá por meio de um conjunto de diferentes abordagens metodológicas. Para comprovar a importância do progresso na formação do tempo moderno, realizou-se uma exposição das teorias de alguns pensadores dos séculos XIX e XX, que indicaram a pressuposição de um progressismo. Para comprovar a vinculação da importância do progresso para o direito moderno, expôs-se algumas teorizações de um dos principais juristas do século XX, Hans Kelsen. E para comprovar a desvinculação contemporânea do constitucionalismo e do progresso, foram abordados textos a respeito do princípio do não-retrocesso social, cuja conceituação foi um indicativo da mudança de paradigma na forma de tratar questões socio-jurídicas. A transição de uma forma moderna de se imaginar a passagem do tempo para outra nova forma teve como um de seus indícios a emergência do princípio do não-retrocesso, de modo que a confirmação desse indício e a comprovação dessa transição se deram a partir da exposição de teorias acerca da história e da historiografia.

O princípio do não-retrocesso social é um dos componentes mais citados da base jurídico-principiológica brasileira, comumente aceito como evidente. Trata-se, basicamente, de um princípio oriundo da interpretação constitucional que parte de uma visão desenvolvimentista da sociedade, de acordo com a qual o progresso seria um pressuposto implícito de toda construção jurídica e política designada pela Constituição. Fundamentalmente, tal princípio funciona como barreira contenciosa contra quaisquer possibilidades de regressão jurídica, isto é, de decaimento dos direitos sociais historicamente alcançados em determinado território.

O problema todo em torno desse princípio é sua amplitude, já que não há qualquer predicação do que seria um não-retrocesso social. Um dos exemplos de sua aplicação foi sua utilização na discussão da aprovação das recentes reformas trabalhistas no Brasil: de um lado, estavam os doutrinadores progressistas da técnica defendendo que a reforma deveria ser aprovada porque dessa forma a sociedade progride e que o progresso social deve acontecer; de outro, o

conjunto de grupos esquerdistas progressistas, que entende que os direitos subjetivos ou fundamentais devem ser alargados e não diminuídos, de modo que a aprovação da reforma trabalhista significaria regressão social, uma forma de não-progresso social. Apesar das diferenças, ambos os grupos buscaram legitimar suas posições a partir do conceito de progresso, o que revela sua impressionante maleabilidade. Com um olhar extrajurídico alinhado, percebe-se que esse grande princípio carrega um pressuposto histórico implícito, porque frequentemente ele é tão aberto (cláusulas abertas) que não se tem uma predicação sequer do que se entende por progresso ou não-retrocesso.

Se o progresso já não for mais o conceito que comanda a maneira vigente de se pensar a passagem do tempo, ainda assim, ele será tomado como princípio justificador das disputas jurídicas que marca a existência de um lapso perceptível entre seu abandono tático e sua defesa vazia. Pode-se dizer que esse funcionamento dissimulador do direito revela sua estrutura mais elementar de funcionar *como se* fosse um chiste.

O direito é o anverso cômico da fantasia kafkiana, ao passo que o horror manifesto na fórmula da indistinção entre realidade e ficção nesta é cinicamente dissimulado naquele. O grande ato chistoso jurídico pode ser posto nos seguintes termos: apesar da crise moderna e do decréscimo nas expectativas progressistas, o direito suspende o recalque de sua força normativa, mantendo-se em funcionamento, mesmo que seja um mecanismo vazio que remeta constantemente a instituições e normas sem lastro na realidade.

A economia chistosa presente nos diversos gêneros de narrativa não parece expressar apenas uma forma descontração, nem tampouco um momento de alívio cômico em benefício do espectador. Ao contrário, trata-se de certo enfrentamento ao real. Assim, o riso é uma resposta sobre aquilo que, na maioria dos casos, é in-simbolizado. Como uma antecipação mental daquilo que poderia acontecer, que não corresponde com o seu referente real e concreto, por não ser um humor engraçado, o chiste é um humor espirituoso.⁵

Em sua análise dos chistes, Sigmund Freud dialoga com a literatura alemã do século XIX e suas diferenciações entre o cômico, o humorado e o chistoso.⁶ Em sua definição mais

⁵ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre verdade e mentira*. Trad. e org. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2018, p. 46.

⁶ É preciso considerar a existência de uma íntima relação entre o humor, a ficção e o horror no modo como a poética literária opera, relação esta que tangencia muitos textos kafkianos. Por outro lado, conforme Freud, estes três elementos também se relacionam na dinâmica dos chistes: “A falta de sentido, o absurdo, que aparece com tanta frequência nos sonhos e atraiu para eles tanto desprezo imerecido, nunca surge por acaso, pela mistura aleatória de elementos ideativos; pode-se demonstrar, isto sim, que são sempre admitidos intencionalmente pelo trabalho do sonho e destinam-se a representar uma crítica amarga a uma contradição desdenhosa no interior dos pensamentos do sonho.” FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 350.

básica, o chiste é algo que produz certo efeito diferente do cômico, não podendo, contudo, ser reduzido ao campo do humor. Trata-se, segundo Freud, de uma construção intermediária que envolve palavras em trabalho criativo com a linguagem, sendo um elemento nas formações do inconsciente.

Um chiste se define pela sua eficácia, sendo um processo social relacional. Seu sucesso depende da brevidade de sua capacidade de produzir um desconcerto esclarecedor. Ele opera nos limites da gramática social da interpretação dos gestos, tendo a estrutura de uma “piada” contada que suspende temporariamente um tipo de recalque. O chiste cria um laço entre indivíduos a partir de uma transgressão satisfatória que pressupõe um terceiro observador (sujeito do inconsciente). Se o direito funciona como um chiste, ele permeia as relações interindividuais, dissimulando sua própria impotência pela da repetição cômica dos ritos burocrático-administrativos seculares. A manutenção do trabalho improdutivo na dinâmica das relações econômicas e sociais contemporâneas produz o excesso chistoso que possibilita a conservação cômica e dissimulada do direito.

O próprio sonho abarca o chiste como componente de funcionamento. Isso porque o chiste acarreta certo alívio prazeroso para contrabalançar as emergências traumáticas e assustadoras, algo análogo ao sono. Se o horror onírico manifestado pelos pesadelos não for seguido de um despertar abrupto, ele será contornado pelo deslocamento, no texto onírico, para outra cena cujo caráter surreal não desperta horror, mas alívio. Portanto, também há um momento cômico nos sonhos. Da mesma forma, a narrativa kafkiana se desenrola como um sonho: os momentos de angústia intensa, como nas cenas em que Joseph K. se vê confrontado com os juízes, são intercalados com a comicidade *nonsense* de outras cenas.

Os sonhos são, eles próprios, formas de manifestação do terror.⁷ Essa é a importância da narrativa surreal, como a kafkiana, para a criação de um espaço de crítica ao direito. Se o direito possui a estrutura de chiste, é preciso construir uma estrutura mais ampla que abarque o chiste. Essa estrutura possibilita não apenas substituir um chiste por outro, mas rastrear, no chiste, suas condições. Como aduz Reinhart Koselleck, a experiência dos alemães que se viram confrontados ao chiste da pura exceção dos campos de concentração implicou na concretização da narrativa kafkiana: a dissimulação da própria realidade como consequência dos sonhos em estado de vigília; em outras palavras, a confusão entre sonho e realidade. A construção desse espaço crítico surreal é um dos meios para se mostrar como o direito chistoso barra toda

⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 254.

produção imaginativa. Trata-se de entender os enunciados gêmeos do humor e do horror de uma mesma situação, a trama que estrutura o complexo que comumente é chamado de realidade com aquilo que poderia ser um princípio da retribuição. É dessa dimensão do chiste que se pode perceber a frágil consistência de ambos os lados.

Partindo do pressuposto de que o direito possui estrutura de chiste, a presente pesquisa é organizada de forma análoga ao texto de Freud sobre os chistes. Este texto é subdividido, respectivamente, em três partes: analítica, sintética e teórica. Girando em um terço de volta esses títulos, a investigação aqui empreendida se divide, respectivamente, em parte teórica, parte analítica e parte sintética. Essa alteração tem por escopo deixar demarcado, no início da pesquisa, qual o núcleo teórico do qual se parte, o qual é seguido por uma análise descritiva e uma síntese crítica. Chega-se, neste ponto, em um indecível: ou se assume que a “modernidade atual” ainda é uma modernidade, uma espécie de terceira época moderna (diferentemente daquelas dos séculos XIX e XX); ou se assume a vigência de outra época a qual não se é capaz de reconhecer.

Na primeira parte, que reúne a lógica e a história, a filosofia e o direito, esboçou-se as linhas gerais do que pode ser entendido como “o problema jurídico moderno fundamental”, ou seja, da maneira como a inauguração da temporalidade e do direito modernos procura ordenar e controlar os fatos da realidade. Essa inauguração acarreta a cisão social fundamental dos domínios do ser (*Sein*) e do dever-ser (*Sollen*). O eixo teórico elencado nesta tese para a elaboração desse problema são as considerações de Kelsen a respeito da relação entre causalidade e imputação. Sua argumentação acerca dessas duas instâncias funciona como paradigma desta cisão, na medida em que, apesar de tentar traçar uma espécie de genealogia comum da imputação jurídica e da causalidade natural, o jurista austríaco reduz as diferentes metafísicas da natureza a formas primitivas de direito, pressupondo uma progressão destas ao direito moderno.

A seguir, abordou-se rapidamente alguns elementos lógicos das filosofias de René Descartes e de David Hume que podem contribuir para a introdução filosófica do conceito de progresso. Antes mesmo da difusão teórica do progresso iluminista, é possível constatar seu germe nas filosofias anteriores ao século XIX. Descartes defende uma radicalização cética das coisas extensas e a inscrição de uma não-história no sujeito. Hume elabora uma ideia de hábito ligada a uma imaginação da causalidade ligada a uma ideia de progressão. Se, por um lado, Descartes mantém uma postura cética e subjetiva em relação à extensão e ao pensamento, por outro, Hume reforça essa postura cética, a partir de uma crítica dos hábitos e das regularidades

da natureza, demonstrando como a segurança ontológica deriva de uma forte força imaginativa da causalidade, o que envolve uma ampla mobilização energética do entendimento.

Tal apresentação em tom introdutório dá lugar à abordagem da relação entre história e direito. Uma das maiores preocupações desde a origem da filosofia da história diz respeito ao começo conjectural da Modernidade, que aparece nos textos filosóficos no século XVIII europeu – e que, em termos políticos, diz respeito à subversão da antiga ordem pela Revolução Francesa e à sua virada subjetiva, que consolida em chave progressista a descoberta do Novo Mundo, conformando-a às alterações substanciais do capitalismo mercantil. O marco filosófico ocidental tradicional desse momento histórico é a reconstrução da ideia de humanidade empreendida por Immanuel Kant, que institui o homem como pivô dos saberes e das racionalidades. Essa operação antropológica foi o que possibilitou à filosofia pós-kantiana pensar a humanidade por inteiro, seja propondo a universalização de seus valores e direitos em detrimento do que havia anteriormente com as estruturas estatais do Antigo Regime, seja sugerindo a emancipação humana em relação à natureza, enquadrando-a na história da moral universal. Há um vício interpretativo que relaciona o progresso das tecnologias e o progresso social, fazendo do progresso um progressismo.

O movimento demanda um retorno às conclusões anteriormente alcançadas a respeito do problema jurídico fundamental, de modo a sugerir uma mudança de perspectiva.⁸ Utilizando-se da teoria de Koselleck, é possível descrever uma semântica da experiência histórica da modernidade. Esta, ao introjetar a humanidade nos cálculos do saber e do poder, inaugura um tempo histórico (do progresso) que tende a ser visto como linear pelos seus dirigentes, um produto da experiência e da expectativa dos vencedores, um monumento de civilização. Todavia, a perspectiva dos vencidos indica que esse tempo progressista linear esconde uma contrahistória de violências e imposições para poder se reproduzir. O direito, em seu desenvolvimento e sua manutenção, acompanha essa ideia moderna paradoxalmente humanista e universalista generalizada da história, ao mesmo tempo que age de modo excepcionalmente violento em determinados espaços, indicando uma contradição inerente à sua prática.

Na segunda parte, o progresso foi analisado a partir de uma perspectiva histórica. Para tanto, elencou-se três autores cujas historiografias giram em torno de uma crítica ao progresso: Michel de Certeau, Reinhart Koselleck e François Hartog. Ao passo que Certeau estuda o processo historiográfico e suas mitificações, Koselleck, por meio de sua história dos conceitos, analisa como o conceito de progresso se relaciona historicamente com outros conceitos que

⁸ Cf. GIACOIA JR., Oswaldo. *Nietzsche x Kant: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever*. Rio de Janeiro: Casa da palavra, São Paulo: Casa do saber, 2012.

emergem na modernidade. A combinação de ambos os autores torna viável uma crítica ao progresso universal como dissimulação das experiências históricas e, conseqüentemente, da metafísica temporal moderna como futurismo dissimulado. Além disso, a contribuição de Hartog possibilita a inscrição de todos os elementos do tempo histórico para dentro da estrutura, por ele proposta, dos regimes de historicidade.

A seguir, aprofundou-se na historiografia de Koselleck, em especial em seus conceitos meta-históricos de espaço de experiências e horizonte de expectativas. Segundo Koselleck, a forma moderna de se fazer história inaugura uma disposição nova, diferente da historiografia pré-moderna, das noções de experiências passadas e expectativas futuras. Conforme a ideia de progresso dissimula a história, transformando-a cada vez mais em história universal, as expectativas são projetadas com um lastro cada vez menor nas experiências passadas. Koselleck se utiliza de seus conceitos de espaço de experiências e horizonte de expectativas para representar conceitualmente essa separação, demonstrando a especificidade do tempo histórico moderno.⁹

Por fim, a segunda parte apresenta algumas considerações a respeito do princípio do não-retrocesso social, de modo a interpretar historicamente sua conceituação doutrinária. Este princípio tem por escopo proibir o decréscimo dos direitos alcançados em determinado estágio histórico. No movimento jurídico, essa narrativa ganhou força com o advento de novos modelos constitucionais (a Constituição Portuguesa e a Constituição Alemã são exemplos disso). Na Constituição de Portugal de 1976, há ao menos um dispositivo explícito que trata da vedação do retrocesso (art. 18º, 3: “As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstrato e não podem ter efeito retroativo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais”), enquanto na Constituição Brasileira de 1988 essa menção não se faz explicitamente (apesar de ser possível deduzir algo semelhante no art. 60, §4º, I-IV: “A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes; os direitos e garantias individuais”).

Curiosamente, as argumentações que endossam a existência deste princípio se dão concomitantemente à emergência do neoliberalismo prático no fim dos anos de 1970, momento em que se encerram, na Europa, os anos dourados do capitalismo no pós-Segunda Guerra. Neste momento surge também no cenário jurídico nacional a Teoria Brasileira da Efetividade,

⁹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 305-327.

corroborada por José Afonso da Silva, que busca instituir uma diferenciação doutrinária – e, conseqüentemente, de aplicação na prática jurídica – entre validade e efetividade. Aquela não depende desta, de modo que poderiam existir normas cuja efetividade depende da concretização de um programa, sendo, normas programáticas.

O quadro instaurado é, portanto, o seguinte: de um lado, tais normas permitem “jogar” a efetividade de normas constitucionais para um futuro distante, mantendo a validade destas, enquanto, do outro lado, o princípio do não-retrocesso atribui às normas constitucionais válidas, mesmo que ineficazes ou pouco eficientes, o estatuto de núcleo normativo-social progressivamente alcançado. Portanto, o que o princípio do não-retrocesso indica é que a nova dogmática não busca relacionar diretamente progresso futuro e Estado de direito, como faziam os estadistas do século XIX, mas, em seu lugar, quer relacionar a constituição a um *quantum* de progresso previamente alcançado. Em outras palavras, tal princípio é um indicativo de que as expectativas progressistas decaíram, transmutando a historiografia predominantemente futurista do século XIX em uma historiografia cada vez mais presentista.

Na terceira parte, alguns desenvolvimentos foram feitos a partir da noção de presentismo. Se o princípio jurídico do não-retrocesso pode ser tomado como o indicador de uma certa mudança na gramática moderna do progresso, isso quer dizer que há uma relação direta entre o decaimento das expectativas progressistas e o constitucionalismo moderno. A imaginação jurídica do século XIX encontra seu lastro no progressismo, hipostasiado no Estado-nação e nas constituições. A partir do momento em que esse lastro começa a esvaecer, o direito normativo perde o potencial ordenador que antes tivera. Um índice desse fenômeno é o da expansão do espaço de exceção nos ordenamentos jurídicos do século XX. A tendencial separação entre norma e poder soberano revela que decréscimo na importância do direito positivo para as organizações estatais, fenômeno aqui denominado, a partir de uma *desleitura* do realismo capitalista de Mark Fisher, como “lento cancelamento do jurídico”.

Ao final, os problemas do presentismo e do fim do jurídico são abordados a partir de uma perspectiva que vê tais fenômenos dentro do espectro centro-periferia do capitalismo. Visto em conjunto com os problemas de divisão social e segregação física promovidos pelo capitalismo em toda sua história, o presentismo representa um momento de intensificação desses processos. O presente tem em si mesmo tanto o plano do passado quanto o plano do futuro. Já que tudo está ligado, no plano unificado do agora projeta alternadamente dois campos de sensações diferentes, um do passado como memória do agora (negacionismos e revisionismos suficientemente plásticos para serem reinscritos no presente), e o futuro com essa projeção do agora (promessa de que só se garante o futuro prometendo o presente). Esse é o

momento presentismo, um relativismo absoluto que não tem mais sustentação de qualquer ordem.

No momento após os anos dourados do capitalismo, as dinâmicas econômicas que tendem a ocasionar flexibilização do trabalho, desemprego estrutural e empobrecimento generalizado entram na ordem do dia das cartilhas políticas ocidentais. O decréscimo de expectativas, que predominava no Terceiro Mundo periférico, se alastrou para os centros, de modo que os cercamentos geográficos da acumulação primitiva se tornaram cada vez mais disformes. Estados como o Brasil, que estiveram na vanguarda do endividamento nos anos de 1980 e 1990, passam a ser tomados como paradigma de futuro para os estudos sociais: a expansão da inapreensível fratura social fez do Brasil o exemplo do trágico futuro do capitalismo. Não demorou muito até que outros autores passassem a ver na flexibilização liberal do trabalho promovida nos anos 1990 um exemplo a ser seguido. Este, no entanto, nada mais é que um exemplo do lento cancelamento do jurídico, ou daquilo que Achille Mbembe chamou de “devir-negro do mundo”, uma extensão disforme da exceção e das fraturas sociais.

O progresso concentra a semântica como a palavra-chave da modernidade capitalista, capturando todas as formas de segregação social para dentro da história universal. Sua função ideológica é lastreada por parte considerável da filosofia da história do século XIX e da teoria do direito do século XX. Contudo, seria um contrassenso buscar desmentir sua universalidade a partir do fracasso da organização do direito contemporâneo, isso porque o progresso moderno já não tem respaldo no direito atual, que se estrutura sob o pano de fundo do novo tempo histórico do presentismo.

Na atualidade, um estado de permanente exceção jurídica se encontra com uma imaginação presentista da passagem do tempo, a partir dos quais medo, desconfiança e vulnerabilidade econômico-social difundem-se de forma aleatória das indetermináveis cisões sociais. O que este trabalho se propôs a fazer foi esboçar alguns desses encontros entre direito e história na atualidade, possibilitando a adução das conclusões a respeito da perenização do presente e da violência. Os três capítulos representam uma espécie de demonstração triádica, pelo passado, presente e futuro em que se procura demonstrar teórica e logicamente que o progresso não é uma premissa *a priori* transcendente, ou seja, um ponto de início. Ele é, antes, um ponto de início criticável pois do real se derivam as interpretações e as narrativas. Se essas considerações puderem ser tomadas como verdadeiras, a proposta desta pesquisa quer operar uma dobradura no presentismo atual, revelando as sutis relações entre a história, o direito e o poder, para daí se construir alternativas plausíveis à altura das graves dimensões emergenciais.

1 PARTE TEÓRICA: UM DIREITO PARA ALÉM DO DEVER-SER

NÃO HÁ CLAMOR DE SER OU DE NADA QUE NÃO DESAPAREÇA PELO QUE O MARXISMO DEMONSTROU ATRAVÉS DE SUA REVOLUÇÃO EFETIVA: QUE NÃO EXISTE NENHUM PROGRESSO A ESPERAR DE VERDADE OU DE BEM-ESTAR, MAS APENAS A GUINADA DA IMPOTÊNCIA IMAGINÁRIA PARA O IMPOSSÍVEL QUE O REAL REVELA SER POR SE FUNDAMENTAR APENAS NA LÓGICA – OU SEJA, ALI ONDE ADVIRTO DE QUE O INCONSCIENTE TEM SEDE, MAS NÃO PARA DIZER QUE A LÓGICA DESSA GUINADA NÃO TENHA QUE SE PRECIPITAR PELO ATO.

JACQUES LACAN, *RADIOFONIA*.

Na terceira parte do seu livro, Sigmund Freud faz questão de distinguir o fenômeno do chiste de outros dois fenômenos normalmente tomados pela literatura de seu tempo como equivalentes: o cômico e o humor.¹⁰ Nesse sentido, para Freud, o esforço de produção do chiste está paralelamente presente no mesmo tipo de produção que o trabalho do sonho. Isso se deve ao fato de Freud se remeter ao seu trabalho anterior (*Traumdeutung*) para estabelecer essas conexões. Entendidos como um só bloco conhecido por “as formações do inconsciente”, o *Chiste*, juntamente com o trabalho do sonho e com os atos falhos e lapsos de memória, estaria em horizontalidade e performaria a expressão do “trabalho inconsciente” nesses campos.

Sendo assim, não se trata de produzir comicidade ou humor. O chiste é mais do que isso (ou talvez menos). Ele é a manifestação presente e social do inconsciente nas relações econômicas de prazer de determinada época. A incrível relação entre sonho e chiste aponta para um além (inconsciente) do que se pode chamar nesse primeiro capítulo de *simples* dever-ser.

Ao final, depois de elencar um rol extenso de exemplos, Freud conclui que o chiste, enquanto mecanismo de prazer, é fruto das formações sociais, havendo forte analogia entre a função do inconsciente nos sonhos e nos chistes. Feito isso, Freud desloca o problema do riso e do cômico do literariamente lugar-comum. Haveria, portanto, algo como um “humor sem cômico”, um elemento de desconcerto conectado ao horror peculiar do já aludidas Franz Kafka.

A analogia entre o chiste e o sonho se dá pela similaridade dos mecanismos de condensação, deslocamento e representação indireta: “Transformação em algo representável, condensação e deslocamento são as três grandes operações que podemos atribuir ao trabalho do sonho.”¹¹ O chiste depende de certo elemento de retroação: em primeiro lugar, não se trata de realizá-lo para, em seguida, verificar suas consequências; antes, trata-se de ver nas consequências de um chiste o já-passado por ele desencadeado (sem o efeito retroativo não é possível qualificar um chiste antes de sua emergência), pois o “pensamento que mergulha no inconsciente com vistas à formação do chiste está apenas procurando pelo velho lar de seu jogo primitivo com as palavras.”¹²

O tipo infantil representa a potência da imaginação do pensamento. O exagero é aqui o traço fundamental do raciocínio pelo absurdo sua forma lógica predominante. Mas, para que

¹⁰ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 227-334. Freud procura se distinguir dessa porção de autores literários (ou de Henri Bergson, seu maior interlocutor nessa parte), na medida em que coloca como hipótese central a ligação intrínseca entre o chiste e o seu inconsciente.

¹¹ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 234.

¹² FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 242.

serviria o exagero senão para mostrar exatamente o caso oposto, que converge integralmente a ele? É dessa ironia de que o chiste pretende partir: “A ironia só é utilizável quando outro está preparado para ouvir o oposto, de modo que não lhe falte a inclinação a contradizer.”¹³ Por isso, o chiste se situa para além do cômico, sua operação busca expressar algo descoberto, que pode ou não se lançar ao encontro do cômico.¹⁴

Com o recurso ao chiste como modelo do direito, quer-se ressaltar a lacuna que há entre direito e realidade, que frequentemente passa despercebida por juristas e estudiosos das ciências humanas. Não se trata simplesmente de apontar erros que nunca antes foram comentados, mas sim de organizar de outro modo uma possível comparação entre o jurídico e o não-jurídico segundo uma linha de fuga inominável.¹⁵ Portanto, a crítica deste capítulo busca substituir as asserções jurídicas do “se fosse assim” pelo “é assim”, apontando algumas falhas histórico-sociológicas presentes nas abordagens sociais de juristas e filósofos.

O primeiro indicativo dessas falhas é a teoria do direito de Hans Kelsen, paradigma teórico da doutrina do direito positivo contemporâneo. Expandindo sua visão normativista à teoria geral do direito moderna, percebe-se que tal abordagem do direito não aborda as consequências não normativistas da relação entre ser e dever-ser. No fundo, diante da pretensão científica e epistemológica da teoria do direito normativista do século XX, resta nebulosa a separação entre a causalidade do mundo do ser e a imputabilidade do mundo do dever-ser. Ambos os mundos parecem se curvar diante do império do dever-ser (ou seja, “o que é funciona a partir do que deve ser”).

Essa dependência em relação ao dever-ser se assemelha muito à noção pré-freudiana de que sonhos e chistes têm um sentido diretamente conectado à vida do indivíduo sonhador ou do piadista. Em outras palavras, contar um chiste produz um efeito de veridicção no qual o próprio chiste diz das coisas como elas são. Um caráter fantástico transborda os sentidos disponíveis pelo indivíduo, sendo importante portanto sua *interpretação*: o sentido não existe antes do processo de significação, mas deve ser *construído* a partir do não-sentido. Tal caráter construtível do sentido se aproxima das considerações sobre o surrealismo, da defesa da imaginação e da criatividade, abordadas adiante.

¹³ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 248.

¹⁴ O ingênuo é o caso-limite do chiste, diferentemente do cômico, que funciona a partir de um sentimento de superioridade e em relação ao qual Freud busca distanciar esta categoria: “O chiste e o cômico se distinguem sobretudo na localização psíquica; o chiste é, por assim dizer, a contribuição para o cômico do âmbito do inconsciente.” FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 295.

¹⁵ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 334.

O segundo indicativo decorre do primeiro, ele se refere ao suposto salto civilizacional entre os modernos (que assumem o mundo dos sentidos disponíveis dados pelo dever-ser) e os primitivos (que supostamente não aceitariam muito bem a conexão de causalidade moderna). Disso resulta uma forma de organização mental e social incapaz de diferenciar natureza e cultura, não aceitando como fronteiras claras esses dois polos. Reduzindo as imagens do “primitivo” e do “civilizado” criadas pelos modernos a modelos de sonhos, pode-se constatar a formação de dois tipos de sonhos bastante diversos. De um lado, a formação civilizada cria a realidade a partir do sonho, reduzindo-a totalmente à imaginação, o grande sonho dogmático positivista que interpreta o sonho como realidade imediata. Do outro, a formação primitiva é incapaz de diferenciar sonho e realidade, posto que, não sendo um sujeito transcendental, a redução imaginativa que o primitivo faz da realidade não cria realidade, mas a distorce. Nesse caso, trata-se da imanência indiferenciada absurda e sobrerreal que torna indiferente sonho e vigília.¹⁶

A época compreendida entre a Idade Clássica e a Idade Moderna durante os séculos XVI e XVIII contou com duas mudanças que alteraram profundamente as características essenciais que compunham a suposta identidade do Ocidente. Esses fatores contribuíram para que os séculos seguintes pudessem preservar certa configuração: primeiramente, o advento do capitalismo e das formas mercantis passaram a dominar grande parte das relações sociais; em segundo lugar, a forma absolutista de Estado ainda em nascimento; além disso, a emergência de um empirismo radical, em decorrência do desmonte de antigas práticas como vícios da experiência do entendimento.

Essas positivities favoreceram, durante o século XIX, a inauguração de uma nova época cujas ideias filosóficas, históricas, políticas e jurídicas se imbricaram de forma até então pouco usual. Foi o século das ficções e da busca pelas origens do pensamento, do humano e do mundo (como propunha a antiga Metafísica); foi também o século do início da formação dos estados nacionais, da consolidação das democracias ditas liberais, do desenvolvimento no qual relações de produção e forças produtivas alcançaram o apogeu em nome do capitalismo monopolista; e foi ainda a época do imperialismo de mercado, das novas colonizações e das

¹⁶ Em outras palavras, apenas o civilizado é capaz de estabelecer os critérios que diferenciem realidade e sonho. Se o chiste apresenta estrutura similar ao sonho, e tomando o direito como um chiste, pode-se deduzir que, há, nele, uma perspectiva moderna hegemônica que descarta certas construções – demarcadas como primitivas, bárbaras ou, apenas, surreais – para fora do jurídico. A interpretação freudiana, no entanto, parece dar predileção a essas linhas de fuga não hegemônicas, que revelam uma conexão entre a violenta repressão cultural mobilizada pelo direito e o inconsciente que permeia essas relações. O ponto central é que as considerações desta tese dependem da defesa de uma posição não-dogmática capaz de evitar os espaços já formados pela ciência jurídica e pelas disciplinas do direito.

novas independências. No auge do positivismo, época propícia para a crença cientificista no progresso da humanidade, como via para se alcançar a felicidade última de todos, a historiografia positivista e a história “oficial” – vinculada ao poder estatal, à oficialidade das fontes documentais e à autoridade do narrador outorgada pelo estado – consolidaram-se sobremaneira em direção à democracia representativa e seu correlato constitucionalismo. Estes entraram definitivamente nas trilhas do progresso, na medida em que aceitaram, desde sua emergência comum, as novas bases integradas ao movimento secular e laico da lógica do capital, da ciência e da democracia.

Há vários pontos que envolvem tentativas de tratar a teoria da justiça frente às diversas exclusões e vulnerabilidades. Concepções mais simplistas definem a relação entre justiça e exclusão ora desconsiderando em um só golpe a possibilidade existencial de algo como uma justiça, ora reduzem-na em um estranho ato de personificação àquilo que a lei diz ser o que é.¹⁷ Afastando-se de tais concepções, o que se quer mostrar é como esses problemas gerais das teorias a respeito do direito envolvem uma ideia progressista arraigada nesse tempo moderno.¹⁸

Parafraseando o lema a respeito do ser na *Metafísica* de Aristóteles, Kelsen sugere que “A justiça é uma qualidade ou atributo que pode ser afirmado de diferentes objetos.”¹⁹ Talvez

¹⁷ A desconstrução de Jacques Derrida busca conceber um terceiro tipo de justiça, nem impossível, nem banal: “E a desconstrução é louca por essa justiça. Louca por esse desejo de justiça. Essa justiça, que não é o direito, é o próprio movimento da desconstrução agindo no direito e na história do direito, na história política e na história *tout court*, antes mesmo de se apresentar como o discurso que se intitula, na academia ou na cultura de nosso tempo – o ‘desconstrucionismo’.” DERRIDA, Jacques. *Força de lei: o fundamento místico da autoridade*. Trad. Leyla Perrone-Moisés. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010, p. 49. Partindo de Walter Benjamin, Jacques Derrida busca discernir, a partir da desconstrução das justiças positivas, um conceito de justiça originário. Se o aniquilamento da justiça, para Derrida, é seu reenvio à sua força originária, a desconstrução derridiana se propõe a encontrar, no desfazimento das justiças “míticas”, sua própria força motriz. No entanto, o jurídico não se apresenta da mesma forma nas épocas de Benjamin e de Derrida. Existe uma mudança significativa entre ambos, de modo que se, em Benjamin, era possível de se imaginar, a partir de uma poética teológico-filosófica, uma justiça que se subtraísse ao direito, em Derrida há um forte empecilho para tal concepção imaginativa. Tendo o direito se tornado amorfo, uma ontologia do dever-ser passa a constituir, cada vez mais, a base do imaginário social. Nada mais escapa ao direito, e qualquer justiça “transgressora” não pode partir senão “de dentro”, do fundo originário esquecido. Com isso, porém, a desconstrução não deixa de seguir o ritmo da noção de progresso. Enquanto o progresso, na época de Benjamin, se vinculava ao movimento social-democrata do direito, o progresso, na época de Derrida, após meio século de guerras e em meio à incessante instabilidade bélica e econômica, demanda um princípio de permanente reinvenção. A partir disso, pode-se dizer que a desconstrução nada mais é, pois, que o progresso por outros meios.

¹⁸ Uma imagem que retrata essa situação enclausurada é a do “artista da fome”, criado no conto homônimo de Franz Kafka. Trata-se de um artista circense que se recusava a comer, sendo sua inanição um espetáculo para os visitantes. No decorrer do conto, Kafka faz um trocadilho com as palavras des-criação (*ent-schoepfung*) e esgotamento (*er-schoepfung*), revelando que, justamente pelo fato de o artista da fome ser aquele que rejeita sair do seu latente esgotamento (ao recusar comer), ele sustenta um processo individual de desconstrução. Porém, ao final, quando o artista da fome morre por inanição, em seu lugar é colocada, como atração substituta, uma pantera faminta, que está ali para fruir absolutamente, para ser alimentada e descansar preguiçosamente. Apesar de esses dois momentos, o do artista e o da pantera, figurarem como cenas de conteúdo oposto, a jaula que os enclausura se mantém, enquanto forma da apresentação, intacta.

¹⁹ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 3. Trata-se de um texto em que Kelsen procura listar os mais variados tipos de justiça formulados ao longo dos

isso se dê pelo fato de que ambos os conceitos (justiça e direito) supõem horizontes de sentido muito distintos. As diferentes concepções da relação entre direito e justiça pressupõem, em suma, nada mais que uma estrutura que envolve a percepção do mundo jurídico em relação ao mundo dos acontecimentos: “Com a expressão ‘sentimento jurídico’ são designados, conforme as duas significações diferentes que a palavra ‘direito’ tem no uso corrente da linguagem, a saber, direito positivo e justiça, dois fenômenos diferentes que devem manter-se distintamente separados.”²⁰

Além de separar direito e justiça como diversos, Kelsen também cinde a justiça em dois tipos: justiça metafísica e justiça racional. A justiça metafísica estaria ligada a uma concepção um tanto quanto absoluta e transcendente, ao passo que a justiça racional diria respeito a *uma* justiça, segundo o jurista, concebida por humanos e que pode ser pensada racionalmente.

Podem-se distinguir dois tipos de normas de justiça: um tipo metafísico e um tipo racional. As normas de justiça do tipo metafísico caracterizam-se pelo fato de se apresentarem, pela sua própria natureza, como procedentes de uma instância transcendente, existente para além de todo o conhecimento humano experimental (baseado na experiência), pelo que pressupõem essencialmente a crença na existência de uma tal instância transcendente. [...] As normas de justiça do tipo aqui designado como “racional” – por contraposição ao “metafísico” – são caracterizadas pelo fato de não pressuporem como essencial nenhuma crença na existência de uma instância transcendente, pelo fato de poderem ser pensadas como estatuídas por atos humanos postos no mundo da experiência e poderem ser entendidas pela razão humana, isto é, ser concebidas racionalmente.²¹

Há uma lacuna epistemológica presente neste excerto. Existe a pressuposição de que certas concepções de justiça podem ser “entendidas pela razão humana”, enquanto outras não possuem este privilégio. Que este escalonamento do teor racional de cada justiça implique a asserção de que as justiças racionais são mais bem elaboradas que as metafísicas não é algo manifesto, mas algo que pode ser inferido a partir de outras leituras. Apesar dessa divisão, em diversos momentos de sua obra, Kelsen busca provar que existe uma característica comum a todas as formas de justiça: o fato de elas obedecerem à lei da retribuição.

séculos (“*suum cuique*”, “regra de ouro”, “amor ao próximo”, “ideia de liberdade”, “amor em Deus”, “felicidade”, “Sumo Bem”, “temperança”, “imperativo categórico”, “justiça social”, por exemplo) com o objetivo último de criticá-los do ponto de vista de sua própria teoria positiva imanente, KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 4-37.

²⁰ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 94ss.

²¹ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 16-17. Seria questão de se avaliar o que Kelsen nestes textos denomina “metafísica”. Provisoriamente, pode-se entender que o termo está mais próximo de um sentido de transcendência ou absolutez.

Na aparente submissão kelseniana dessas diferentes concepções do moralmente justo a uma suposta lei da retribuição, ressoam as palavras de Immanuel Kant. Não por outro motivo, Giorgio Agamben estabelece Kant como ponto inaugural de uma ontologia diversa daquela que se manteve como preponderante até o século XVIII.

Na *Introdução à metafísica*, Heidegger afirma que o processo que conduz à separação entre ser (*Sein*) e dever-ser (*Sollen*) encontra em Kant seu cumprimento. O dever-ser, que está em questão nessa separação, não é, porém, algo “que vem consignado e referido ao ser a partir não se sabe de onde”, mas provém do ser mesmo. É chegado o momento de tentar interrogar, na perspectiva da arqueologia do ofício que nos interessa, o sentido ontológico e as estratégias histórico-filosóficas implícitas nessa separação, que é também, e na mesma medida, uma articulação. O que em Kant atinge a realização na forma do dever-ser é a ontologia da operatividade, cujas linhas fundamentais buscamos reconstruir. Nesta, como vimos, ser e agir indeterminam-se e contraem-se um no outro e o ser torna-se algo que não é simplesmente, mas *deve ser* atuado. Não é possível, no entanto, entender a natureza e as características próprias da ontologia da operatividade, se não se compreende que esta é, desde o início e na mesma medida, uma ontologia do comando. A contração de ser e dever-ser tem a forma de um comando, é essencialmente e literalmente um “imperativo”. O dever-ser não é, nesse sentido, um conceito jurídico ou religioso que se alcança de fora do ser: ele implica e define uma ontologia, que se afirma progressivamente e se põe historicamente como a ontologia da modernidade. [...] Que a ontologia kantiana seja, na verdade, uma ontologia do comando alcança em Kelsen sua máxima evidência. Ele parte de uma absolutização sem reservas de *Sein* e *Sollen*, ser e dever-ser, assumida incondicionalmente como um postulado dualista [...].²²

Com o nome “ontologia do comando”, Agamben busca apontar que a banalização da separação teórica entre as instâncias do ser e do dever-ser, como ocorre em Kelsen, decorre de uma nova formalização do ser. Como denunciado por Martin Heidegger, essa separação deriva daquilo que lhe escapa: do fato de que a noção moderna de ser passou a ser regida por um estatuto jurídico, isto é, pelo âmbito do dever. Desse modo, a ontologia do comando é, também, uma ontologia do dever-ser, e o aparente paradoxo dessa denominação revela aquilo que denuncia, qual seja, o fato de que “ser” e “dever-ser” não são de fato instâncias separadas, mas uma separação interna ao ser. Em outras palavras, que o dever é a nova forma do ser.

O século XIX iniciou uma ontologia do dever-ser, de modo que toda concepção de “ser” a partir de então passou a se conectar com a “forma da lei”. É assim que Agamben interpreta a dinâmica dos personagens kafkianos, em especial em *O Processo*: Joseph K. está abandonado à forma da lei, sem que tal forma se manifeste, em momento algum da narrativa, como norma expressa. Apesar de buscar a todo momento entender sua misteriosa situação

²² AGAMBEN, Giorgio. *Opus Dei: arqueologia do ofício*. Trad. Daniel Arruda Nascimento. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 122-127.

jurídica de réu em um processo do qual nada sabe, sua situação é metaforizada ao final pela lenda contada pelo padre. São vãs suas tentativas de “buscar justiça” pois, a todo momento, ele é guiado por aquilo mesmo que procura, tal qual o camponês confrontado ao guardião das portas da Lei, a *forma de lei* governa ininterruptamente sua vida.

Havendo algo como uma forma de lei supostamente ontológica, toda existência capturada pela ontologia do dever-ser se submete a uma norma de justiça que, apesar de não transcendente, sublima o jurídico como instância absoluta do ser. A permanência difusa de uma ontologia do dever-ser desfaz a divisão proposta por Kelsen, segundo essa via interpretativa oriunda de Agamben, entre normas de justiça metafísica e normas de justiça racional. Toda norma de justiça é positiva na exata medida em que esta norma põe uma metafísica. Tanto o direito natural quanto o direito estatal pressupõem a positividade em comum em dado território de uma metafísica da justiça, de modo que não há justiça que não seja metafísica.

No fundo, cada metafísica da justiça nada mais é que uma tentativa de relacionar tempo, história e direito. Isso quer dizer que o direito sempre esteve ligado a uma forma histórico-social de contagem de tempo.²³ No tempo moderno, principalmente do século XIX em diante, essa relação indissociável entre direito e tempo se mantém, seja se observa o ordenamento jurídico de uma perspectiva jurídico-material (as normas legisladas como direitos até então “conquistados” enquanto núcleo de um suposto progresso moral social), seja se o direito for observado a partir de uma perspectiva jurídico-processual (as decisões judiciais e administrativas como garantia de manutenção de um certo progresso técnico-econômico). Essa predominância majoritariamente hegemônica do progresso influencia os rumos legislativos e as diversas tomadas de decisão estatais.

No entanto, a visão linear e progressista da história tende a dissimular os fragmentos dissonantes que mobilizam sua progressão temporal. As construções fundadas no progresso escondem as memórias daqueles que nunca fizeram parte da conquista desses direitos, pois “progresso” significa fazer da descontinuidade mera linha temporal e contínua em uma direção predeterminada, como uma “história contada pelos vencedores”. É justamente esta história progressista que nomeia a justiça moderna meta-jurídica. Em suma, a metafísica da justiça moderna do século XIX em diante condensa tempo, história e direito a partir do progresso. Justo será o que melhor se adequar às composições sociais do progresso.

Este ideal de justiça evidencia os sentidos da contemporaneidade, além de expor seus avessos expressos nas patologias do social, na relação disciplinar individual e coletiva. Em cada

²³ LORENZETTO, Bruno Meneses. *Direito e desconstrução: as aporias do tempo, do direito e da violência*. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013, p. 1-6; 157-163.

configuração de época, cada momento histórico recortado possui uma forma de desarranjo específica, uma lista desconfortos, certo mal-estar (aquele *Unbehagen* apresentado por Freud²⁴). Há sempre desencaixes em razão dos quais as peças do individual e do social não se ajustam, um desajuste tomado pela metafísica do progresso como desencaixe perfeito.

Um exercício para suprir epistemologicamente o desencontro perene entre individual e social garantindo certa estabilidade à observação é, entre outros, o uso operativo de exageros linguísticos e a extrapolação da lógica comum. A partir de pressuposições e complementos racionais, tal exercício possibilita imaginar como tal desencontro se daria em termos extremos ou em situações-limites. Como resultado, este raciocínio (pelo absurdo) permite perceber situações para além da “normalidade”, uma vez que é o absurdo do real que dá lugar à normalidade da realidade.

Subitamente, após tal exercício, parte-se da segurança da normalidade da realidade para se ver, no absurdo do real, uma falta de consistência semântica que marca o quão distante a certeza da percepção banal está da imaginação ficcional. Assim, a ontologia do dever-ser inverte a realidade enquanto resultado de uma interpretação do real, transformando-a em mera negação do real. Passa-se, por um movimento que se torna contra intuitivo, a se descrever tendencialmente fatos interpretados pelo jurídico como coisas sobrerreais ou surreais.

O uso de recursos metateóricos como este são úteis para uma crítica do papel do direito frente à disjunção do social. Esse recurso ao absurdo reflete a respeito da aporia da origem da organização social, prescindindo recorrer às infinitudes de investigações etnológicas e antropológicas, ele toma a mediação pela linguagem como uma formação social, e nesta uma forma de organização.

A divisão da história em momentos históricos levanta problemas semelhantes àqueles que emergem na investigação da origem da filosofia. A versão tradicional defende que o

²⁴ A respeito do *Unbehagen*, traduzido para o português como “mal-estar”, Freud diz o seguinte: “Já demos a resposta, ao indicar as três fontes de onde vem o nosso sofrer: a prepotência da natureza, a fragilidade de nosso corpo e a insuficiência das normas que regulam os vínculos humanos na família, no Estado e na sociedade. [...] Parece fora de dúvida que não nos sentimos bem em nossa atual civilização, mas é difícil julgar se, e em que medida, os homens de épocas anteriores sentiram-se mais felizes, e que papel desempenharam nisto suas condições culturais.” FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 43-47. Ao se identificar o modo pelo qual se articulam a ideia de mundo globalizado e as expressões culturais, sociais e econômicas, uma resposta inicial está justamente no fato de que, em toda formação social, a globalização cria ou gera inevitavelmente algum tipo de sofrimento (psíquico, econômico, social). É preciso aceitar, não sem resignação, que os sofrimentos são não apenas individuais, mas também modalidades particulares de expressão do social. Isso quer dizer que esse mal-estar estrutural produz sofrimentos sociais que lidam tanto com subjetividades quanto com o senso de manifestação cultural. É essa complexidade que afeta, em um mesmo ponto, o indivíduo como sujeito agente e sujeito assujeitado, que cria esse *Unbehagen*: a vontade de se fazer o que quer encontra vontades impeditivas nos outros, dinâmica que força cada um a se identificar com a própria vontade desimpedida.

milagre grego, o acontecimento filosófico por excelência, tenha se dado na Grécia Antiga por uma emergência de pensamento que foi capaz de conectar racionalização e cosmologia, interpretação e descrição dos fenômenos mundanos. Os saberes da Grécia Antiga foram indexados a uma tradição denominada como “filosófica”. Desta tradição, deriva a noção de “milagre grego” não apenas como conjectura de que a filosofia teria surgido na Grécia, mas também de que sua emergência seria o princípio dos próprios saberes posteriores. Se se toma esta asserção como verdadeira, pergunta-se se não teria a justiça também nascido deste suposto milagre.

Tanto a crença moderna na origem grega da filosofia quanto a cisão moderna entre sociedades civilizadas e não-civilizadas pressupõem uma metafísica da justiça, visão que apreende os fatos por um filtro materialista vulgar, de como as coisas devem existir, em relação causal direta. Esta metafísica inscreve os diversos saberes históricos em uma linearidade consequencialista, justificando os acontecimentos retroativamente, tomando a história como causalidade linear e lhe imputando um sentido. O sentido histórico da metafísica da justiça moderna é o de uma linearidade progressiva ascendente. É a noção moderna de progresso que, tomando os avanços técnico-científicos como um conjunto de saberes que aumenta e se supera gradativamente, inscreve as diferenças inerentes a este conjunto como índice da ordinalidade do desenvolvimento moral de cada formação social. Pelo fato de seus saberes técnicos se inscreverem como precários em relação àqueles do capitalismo central, as formações sociais periféricas estariam progressivamente atrasadas. Uma analítica do progresso pode contribuir para uma crítica das histórias do direito, que se desencaixam ao ambiente visto restritivamente pela dogmática, e que também não são abordadas como ciência histórica. Enquanto herdeiros remotos do denominado Ocidente, há um esforço para se pensar as relações jurídicas de fora de sua metafísica pressuposta.

A questão do perspectivismo (ou do relativismo) é crucial para se investigar o direito e a justiça, na medida em que, dada a variedade das opções teóricas passíveis de escolha, o mínimo a se defender é que não há um único pensamento totalizante de fatos, mas uma disputa de certas abordagens. Uma vez que se assume tal perspectiva, o máximo que se pode fazer é tentar enxergar as inconsistências de uma situação singular. O deslocamento do ponto de vista dogmático para o crítico possibilita a circunscrição teórica dos conflitos entre ciência e política.

O problema da sociedade como objeto de conhecimento científico era, originalmente, o problema de determinar uma ordem justa de relações humanas. A sociologia surgiu na condição de ética, de política, de jurisprudência, independentemente ou como parte sistemática da teologia. Em cada caso, era uma ciência normativa, uma doutrina de valores. Apenas no

início do século XIX é que de fato surge a tendência de empregar um método causal no tratamento de problemas da teoria social.²⁵

Apesar da aposta científica de Kelsen em uma ciência do direito que resolva seus conflitos com a política, existe em sua teoria uma causalidade cuja pressuposição normalmente não é levada em conta. É deste pressuposto que partem as teorizações deste capítulo. E o uso para esta tarefa de filósofos modernos como Kant e Friedrich Nietzsche permite a inscrição deste deslocamento de perspectiva. Trata-se, portanto, da investigação dos pressupostos que condicionam as ações de classificação e organização do direito (em termos kantianos, suas “condições de possibilidade”). As esferas da política e da moral são eixos elementares de toda cultura, na medida em que buscam *cultivar* certa visão de mundo. Nas culturas modernas, a noção de progresso foi cultivada por séculos na imaginação social, a ponto de se tornar um pressuposto moral e político.

Em qualquer estrutura, a separação entre um dentro e um fora depende de uma delimitação, ou seja, da de-cisão de se traçar um limite. Esse espaço meta-estrutural, logicamente anterior a toda divisão, é o limiar: espaço em que os limites da estrutura são indiscerníveis, já que ela pode ser dividida infinitesimalmente. Para que o progresso moderno possa ser visto não como uma norma absoluta que *separa* antigos e modernos, é preciso dar um passo atrás para investigar os sentidos dessa delimitação.

O direito não se restringe a uma técnica jurídica, uma decisão judicial ou um conjunto de leis esparsas a serem interpretados, muito menos a um objeto de reivindicação de um direito subjetivo qualquer. Ele está para além desse conjunto de dispositivos, porém aquém da justiça. O direito participa constantemente vida dos indivíduos, fazendo parte da cultura. Mas não apenas isso: ele está para além da cultura, e aquém da natureza. Diante desse meio-termo transcendental, indaga-se: há algo da noção de progresso que pode ser desmontado ou até mesmo denunciado como um engodo histórico? Caso se considere a resposta afirmativa, em que medida esse ardil se apoia nas relações materiais jurídicas, nas múltiplas escalas em que o direito se inscreve? Para se chegar ao raciocínio segundo o qual questões de direito equivalem a questões de fato, pode-se refletir a respeito da constante implementação dos conceitos de *formação (Bildung)* e de *civilização (Kultur)*.

²⁵ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 557. É preciso considerar o direito como parte desse processo de formação, e fazer isso implica imaginá-lo como uma técnica que constrói uma vida social. O conjunto de normas jurídicas se acomoda no tecido social, delimitando-se os crimes ou contravenções penais, as penas e suas proporcionalidades, o estatuto daqueles que poderão ser considerados como cidadãos nacionais, as diretrizes para se celebrar contratos em vida pública, e tantas outras normatizações.

A partir do século XVIII, a filosofia da história passou a tratar frequentemente do conceito de *Formação*, conceito este que tenta traduzir a palavra grega *paideia*, central para o pensamento Antigo. A palavra alemã *Bildung* é comumente utilizada para se definir a ideia de construção de uma identidade nacional. Na Alemanha (assim como na Itália), a intelectualidade se preocupava com a ideia de formação como educação geral, humana, emancipatória, cujo vínculo social assentava-se sob o emblema da civilização. Assim, formação e identidade nacional, civilização e cultura seriam até certo ponto equivalentes. Em razão do Romantismo Alemão, na segunda metade do século XIX, a formação esbarrava com seu correspondente análogo, a literatura, isso porque foi na primeira metade do século XIX que aparecem, na Alemanha, os chamados “romances de formação” ou romances históricos.²⁶

A formação é um conceito-chave da modernidade e dos fenômenos da modernização e da cultura. O próprio Idealismo Alemão floresceu em um lugar não propriamente filosófico (já que os ideais filosóficos estavam na França), e também onde não havia um capitalismo *tout court* (cujo centro era a Inglaterra). Então, a ocorrência do idealismo filosófico na Alemanha do século XIX foi uma ideia fora do lugar.²⁷ Roberto Schwarz defende a tese de que o idealismo alemão deve sua importância ao fato de ter se apoiado em ideias fora do lugar. Assim como as ideias inglesas do século XVII fomentaram a república das letras do iluminismo, o iluminismo francês e os ideais revolucionários foram condições para a produção da filosofia idealista na Alemanha. Isso porque o idealismo alemão condensava filosoficamente a vontade de modernização de seus autores, e o sonho de modernização só acontece onde não ela ainda não foi devidamente implementada. Mas isso não se trata de mera retórica.²⁸

Na concepção de Paulo Arantes, o Idealismo Alemão foi suficientemente ambíguo a ponto de ser considerado uma simples ideologia. Seu caráter bifronte indicava, ao mesmo tempo, potência subversiva e pacto conservador. Basta lembrar Georg W. F. Hegel, reitor da Universidade de Berlim e relativo defensor da monarquia constitucional prussiana, não apenas

²⁶ Se se fala de direito e literatura, deve-se falar de romance de formação e cultura. No Brasil, a ideia da formação de uma identidade nacional começa a ter lugar, particularmente, no início do século XX, quando os teóricos sociais conhecidos como “intérpretes do Brasil” (Sérgio Buarque de Holanda com seu *Raízes do Brasil* (1936), Gilberto Freyre com *Casa Grande & Senzala* (1933) e Caio Prado Jr. com *Formação do Brasil Contemporâneo* (1941)) fizeram suas primeiras grandes narrativas a respeito do longo processo de formação da “civilização” brasileira. Neste momento, passou-se a reconhecer as questões colonial, imperial e escravista, deslocando-se de uma perspectiva “de manual” da história para a investigação de outros terrenos. Ainda em relação ao Brasil, é importante destacar, como assevera Antonio Candido, o protagonismo que a literatura exerceu, em detrimento das outras áreas das ciências humanas, em termos de formação nacional. Cf. CANDIDO, Antonio. *Formação da literatura brasileira: momentos decisivos*. 6. ed. Belo Horizonte: Editora Itatiaia Ltda, 2000, 2. vols.

²⁷ A menção a esse termo se deve aos desenvolvimentos teóricos de Roberto Schwarz. SCHWARZ, Roberto. *As ideias fora do lugar: ensaios selecionados*. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2014, p. 47-64.

²⁸ ARANTES, Paulo. *Ressentimento da dialética: dialética e experiência intelectual em Hegel: antigos estudos sobre o ABC da miséria alemã*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996, p. 363-386.

porque isso lhe era pragmaticamente favorável, mas também porque suas ideias o levavam a essa postura conservadora. Essa ambiguidade latente foi a norma do progresso moderno, na medida em que o progresso moral balanceou-se pelo progresso da técnica dos avanços tecnológicos e da otimização da exploração capitalista.

Mas o Iluminismo também cria filhos revoltosos como Nietzsche, Marx e Freud, além do próprio movimento surrealista. Qual seria, por exemplo, a relação entre direito, justiça e *Bildung* a partir de um projeto sobrerreal (surreal)²⁹, de um projeto fora de lugar tal como o Idealismo Alemão? Tal ponto de vista consideraria as interferências do direito nas relações sociais. Trata-se de apreender os desdobramentos da história pelas suas continuidades e descontinuidades. Essa abordagem teria como tarefa a construção de uma história do direito que levasse em conta suas condições materiais.

Essas questões serão apresentadas neste primeiro capítulo a partir de três orientações principais que se encaminham logicamente para o núcleo teórico. Como parte de uma argumentação eminentemente conceitual, o estabelecimento dos problemas decorrentes do enclausuramento da modernidade pelo direito (ou pela teoria do direito) podem ser parâmetros para a apresentação de seus problemas analíticos e sintéticos.

Justamente pelo fato de poder ser vista como algo completamente datada entre os juristas, a teoria kelseniana ocupa um lugar privilegiado para o apontamento das lacunas do conjunto de problemas envolvendo o direito contemporâneo. É por meio dela que o “problema jurídico moderno fundamental” será apresentado como uma ontologia do dever-ser. Pretende-se, em primeiro lugar, fazer uso das reflexões de Kelsen acerca do dualismo entre ser e dever-ser para indicar um impasse teórico jurídico que foi ou ignorado ou irrelevante para os juristas. Este gesto de interpretação será denominado como *crítica interna*, pois é da averiguação interna do pensamento de Kelsen que se poderá extrair o horizonte de desconexões presentes na dogmática jurídica.

Em seguida, ainda com Kelsen, mas o seguindo a partir de seus escritos sociológicos, será demonstrado de que modo a noção de progresso, apesar de pouco mencionada, foi por ele

²⁹ O prefixo sur- denota algo que está acima (sobre), que é maior em algum sentido. Seus equivalentes neolatinos são *sobre-*, *supra-*, *sur-* (ou até mesmo o *over-* na língua inglesa, e o *über-* na alemã). Em suma, o surrealismo é um movimento teórico e prático que busca construir uma percepção mais realista que o próprio movimento do realismo (ainda muito caracterizado pela forte organização racional e completa, psicologista e consciente). No entanto, ao propor a esta construção, o surrealismo (ou sobrerrealismo) aponta para um espaço no qual o racional, a vigília, a consciência e a razão estão suspensas. É nesse sentido que o movimento surrealista apela para a potência do sonho, para os movimentos inconscientes e para os objetos do desejo e da imaginação desordenada. Além disso, o surrealismo exerceu importante influência em outros dois campos: nos trotskysmos, em especial na função imaginativa de uma política radical, e na psicanálise de Jacques Lacan, em especial na imaginação de um real que atravessa qualquer estrutura como ponto de impossibilidade.

pressuposta. Da asserção deste pressuposto decorrem duas considerações: primeiro, há um progressismo histórico em Kelsen; segundo, pelo menos desde o estruturalismo francês, dificilmente uma crítica ao progresso o conceberia como algo alheio à produção cultural. Isso quer dizer que a distinção entre a natureza e a cultura, signo do progresso, é feita por um gesto da própria cultura. Este segundo momento será denominado como *crítica externa*, por se tratar de um exercício que busca contrapor o pensamento de Kelsen a uma estrutura epistemológica mais ampla.

Sendo a cultura o motor do progresso civilizatório, ou seja, uma forma que busca amenizar, apagar e repulsar a barbárie (tida como predicado dos primitivos), sua imposição social depende de violentos processos de segregação e de uniformização cultural. Nas positivities cultural e jurídica de dada formação social coabitam com barbárie e violência, que condicionam a inscrição de toda segregação possível. Nesses termos, a separação entre ser e dever-ser se resolveria a partir da assunção de uma ontologia do dever-ser que, rearranjando as várias possibilidades de se articular as regras jurídicas de determinada formação social, possibilitasse unir progresso, direito e história.

Assumindo a partir das investigações deste capítulo o fato de que ao direito moderno corresponde certa representação do tempo, qual o caminho argumentativo possível para se desmontar a lógica temporal progressista em favor de outra capaz de levar em consideração a exclusão hodierna? Não se busca aqui decalcar uma totalidade histórica dessa exclusão, mas revelar o caráter não-todo de toda universalidade. Mesmo não sendo possível oferecer uma teoria da justiça plenamente acabada, pode-se ao menos expor suas possíveis relações.

1.1 CRÍTICA INTERNA: HANS KELSEN E O PROBLEMA JURÍDICO FUNDAMENTAL DA MODERNIDADE

Um dos pontos mais altos da teoria do direito do século XX se deu pela sua pretensão de fazer do direito uma ciência autônoma. Muitas foram as disputas na literatura mundial travadas em torno do nome emblemático de Hans Kelsen, em um amplo arco desde sua defesa dogmática como último grande pensador da ciência do direito até a completa desconsideração que o identifica como promotor de um sonho irrealizável, justamente por seu erro residir na mais básica das premissas de uma possível afirmação existencial de uma ciência do direito.

Quanto à ciência jurídica, a criação de uma posição jurídico-científica pura e centrada (que desconsidera os aspectos políticos do direito) é um mérito indiscutível de Kelsen que “insiste na diferença existente entre as normas jurídicas, objetos formais da ciência do direito, e as proposições jurídicas (*Rechtssätze*) que as descrevem.”³⁰ Por mais que haja uma diferença na proposta inicial kelseniana em relação àquela dos seus leitores e comentadores, os efeitos provocados geralmente confundem a pretensão científica do autor com a transformação prática contrária àquelas suas perspectivas originais. Na medida em que optar pelo caráter “puro” e “não político” de uma ciência jurídica já é uma escolha política, a própria teoria pura do direito se assenta em bases políticas.³¹ Essa proibição tácita da relação entre ciência (cientificidade) e realidade (transformação social) parece frágil e pouco questionada. Pelo fato de o direito ser uma forma de pensamento ou linguagem do social, em algum momento ele se chocará com o conjunto da facticidade social de aplicação, descrição ou interpretação das normas, por mais que se busque abordá-lo nos termos de uma ciência pura estritamente lógica e racional.

É possível deduzir, a partir de Kelsen, que a ciência pura tem pretensões e um programa político-científico claros e que a ciência deve realizar a crítica direta contra o que ele

³⁰ MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 19. Por mais que o positivismo jurídico seja visto negativamente pelos não simpatizantes, é preciso considerar que há, no interior desse amplo campo de discussão e investigação, uma empreitada audaciosamente crítica: “O que o positivismo jurídico descreve é insuportável para muitos, especialmente para os delicados e para aqueles que estão comprometidos não com a ciência, mas com o poder. O juspositivismo representa uma ciência capaz de olhar para si mesmo no espelho e ver o que realmente é. E ela não é Deus, a natureza, a boa-vontade de Kant, a justiça de Radbruch ou os princípios mágicos e delirantes do neoconstitucionalismo. Refletida no espelho juspositivista está a nudez primacial do direito, a face opressiva da górgona do poder – a imagem é de Kelsen – que, paradoxalmente, deve se autocontrolar. Eis a ideologia kelseniana que perseguimos: enxergar o direito enquanto mera técnica de controle social, desvestido, portanto de qualquer caráter necessariamente ético [...]” MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 50-51.

³¹ ROCHA, Leonel Severo. O sentido político da teoria pura do direito. *Sequências*, Publicação do curso de pós-graduação em direito da UFSC, v. 5, n. 9, 1984, p. 70-73.

denomina como metafísica ou contra os ditos pseudoproblemas da filosofia, como aqueles parcialmente aceitos pelo neokantismo de Marburg, de Hermann Cohen (pureza do método e método da pureza), ou pelo neopositivismo lógico do Círculo de Viena.³² Para tanto, o ponto inicial desse projeto se assenta na base de que há juízos diferentes em ciências separadas. Pouco determinado e muito moralista, os juízos morais psicológicos ou subjetivos devem ser evitados, na medida em que sua pretensão particular obstrui a universalidade dos conhecimentos científicos. Todos os juízos têm uma carga valorativa, sejam eles de fato, sejam eles de realidade. Assim, a teoria pretende ser avaliativa no que diz respeito aos juízos de valor inerentes a ela mesma.³³ No caso específico da ciência jurídica, a distinção das funções da ciência e da autoridade jurídica é fundamental, uma vez que, para Kelsen, cabe à ciência jurídica *descrever* o direito, sem, contudo, utilizar-se da prerrogativa da autoridade jurídica que busca *prescrevê-lo*.³⁴

Desse impasse, Kelsen extrai sua defesa de uma ciência que cumpra esses requisitos denominada *pura*.³⁵ Sem buscar valorar (no sentido apontado anteriormente) ou legitimar qualquer ordem específica, seu realismo está na representação do direito tal como ele é.³⁶ Sendo uma teoria do direito positivo, do direito *enquanto* positivo, a preocupação da teoria pura reside na descrição dos elementos fundamentais para toda ordem jurídica, reforçando a ideia de que não procura *conhecer* o objeto, mas se preocupa em responder como eles devem ser construídos (representação do direito como ele é).

Além dessa diferença de perspectiva da autoridade jurídica, a teoria pura também não se apresenta como uma política jurídica.³⁷ Além disso, não há qualquer contradição entre o

³² Conforme Manuel Hespánha, Kelsen não busca eliminar toda forma de valor do direito. Ele busca apenas ressaltar que a valoração ética do direito não cabe a uma ciência jurídica, já que tal ciência apenas descreve o direito como ele é: “No que concerne ao problema da justiça, é preciso, porém, ressaltar desde já que Hans Kelsen propõe *delimitar* o direito no que diz respeito ao valor, não *eliminar* o direito no que diz respeito ao valor, não *eliminar* toda e qualquer consideração ética do direito: ele apenas sustenta que a valoração ética do direito não é função da ciência jurídica.” HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. 1. ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 432-437. Conferir também KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. xiv.

³³ MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas*, p. 13. Conferir, ainda, KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 26.

³⁴ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 83.

³⁵ Para uma abordagem das questões críticas sobre a esta pureza, conferir WARAT, Luís Alberto. *A pureza do poder: uma análise crítica da teoria*. Florianópolis: Ed. da UFSC, 1983, p. 27-40.

³⁶ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 24.

³⁷ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 13;

caráter ideológico do direito e sua abordagem por uma teoria do direito que despreze as ideologias jurídicas: “Que se aceite o direito – comparado com a realidade natural – como ideologia e, ainda assim, apoie-se uma teoria do direito pura, ou seja, livre de ideologia, não é de modo algum contraditório quanto parece.”³⁸ Nesses termos, ideologia consiste apenas naquilo que escapa à teorização científica. Tal pureza quer significar uma conservação, livre daquilo que seria a formação do direito (tarefa da política jurídica), restringindo-se ao mero espaço de sua cognição. Diferentemente da perspectiva política ou valorativa, a teoria pura se volta para uma realidade que também é diferente daquela das ciências naturais, porque, se assim fosse o caso, bastaria dizer que aquilo que o direito deve ser, por um suposto caráter de natureza, fosse realmente o que ele é.³⁹ Kelsen assume que concepções religiosas ou transcendentais são absolutas, e o jogo de deslocamento de uma perspectiva que toma o relativo como absoluto (transcendente) e o seu próprio relativismo como “científico” nada mais faz que hipostasiar a ciência.⁴⁰

Entre o universo absoluto e necessário do direito interpretado como leis imutáveis e heterodoxas vindos da natureza, e o campo relativista valorativo da política jurídica, a teoria pura se situa como um terceiro caminho, permanentemente vigilante no que diz respeito às suas próprias considerações, como uma técnica específica reguladora da conduta humana cujo

KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 349.

³⁸ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 40. Mais à frente, Kelsen descreve a pretensão objetiva e universalista da teoria pura do direito, que busca formular uma concepção orgânica do direito sem se basear em quaisquer éticos ou políticos, mas apenas lógico-científicos: “A postura da teoria pura do direito é, ao contrário, completamente objetivista-universalista. Ela parte do direito como um todo e procura apreender todos os fenômenos individuais somente em uma conexão sistemática com todos os outros. Ela procura apreender, em cada parte do direito, a função do todo jurídico. Nesse sentido, ela é uma concepção verdadeiramente orgânica do direito. Mas, ao apreender o direito como organismo, a teoria pura do direito não quer dizer ser ele uma entidade supraindividual, supraempírica ou metafísica do tipo biológico ou psicológico – uma representação sob a qual se escondem frequentemente postulados ético-políticos – mas antes exclusivamente que o direito é uma ordem e que, com isso, todos os problemas jurídicos devem ser postos e devem ser resolvidos como problemas referentes a uma ordem normativa. Assim, a teoria do direito se transforma na análise estrutural mais exata possível do direito positivo, livre de qualquer juízo de valor ético-político.” KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 59.

³⁹ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. xxviii-xxix. Quanto à diferenciação das classificações das ciências segundo Kelsen, conferir DAMASCENO, Epifânio Vieira; SILVA, Evanuel Ferreira. A classificação das ciências segundo Hans Kelsen. *Revista de informação legislativa*, v. 53, n. 209, p. 329-342, jan./mar. 2016.

⁴⁰ Apesar de se situar em um campo diferente daquele dos termos utilizados por Kelsen, a crítica de Michel Villey diz respeito à exclusão dos valores (dos fins) do direito na pretensão científica da ciência jurídica. Ao excluir as causas finais, a ciência jurídica kelseniana pretende apenas se reduzir a uma “ciência dos fatos”, o que causou, de certo modo, a indiferença generalizada que serviu de base para os regimes autoritários. Trata-se de uma crítica pouco precisa e exagerada. Sobre isto, conferir VILLEY, Michel. *Filosofia do direito: definições e fins do direito: os meios do direito*. Prefácio François Terré. Trad. Márcia Valéria Martínez de Aguiar. Rev. técnica Ari Solon. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 178-183.

sistema da ordem coercitiva possibilita sua diferença entre os mais variados fenômenos sociais. Por mais que essa ciência seja do social, seu escopo não é aquele da sociologia jurídica, e tampouco da sociologia geral.⁴¹

A teoria pura de Kelsen também busca distanciar direito e moral.⁴² Ambas descrevem duas ordens sociais de caráter prescritivo ou proibitivo, mas se diferenciam na maneira como elas prescrevem ou proíbem tais condutas. Em suma, há de se questionar a existência de um vínculo necessário entre direito e moral (que parece ser afastado pela perspectiva kelseniana) por um lado e, por outro, da concomitante existência de ambas as ordens sem um entrecruzamento obrigatório. A fim de resolver essa questão, Kelsen procura defender a norma jurídica como peça elementar de sua ciência, peça capaz concentrar as diferenças mencionadas entre a ciência jurídica e a autoridade jurídica, a política e a ideologia, a sociologia jurídica e sociologia geral, as ciências da natureza, a religião e a moral.

Determinando o Direito como norma (ou, mais exatamente, como um sistema de normas, como uma ordem normativa) e limitando a ciência jurídica ao conhecimento e descrição de normas jurídicas e às relações, por estas constituídas, entre fatos que as mesmas normas determinam, delimita-se o Direito em face da natureza e a ciência jurídica, como ciência normativa, em face de todas as outras ciências que visam o conhecimento, informado pela lei da causalidade, de processos reais. Somente por esta via se alcança um critério seguro que nos permitirá distinguir univocamente a sociedade da natureza e a ciência social da ciência natural.⁴³

Como regra que prescreve (ou proíbe) uma conduta específica, a norma jurídica kelseniana expressa essencialmente um conteúdo fundamental de dever-ser.⁴⁴ É por meio dela que se pode hipoteticamente diferenciar um direito positivo de um outro natural, uma vez que se exclui do campo de elaborações normativa elementos metafísicos ou suprassensíveis, como origem e fundamento. Isso quer dizer que no mundo das normas só é possível deduzir ou reproduzir outras normas.⁴⁵ Como resultado dessa investigação, os juízos de valor podem ser

⁴¹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*: introdução à problemática jurídico-científica. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 39; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 37.

⁴² Sobre as relações entre direito e moral nas perspectivas comparadas de Kelsen e Kant, conferir CONSANI, C. F. Kelsen leitor de Kant: considerações a respeito da relação entre direito e moral e seus reflexos na política. *Princípios: Revista de Filosofia (UFRN)*, v. 23, n. 41, 28 set. 2016, 165-166. Cf. também KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013, p. 160.

⁴³ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 84-85.

⁴⁴ KELSEN, Hans. *O que é justiça?*: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 205.

⁴⁵ KELSEN, Hans. *O que é justiça?*: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 215; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos

revisitos em ao menos quatro pontos fundamentais, a fim de que algumas aporias possam ser dissolvidas: de um valor, deduz-se uma relação normativa; o conceito de norma, apoiado no elemento do dever-ser, sem qualquer apoio outro que não seja da norma; a descrição de uma relação de dever-ser como um enunciado sobre a realidade; o que não tem valor extrínseco e objetivo como tal e vale apenas para partes interessadas em uma análise, são apenas valores subjetivos que não importam para a descrição da realidade.⁴⁶

Já desde seus primeiros escritos, como em *O Problema da Soberania e a Teoria do Direito dos Povos* [*Das Problem der Souvenänität und die Theorie des Völkerrechts*] de 1920, Kelsen procura articular sua teoria como um jogo de oposições.⁴⁷ Essas oposições indicam certa transformação, inerente à prática jurídica, de constructos jurídico-científicos. Segundo Kelsen, tais constructos (ou ficções) criados pelas teorias do Estado adquirem conotações que excedem a si mesmos, passando a ter caráter constitutivo em relação ao direito enquanto totalidade normativa. Um exemplo disso é o que ocorre com o conceito de “Estado”, que, de ficção jurídica, passa a ser tomado como princípio de criação jurídica.⁴⁸

Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 562; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 565; KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 23.

⁴⁶ CHIASSONI, Pierluigi. *O enfoque analítico na Filosofia do Direito: de Bentham a Kelsen*. Trad. Heleno Taveira Torres, Henrique Mello. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017, p. 419; KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 224; KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. xvi, 6.

⁴⁷ KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018, p. 27. Conforme Andityas Matos, desde muito cedo Kelsen já alude para a fratura fundamental entre os planos do ser e do dever-ser: “Já em 1919, no artigo ora publicado, *Zur Theorie der juristischen Fiktionen* (*Sobre a Teoria das Ficções Jurídicas*), Kelsen apontava diversos problemas na qualificação fictícia de construtos normativos, eis que eles nunca poderiam ser contraditórios em relação à realidade efetiva, como exigia Vaihinger. Com efeito, esses dois planos – o ser da realidade e o dever-ser das normas – não se confundem e existem concomitantemente enquanto esferas ônticas diversas.” MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 24.

⁴⁸ Desde seus primeiros textos, Kelsen investe seus interesses na resolução dos dualismos fundamentais que caracterizavam a teoria jurídico até o início do século XX. Em resumo, os dualismos fundamentais representam a tensão entre o direito positivo e o direito natural, o direito e o estado, e o direito nacional e internacional. Sobre o primeiro caso, a importância parece estar na construção científica de uma forma de observação diferente daquelas usuais (apontadas como teorias tradicionais por Kelsen), trata-se do percurso feito anteriormente neste texto até aqui, da diferença entre a política e a ciência, direito e religião, direito e natureza. No segundo caso, está o dualismo direito e estado: “Uma investigação detalhada mostra que essa estrutura social de coação e que essa ordem de coação deve ser idêntica à ordem jurídica, já que os mesmos atos de coação caracterizam ambas essas ordens e uma mesma comunidade social não pode ser constituída por duas ordens distintas. O estado é uma ordem jurídica. [...] Nos primitivos, a comunidade pré-estatal realizava a criação de normas jurídicas gerais através do costume, ou seja, através do exercício de práticas jurídicas individuais. [...] É o filho que, por causa do homicídio de seu pai, deve se vingar do assassino e de sua família; é o próprio credor que deve por as mãos no devedor que se encontra em mora, para satisfazer seu interesse através da penhora. Essas são as formas primitivas de pena e execução. [...] Por maior que possa ser esse passo, do ponto de vista técnico-jurídico, existe uma diferença quantitativa, mas não qualitativa, entre a ordem jurídica descentralizada e a ordem jurídica centralizada, entre comunidade jurídica primitiva e a comunidade jurídica estatal. [...] “Considerada a partir dos atos individuais do

Absorvidos pela contribuição da teoria pura, a maioria dos juristas (kelsenianos ou não) considera essas elaborações como óbvias e banais, fatos indisputáveis e essenciais para a investigação do direito como uma ciência. Porém, essa perspectiva parece não levar em conta uma teoria dos fatos ou da realidade como operação do material fático com o qual a ciência jurídica trabalha, quer dizer, para um conjunto teórico que se restringe a descrever juízos de realidade parece necessário que a ciência jurídica adote outra teoria (ou metateoria) do que é propriamente a realidade.

Os fatos ou a realidade de que se fala, para que a teoria de Kelsen tenha um substrato consistente, não pode ser aquilo de que outras ciências se apoiam: “O direito é um fenômeno social, mas a sociedade é um objeto completamente diferente da natureza, uma cadeia completamente diferente de elementos.”⁴⁹ Mas se há uma cadeia de raciocínio diferente entre natureza e sociedade, ainda faz sentido utilizar o correspondente fático sem aquela metateoria pressuposta?

Por ser um acontecimento sensorialmente apreensível que ocorre no tempo e no espaço, esse fato externo é, então, em todos os casos, uma parte da natureza e, enquanto tal, é determinado pela lei de causalidade. [...] O que o transforma em um ato jurídico, ou em um ato jurídico lícito, não é sua facticidade, seu ser natural, ou seja, seu ser causalmente determinado contido no sistema da natureza, mas antes o sentido objetivo conectado a esse ato, o significado que ele possui. [...] A norma funciona como um esquema de interpretação. [...] Isso significa que o conteúdo de um acontecimento fático corresponde ao conteúdo de uma norma, que é de algum modo pressuposta.⁵⁰

Como “esquema de interpretação”, a norma parece já interpretar um fato que é parte da natureza, e, com isso, há uma primeira cisão aberta pela teoria de Kelsen, qual seja, a do dualismo entre fato e fato normativo. Se o que interessa à ciência jurídica são os fatos normativos, não deveriam eles se apoiarem nos fatos que são parte da natureza? E se essa dependência é necessária, não haveria que considerá-los, mesmo que de modo negativo? No

estado – através dos quais o estado, como um fenômeno dinâmico, manifesta-se –, o problema do estado é um problema de imputação. Esse problema se manifesta na questão sobre por que razão uma determinada ação humana – e todo ato do estado é, antes de tudo, nada mais que uma ação humana – é imputada não ao próprio ser humano que a pratica, mas antes a um sujeito pensado, por assim dizer, por trás desse ser humano. A norma jurídica se mostra como único critério possível dessa imputação.” KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 104-106. Sobre isso, conferir também KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 110, 358-359. Para uma crítica dialética da concepção de Estado no pensamento de Kelsen, cf ALVES, Allaôr Caffé. *Estado e ideologia: aparência e realidade*. Apresentação Dalmo de Abreu Dallari. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987, p. 71-72; 306-307.

⁴⁹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 14.

⁵⁰ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 16.

coração da teoria pura, de um ponto interno da crítica, levando em conta a ausência de uma possibilidade de teoria dos fatos, há duas lacunas normativas sem resolução, “[...] dois elementos controversos (norma fundamental e eficácia) encontram-se nos pontos inicial e final da construção kelseniana.”⁵¹

Uma tentativa de estabelecer essa diferença foi realizada por Kelsen ao distinguir as condições de organização da natureza e do direito. Para aquela, pode-se entender uma ordem cujos componentes se integram todos pela realidade de causa e efeito, segundo descrito por Kelsen no princípio de causalidade.⁵² É desse modo de que se pode falar de leis naturais. Por outro lado, no direito, o que parece ser o móbil das relações de seus componentes da dimensão da normatividade. No campo científico jurídico, não é *necessário* que a causa se ligue com o efeito, mas o que aparece é que a causa *pode* gerar um efeito.⁵³

Kelsen estrutura, portanto, um paralelo entre a natureza e o direito respectivamente com os princípios da causalidade e da normatividade (ou imputação). Na medida em que o princípio da causalidade pressupõe uma implicação natural entre A e B (se A acontece, B também acontece), o princípio da imputação afirma uma implicação normativa entre A e B (se A acontece, B deve acontecer). Assim, esses princípios denunciam uma diferença entre as instâncias do ser e do dever-ser: sendo este último eminentemente normativo e princípio das relações jurídicas e modernas, o princípio da imputação funcionaria no registro de criação de construtos imaginários *a priori*.⁵⁴

⁵¹ KELSEN, Hans. Introdução. In: KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. xxi. Maria Aristodemou faz uma breve correlação entre o efeito de clausura de *O Processo* de Franz Kafka e a norma fundamental de Kelsen, na medida em que não há um ilícito histórico pontuado no livro de Kafka – todo íter processual pressupõe uma ficção de início que dá consistência ao livro. Para mais informações, conferir ARISTODEMOU, Maria. *Law, psychoanalysis, Society: taking the unconscious seriously*. 1. ed. Nova Iorque: Routledge Taylor & Francis Group, 2014, p. 10.

⁵² Esta tese se deve essencialmente ao trabalho inaugural de Lourival Vilanova e sua *Causalidade e relação no direito*. Este trabalho de Vilanova é o ponto inicial a partir do qual derivou a proposta desta tese. Trata-se de uma investigação detida sobre os tipos de causalidade que buscavam se aproximar e se distanciar de Kelsen, trazendo para a discussão vários comentadores sobre a temática. Cf. VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

⁵³ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 85-86; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 64-66.

⁵⁴ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 100, 215-217; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 19-20; CHIASSONI, Pierluigi. *O enfoque analítico na Filosofia do Direito: de Bentham a Kelsen*. Trad. Heleno Taveira Torres, Henrique Mello. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017, p. 521-522.

1.1.1 O problema jurídico propriamente dito

Em torno desse núcleo equívoco, pode-se localizar um problema fundamental que tangencia a perspectiva jurídico-científica positivista moderna: aquele que separa a esfera jurídica da esfera não jurídica. Como tal separação é o pressuposto do direito positivo moderno, tal problema será aqui denominado como *problema jurídico moderno fundamental*. E partindo dos textos de Hans Kelsen, destacam-se duas abordagens diferentes para este problema: uma, que trata da própria fundamentação da ciência do direito como um campo de observação que obedece aos pressupostos da suplementação e à dualidade natureza e direito; e outra, que se refere a uma antropologia ou sociologia que pensa a história das sociedades linearmente, cumulativamente.

Dentro da primeira abordagem, Kelsen busca garantir uma fundamentação lógica para a ciência do direito. Segundo o jurista, “tal pressuposto, fundante da validade objetiva, será designado aqui por norma fundamental (*Grundnorm*).”⁵⁵ A norma fundamental revela o impasse teórico pela sua impropriedade: apesar de ser definida como *norma* fundamental, ela não é uma norma em sentido positivo, pois não pressupõe uma norma anterior. Desse modo, ela não prescreve nenhuma conduta. Apesar disso, ela não é da ordem do ser, já que nada descreve. A norma fundamental é um constructo da ciência do direito de Kelsen que busca tão somente representar a pressuposição da esfera do dever-ser, isto é, ela é o nome que Kelsen dá ao pressuposto de que as normas de direito devem ser obedecidas. A norma fundamental fecha o âmbito lógico do dever-ser, excluindo do direito todas as inconsistências que escapam à perspectiva normativa. Em outras palavras, ela possibilita a criação de uma perspectiva jurídica que separa a esfera lógica e normativa do dever-ser da esfera caótica do ser.⁵⁶

⁵⁵ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 9; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 163; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 64; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 51.

⁵⁶ MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 14, 29-31; KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 115-116; CHAHRUR, Alan Ibn. A importância teórica e prática da norma fundamental. *Revista de informação legislativa: RIL*, v. 53, n. 211, p. 35-53, jul./set. 2016. A norma fundamental pode ser um exemplo metodológico daquilo que foi descrito pelo matemático Bertrand Russell como “o paradoxo de Russell”. Trata-se de uma longa disputa nos anos finais do século XIX em torno da definição de conjunto. Tendo Gottlieb Frege definido a noção de conjunto a partir de seu logicismo, Russell aponta, nesta definição, uma inconsistência fundamental e levanta a seguinte questão: seria possível considerar conjunto um conjunto cujos elementos são formados pelo predicado de não pertencerem, enquanto elementos, aos conjuntos de si mesmos? Em outras palavras, haveria um conjunto formado por todos os conjuntos que não possuem a si mesmos como elementos? Se a resposta fosse positiva, tal conjunto pertenceria a si mesmo (contrariando a fórmula); negativamente, um conjunto que se situaria fora de si contemplaria sua predicação e necessariamente (mas, paradoxalmente) deveria estar incluído nesse conjunto. Ou seja, se o conjunto

Se é verdade que o abismo entre a facticidade e a normatividade parece ser quase insuperável, também é verdade que a ponte capaz de permitir tal transposição radica-se na norma fundamental. [...] Todas as doutrinas que buscam o fundamento de validade do direito em sua efetividade são desprovidas de valor científico, dado que desconsideram o axioma básico segundo o qual uma norma somente pode se fundar em outra norma e um fato em outro fato. Tal significa, na linguagem, kantiana, que um dever-ser só pode ser posto por outro dever-ser, do mesmo modo que o ser se funda e outro ser. Caso contrário, teríamos que admitir como válida a “falácia naturalista”, consistente na crença de que o valor (norma/dever-ser) é imanente à realidade (fato/ser), algo absolutamente inaceitável para uma teoria materialista, antimetafísica e empirista como o normativismo kelseniano.⁵⁷

Mais a fundo, outro ponto de vista emerge: aquele da evitação da “falácia naturalista”.⁵⁸ Ao estabelecer a maneira de conceber a *Grundnorm*, Kelsen usa do ponto cego de sua teoria para magicamente abrir um canal de retroalimentação entre os dois mundos (do ser e do dever-ser). Se se está falando de normas jurídicas em suas relações formais com o dever-ser, no fundo elas se ligam à realidade, mesmo que por muito pouco, pois a normas jurídicas são relações sociais. Em vários momentos, a doutrina da teoria pura evita o assunto, tentando diferenciar categoricamente os mundos do ser e do dever-ser⁵⁹ (não por acaso as notas de rodapé mais extensas de Kelsen revelam sua tentativa de explicar esse impasse metodológico do problema jurídico moderno fundamental).

Apesar de as normas jurídicas terem lastro na ordem material e concreta, Kelsen pretende discriminar o âmbito jurídico do natural que o condiciona. Por aceitar o princípio da causalidade de forma restrita ao domínio das ciências da natureza, Kelsen procura por um princípio paralelo a ele que analogamente estabeleça uma ordem para as relações jurídicas. A solução por ele encontrada é o estabelecimento do princípio jurídico-normativo de imputação

de todos os conjuntos que não pertencem a si mesmos existe, ele, necessariamente, pertence ao conjunto de todos os conjuntos que não pertencem a si mesmos; mas, ao fazê-lo, deixa de ser um conjunto que não pertence a si mesmo. Inversamente, se este conjunto não faz parte do conjunto de todos os conjuntos que pertencem a si mesmos, ele automaticamente é inscrito neste conjunto por obedecer à sua condição. O paradoxo é, pois, que, ao existir, este conjunto deixa de existir (e vice-versa). Com essa conjectura, chegou-se à conclusão, a partir dos apontamentos de Russell, de que não é possível imaginar um conjunto “muito grande”. Tendo em mente esta aporia de se pensar um conjunto (especificamente, um conjunto normativo), Kelsen busca desenvolver o problema do limite fundamental deste conjunto. A este respeito, LE GAUFREY, Guy. *A incompletude do simbólico*: de René Descartes a Jacques Lacan. Trad. e notas Paulo Sérgio de Souza Junior. Rev. técnica Maria Rita Salzano Moraes. Campinas: Editora da Unicamp, 2018, p. 89-97.

⁵⁷ MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas*: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 38-39.

⁵⁸ Grande parte das considerações são oriundas desses dois trabalhos. Cf. GIAROLO, Kariel A. É possível derivar dever ser de ser?. *Controvérsia*, v. 9, n. 1, p. 01-12, jan./abr. 2013. Em sentido oposto, RODRIGUES, Welson H. L. *A guilhotina de Hume sob uma perspectiva ontológica do fenômeno normativo. A decisão como verdadeiro poder-ser do direito*. Dissertação de Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo-SP, 2016, 164 f.

⁵⁹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 235.

como operador análogo ao princípio natural de causalidade. Diferentemente da ordem causal natural, porém, a ordem jurídica busca efetivar a implementação de um ato de coerção para a inobservância de cada prescrição normativa. Por esta razão, ela não é regida pela relação de causa e efeito que dirige o princípio de causalidade, mas pela relação de fato e consequência: a concretização de um fato contrário a uma norma acarreta uma coação estatal.⁶⁰

Esse esquema oferece certo grau de comunicabilidade entre os registros do ser e do dever-ser, respectivamente pelos planos lógico e teleológico. Por evitar a contradição lógica entre ambos os registros, bloqueia-se a passagem do ser para o dever-ser e vice-versa, para que os aparentes conflitos não sejam excluídos. “Embora as normas jurídicas, como prescrições de dever-ser, constituam valores, a tarefa da ciência jurídica não é a de forma alguma uma valoração ou apreciação do seu objeto, mas uma descrição do mesmo alheia a valores (*wertfreie*).”⁶¹ Se no plano político a criação de uma norma significa a apreensão de algo como direito, isto é, a atribuição de valor jurídico a algo, no plano jurídico-científico um determinado fato só tem relevância se for reconhecido como direito, isto é, se houver uma pressuposição de dever-ser que o atravessa.⁶²

A principal diferença apontada por Kelsen entre o princípio da causalidade e o da imputação parece dizer respeito à perspectiva referente ao ponto de partida em que se posiciona cada um deles. Ao passo que o princípio da causalidade busca deduzir possíveis efeitos de uma causa, tomando como base os encadeamentos entre fatos naturais e suas repetições, o princípio

⁶⁰ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 24, 79, 86-87; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 28-29; KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 83, 137-138, 177, 359. Sobre a crítica ao ensino jurídico tradicional e as diversas operações de purificação da teoria do direito (purificação política e ideológica, purificação antijusnaturalista, purificação anticausalista, purificação intranormativa, purificação antidualista), em relação a Kelsen ou não, conferir MINGHELLI, Marcelo. Crítica Waratiana à Teoria do Direito: Os Mitos do Ensino Jurídico Tradicional. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 36, p. 93-104, dez. 2001.

⁶¹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 77; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 582-583. A tarefa da ciência jurídica pura é desfazer a confusão política entre direito e justiça. Se a criação de normas de direito é sempre feita a partir de valores da esfera política, a descrição de tais normas pela esfera científica é livre de valores. Nas palavras de Kelsen: “Libertar o conceito de Direito da ideia de justiça é difícil porque ambos são constantemente confundidos no pensamento político não científico, assim como na linguagem comum, e porque essa confusão corresponde à tendência ideológica de dar aparência de justiça ao Direito positivo. [...] A tendência de identificar Direito e justiça é a tendência de justificar uma dada ordem social. É uma tendência política, não científica.” KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 8-9.

⁶² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 17; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 4.

da imputação busca deduzir as possíveis consequências de um ato, tomando como base uma certa normatividade pressuposta. Segundo o jurista austríaco, haveria um ponto final em toda imputação, enquanto a causalidade permaneceria aberta.⁶³

Como conclusão, todas as normas são normas de dever-ser, de modo que prescrevem para a ciência jurídica uma função. No entanto, para a ciência jurídica kelseniana, o que se quer estudar é aquilo que o direito é, e não aquilo que o direito deve ser. Apesar de as normas serem de dever-ser, a ciência jurídica procura o ser do direito, que nada mais é que o aglomerado de normas de dever-ser.⁶⁴ Os atos fáticos que são objetos das normas apoiam-se na realidade tal qual criada pelo direito, o que fez com que Kelsen axiomatizasse a não-relação ser entre e dever-ser como a maior das limitações internas. Se o direito toma e normatiza o fático de determinada maneira, até que ponto a falácia naturalista foi revogada nos termos de uma ciência puramente jurídica?

1.1.2 A falácia naturalista e as consequências da divisão “fática”

A dificuldade em encontrar qual seria o fundamento do *usus modernus* do direito se dá tanto porque talvez esse fundamento não exista, quanto porque talvez ele seja tão simplista que não seja possível reconhecê-lo à primeira vista. Como exercício de pensamento, propõe-se conjecturar o que se configura como o problema último do direito em seu desdobramento mais imediato, a saber, a cisão entre o mundo do ser e o mundo do dever-ser.

Como exposto acima, o *problema jurídico moderno fundamental* diz respeito à fratura, própria do campo jurídico, que torna intransponíveis os domínios do ser e do dever-ser. Para que um complexo imaginário e operativo bem-ordenado funcione, deve haver uma separação entre esses dois mundos, um propriamente jurídico, das normas, do dever-ser; e outro extrajurídico, dos fatos, do ser, cuja passagem não possa ser realizada plenamente, pois

⁶³ Kelsen apenas deixou de notar que toda concepção de causalidade natural pressupõe um certo conjunto de repetições, isto é, certa unidade de normas referentes à natureza: “É justamente essa diferença entre imputação e causalidade: que existe um ponto final de imputação, mas não um ponto final de causalidade, é justamente essa diferença fundamental que constitui o antagonismo entre o que é chamado ‘necessidade’, dominante na natureza, e o que é chamado ‘liberdade’, essencial à sociedade, isto é, essencial ao homem nas suas relações normativas com outros homens.” KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 332. DAMASCENO, Epifânio Vieira; SILVA, Evanuel Ferreira. A classificação das ciências segundo Hans Kelsen. *Revista de informação legislativa*, v. 53, n. 209, p. 329-342, jan./mar. 2016.

⁶⁴ MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, p. 19; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 6-7; KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. xviii.

“Qualquer tentativa de fundar a procura dos *valores* jurídicos na *realidade* do direito constituiria um salto metodológico impossível entre o mundo do *dever ser* e o mundo do *ser*.”⁶⁵

A simples definição do direito como um ordenamento de normas perde de vista a preocupação que se tem com o “ser”. Para adentrar ao problema jurídico moderno fundamental, deve-se deixar de lado as superficialidades corriqueiras hodiernamente produzidas pelas formas imediatas do “senso comum dos juristas”.⁶⁶ Por mais que suas formas positivadas tentem estipulá-lo dentro dos limites das normas jurídicas, a insistência dos fatos em contradizer esse imperativo é tão cristalino que não resta outra alternativa a não ser buscar sua essência alhures.

Os cataclismos políticos e epistemológicos do século XX abriram um enorme caminho para se questionar as fundações da tradição da civilização Ocidental. Os esforços do século XX, das frações políticas mais reacionárias às mais revolucionárias, encaminharam-se na denúncia ou na defesa da existência desses dois mundos: o mundo das normas (mundo jurídico) e o mundo dos fatos.

O postulado da cisão entre norma e realidade, entre os mundos jurídico e factual entrou em questão no momento mesmo em que se dividiu aquela situação primeira (a condição básica do puro *ser*) em dois mundos. A cisão entre ser e dever-ser, enquanto a cisão primordial da ordem social, é aquilo que põe retroativamente o imperativo da lei como significante da moral e do direito, cujo “*inconsciente político*, portanto, volta-se para a dinâmica do ato da interpretação e pressupõe, como sua ficção organizacional, que nunca realmente abordamos um texto de imediato, em todo o seu frescor como coisa-em-si mesma.”⁶⁷ Essa temática foi reconhecida por Kelsen em sua *Auobiografia*:

Um dos problemas mais difíceis da teoria do direito – mesmo que até agora nunca tenha sido formulado claramente por falta de fundamentação metodológica – consiste desde sempre em saber como o sentido indubitavelmente normativo por meio do qual o ordenamento jurídico se refere ao comportamento humano regulado por ele pode ser ligado ao fato igualmente indubitável de que um acontecimento factual que corresponde até certo grau a esse ordenamento jurídico constitui a única condição mediante a

⁶⁵ HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. 1. ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 434.

⁶⁶ EHRLICH, Eugen. *Fundamentos da sociologia do direito*. Trad. René Ernani Gertz. 1. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986, p. 69-95.

⁶⁷ JAMESON, Fredric. *O inconsciente político: a narrativa como ato socialmente simbólico*. Trad. Valter Lellis Siqueira. Rev. de trad. Maria Elisa Cevasco. 1. ed. São Paulo: Editora Ática, 1992, p. 9-14; 291-308. Ao investigar a função das narrativas para as construções literárias, Jameson aponta para um lugar-outro do qual a elaboração narrativa parte. Esse “inconsciente político” é estrutura como um conjunto de redes simbólicas materiais que alimentam o imaginário dos romances literários.

qual se pode falar de um ordenamento jurídico válido como dever-ser. É o problema da relação entre dever-ser e ser no conceito de direito.⁶⁸

Apesar das considerações teóricas de Kelsen a respeito deste problema, muitos de seus desdobramentos permanecem incertos. As constatações a respeito das ordens normativas podem tocar no fundo do problema da liberdade, pois o ato de agir livremente, quando reflexivamente considerado, faz aparecer o paradoxo da inevitável sujeição a algum protocolo normativo pré-constituído. A imputação possui uma estreita relação com a liberdade, uma vez que a manutenção desta depende do estabelecimento de uma ordem normativa capaz de conservar uma esfera de liberdade. Se a causalidade natural bloqueia todo agir contrário à natureza, já que tudo é encadeado na relação de causa e efeito, não haveria liberdade natural. A liberdade só aparece em relação às normas: todos são livres na medida em que decidem cumprir ou desobedecer às normas impostas. Por esta razão, a liberdade é condicionada pela norma.⁶⁹

Dessa constatação emerge a dúvida acerca da relação entre ser e dever-ser. Se de uma perspectiva jurídico-científica pura são instâncias separadas, e se o dever-ser é o ser para o direito, resta ao ser a função de ser o ser para o não-direito. Se esse é o caso de separação entre ser para o direito e ser para o não-direito, pode-se afirmar que não apenas o dever-ser é uma ficção, como também o ser se trata simplesmente de uma ficção de valor oposto? De maneira alguma. A *differentia specifica*, aquilo que racha os mundos em ser e dever-ser, não performa uma divisão simétrica: ser e dever-ser são constitutivamente assimétricos. Com isso, quer-se dizer que, por mais que ser e dever-ser cumpram papéis especulares dentro da trama imaginária da fantasia jurídica, suas funções para a ordem simbólica são opostas. Enquanto o dever-ser mantém seu papel ontológico, o ser sustenta uma outra ontologia. O ser é o representante mesmo do não-lugar, da cisão constitutiva – o ser é o expoente da falta da ordem simbólica (da falta de ordem), e a ontologia do ser é, portanto, a ontologia da falta. O dever-ser busca preencher o ser, o não-lugar, a falta; é a ontologia de uma ordem fechada e “sem buracos” que põe retroativamente a si mesma como ideologia fundamental para sustentar-se como ontologia de um ordenamento fechado, sem falhas, sempre já presente. Ela preserva um lado coberto, impenetrável, cuja negatividade da participação no social possui caráter subversivo, transformador.

Se se entender a realidade como a projeção de tudo o que se supõe existir, o ser nada mais é que aquilo que se supõe existir. O dever-ser, por outro lado, é toda normatividade

⁶⁸ KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018, p. 29.

⁶⁹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 110.

possível que a realidade é capaz de criar. Ocorre que, desde meados do século XIX, o dever-ser é cada vez mais hipostasiado como ser, e a divisão jurídica *quaestio iuris* e *quaestio facti* foi gradativamente sendo tomada como divisão ontológica inerente ao ser. A consequência disso é que a realidade se predicou, nesse ínterim, como realidade jurídica. É o que nota Giorgio Agamben ao encontrar entre Kant e Kelsen a formação de uma ontologia do dever-ser:

Kant representa o momento que a ontologia do comando e do dever-ser atinge sua elaboração extrema e, penetrando na ontologia da substância e do ser, procura transformá-la do interior. [...] A substituição do “nome glorioso de ontologia” por aquele de “filosofia transcendental” significa, justamente, que uma ontologia do dever-ser já tomou o lugar da ontologia do ser. [...] Que a ontologia kantiana seja, na verdade, uma ontologia do comando alcança em Kelsen sua máxima evidência. Ele parte de uma absolutização sem reservas de *Sein* e *Sollen*, ser e dever-ser, assumida incondicionalmente como um postulado dualista [...] A teoria pura do direito pressupõe, assim, duas ontologias, irredutíveis uma a outra e, como Kant, escolhe como âmbito próprio a do comando e do dever-ser. Ela é “pura”, porque pretende manter-se constantemente na esfera do *Sollen*, sem jamais transpassar para aquela do *Sein*. O dever jurídico não coincide, de fato, com um ser ou com um estado de coisas, isto é, com um comportamento devido, mas exprime somente o fato de que um certo comportamento é estabelecido por uma norma, e que essa norma remete a outra norma (a sanção coercitiva) e esta ainda a outra [...].⁷⁰

Uma das consequências da emergência dessa ontologia do dever-ser é a já mencionada separação qualitativa entre causalidade e imputação. Quando o ser passa a ser o *ser para o direito*, a comensurabilidade do ser se perde, e este passa a ser medido pela mesma régua retributiva com a qual se constrói a ontologia do dever-ser. Disso decorre a sub-reptícia dissimulação da juridificação da natureza: a causalidade como imputação em que se ignora a existência de qualquer norma fundamental.

Dentro do espectro amplo das ciências, não é tão nítida a divisão entre ciências naturais e ciências humanas, na medida em que os objetos das ciências humanas estão contidos nas ciências da natureza. As ciências modernas se erguem sob os pilares das noções da causalidade e de imputação, principalmente com o debate iniciado pela filosofia cartesiana acerca da dualidade natureza e espírito (extensão e pensamento). As visões de mundo cristãs e suas versões secularizadas trazem consigo a ideia de causalidade como encadeamento das causas naturais em uma *prima causa*. Se tudo decorre de uma causa, ela deve ser a causa primeira

⁷⁰ AGAMBEN, Giorgio. *Opus Dei: arqueologia do ofício*. Trad. Daniel Arruda Nascimento. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 125-128. Há duas incidências do nome de Kelsen em todo o projeto *Homo Sacer* de Giorgio Agamben. Uma delas é, conforme a citação anterior, no último capítulo de *Opus Dei*, o último livro da segunda parte da tetralogia. A outra pode ser encontrada no primeiro capítulo do livro *Homo Sacer*, primeiro livro da saga. A este respeito, conferir AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010, p. 35.

superior. Assim, segundo essa lógica, pode-se afirmar que a imputação se submete à causalidade, de modo que esta predetermina em última instância toda imputação.

Repetida e sistematicamente, Kelsen busca separar o que denomina como princípio da causalidade (as relações causais observadas na natureza) do que denomina como princípio da imputação (as relações imputativas observadas nas normas de direito). O advento cartesiano da separação ontológica entre ser pensante e corporeidade (ser extenso) possibilitou o deslocamento empreendido por David Hume da ontologia para a epistemologia. A partir de tal deslocamento, Hume pôde postular que a própria noção de natureza se assenta no modo como o ser pensante apreende aquilo à sua volta, separando o que é natural daquilo que não é natural. A ciência pura de Kelsen se apoia sobre este gesto humano, na medida em que a noção de dever-ser resulta da separação objetiva entre aquilo que é e aquilo que não é norma. E a teorização de Kelsen propõe criar uma ciência que se assuma como universal abstrato do todo normativo.⁷¹

Na segunda edição de sua *Teoria pura do direito*, de 1960, Kelsen se preocupa em construir uma ciência do direito totalmente separada da metafísica da imputação de uma causa final. Primeiramente, preocupa-se em afastar o ser do dever-ser (a natureza das normas sociais). Para tal compreensão, a perspectiva da teoria kelseniana deve separar radicalmente os momentos da criação de uma norma da sua existência, momentos pertencentes a diferentes registros.

Existe uma barreira de intransponibilidade entre a norma e a normatização, de modo que a totalidade jurídica nada mais é que uma totalidade de normas. No entanto, há alguma norma extrajurídica que impele os sujeitos a obedecerem a este direito positivo. Apesar de esta ser possivelmente uma norma de ordem moral, Kelsen propõe que ela seja ficticiamente deslocada para dentro da ciência do direito, não como uma norma posta, mas como uma norma pressuposta. Com o auxílio da ficção, Kelsen cria um ponto de referência último, que torna a imputação cientificamente apreensível, sem que coincida com qualquer ponto da realidade na qual sua ciência entre em alguma trama causal.

De acordo com o jurista austríaco, algo como um direito natural seria derivado da mundividência metafísico-religiosa, da perspectiva de um absoluto eterno que controla a trama mundana prescrevendo suas normas. Tais concepções confundem natureza e direito, ao inscrever uma causa final que é, ao mesmo tempo, norma jusnaturalista última. Com o

⁷¹ CHIASSONI, Pierluigi. *O enfoque analítico na Filosofia do Direito: de Bentham a Kelsen*. Trad. Heleno Taveira Torres, Henrique Mello. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017, p. 426. Conferir também BERTOLUCCI, Lucas; BOTELHO, Marcos C. A simbiose entre direito e natureza a partir do enunciado performativo. *Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas*, v. 21, n. 40, p. 81-98, mai. 2021, p. 83-91.

abandono de Deus e sua substituição na modernidade pelo paradigma da ciência, um direito natural divino nesses termos já não seria mais possível. Surgiria então uma metafísica mecanicista em seu lugar, formada a partir de uma lógica imanente do universo: toda a natureza passaria a ser interpretada como um todo mecanicamente fechado, passível de ser descoberto.

A conexão necessária, esse poder imperceptível que rege as relações de causa e efeito não passa da *crença* em uma *ideia*: a *ideia de necessidade*. A crença nada mais é que a expectativa de que ocorra determinado efeito. Ela leva em conta, a partir do hábito, a maior probabilidade de certas causas aparentes acarretarem determinados efeitos. Apenas a repetição da causação produz uma impressão que é capaz de sugerir uma ideia de conexão necessária referente a esta relação de causalidade. Em suma, a necessidade é estruturada pelas ideias de conjunção habituais, e não é possível (ou não é praticável) especular sobre uma necessidade que seja pura causa, uma necessidade independente do hábito e da percepção. Sendo a causa pura signo do acaso, ela expressa a impossibilidade do estabelecimento de uma conexão necessária *a priori*. Esta ideia permite, como entende Kelsen, que o princípio da causalidade seja libertado das amarras necessitaristas e possa se concentrar em processos científicos de causa e consequência pontualmente localizados.

A lição escondida na pretensão epistemológica de Kelsen é que direito e natureza apresentam essa estrutura metafísica congênita. A crença causal remete a um ponto normativo primário da mesma forma que toda crença imputativo-normativa remete a um ponto causal primário. E tanto a imputação quanto a causalidade kelsenianas delineam as relações de dever-ser e de ser. Por maior que seja o esforço de Kelsen em possibilitar a compreensão analítica dos âmbitos do ser e do dever-ser, as concepções de natureza e de direito derivam *uma mesma visão de mundo*. E se Kelsen afasta a causalidade da imputação de modo a evitar a imputação de uma causa final à normatividade jurídica, sua concepção de causalidade não deixa de pressupor uma norma fundamental.

Isso pode ser inferido a partir da comparação entre o direito e a lenda do rei Midas: “Sob este aspecto, o Direito é como o rei Midas: da mesma forma que tudo o que este tocava se transformava em ouro, assim também tudo aquilo a que o Direito se refere assume o caráter de jurídico.”⁷² Apesar de este excerto buscar denotar que tudo aquilo sobre o que o direito normatiza adquire significado jurídico, sua interpretação pode avançar para além desta denotação: a própria natureza, quando imaginada a partir de uma ontologia do dever-ser, será concebida a partir de pressupostos jurídicos.

⁷² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 308.

O “dever ser” simplesmente expressa o sentido específico em que a conduta humana é determinada por uma norma. Tudo o que podemos fazer para descrever esse sentido é dizer que ele é diferente do sentido em que dizemos que um indivíduo efetivamente se conduz de certo modo, que algo de fato ocorre ou existe. [...] Apenas com o auxílio do conceito de norma e do conceito correlato de “dever ser” é que podemos entender o significado específico das regras de Direito.⁷³

Pensando o encontro dos efeitos da norma fundamental em uma pretensa zona de indeterminação entre a natureza e o direito, seria o caso de se pensar se “norma de clausura”, como aquela da linguagem cuja norma exerce uma função simbólica, nada faz senão identificar o real dentro de sua própria linguagem. É exatamente isso que Kelsen não consegue diferenciar (apesar de tentar “axiomatizar” o direito ao máximo).⁷⁴ Na verdade, essa indeterminação acaba sendo o próprio efeito “externo” da norma fundamental. Internamente, a norma fundamental, enquanto existência suposta, implica a existência de um dever-ser jurídico separado do ser. Externamente, a norma fundamental implica na captura da natureza separada do direito, separação à qual é indexado um coeficiente de progresso diretamente proporcional. É por isso que Kelsen é incapaz de separar direito e natureza, por mais que estabeleça uma separação jurídica radical entre ambos, separação que acompanha um progresso natural e inescapável.

O que se tem é uma ontologia do dever-ser completamente desligada das consequências físicas que ela pode acarretar, uma ontologia do dever-ser que acompanha não só a destruição do natural-social, mas a permanente não responsabilização jurídica das decisões que afetam negativamente a natureza ou a sociedade.⁷⁵ Assim, torna-se possível manter a

⁷³ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 51.

⁷⁴ Sobre a relação entre linguagem e realidade e o limite irreduzível entre ambas, Karen Rosa e Silva, em um artigo a respeito da “ética do sentido” em Kelsen, faz importantes apontamentos: “A dicotomia entre linguagem e realidade, em que o signo representa um determinado objeto do real, leva à necessidade lógica de ter que explicar como essa relação se dá. O solipsismo moderno consiste justamente em não se ter como garantir que esta relação privada ou subjetiva entre a mente do sujeito e o objeto real estabeleça de fato uma subsunção exata da natureza do objeto externo, além de não haver garantias de que a nossa forma de utilizar os signos linguísticos para expressar tal relação seja idêntica a dos outros falantes da mesma língua”. ROSA E SILVA, Karen S. Por uma ética do sentido em Kelsen. *Direito, Estado e Sociedade*, n. 32, jan./jun. 2008, p. 186. Conferir, também, sua dissertação de mestrado, ROSA E SILVA, Karen S. *Das duas transformações*: Por uma análise metateórica (ou metamorfósica) de Kelsen. Dissertação de Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito do Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007, 109 f.

⁷⁵ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*: introdução à problemática jurídico-científica. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 70. Sendo o sentido objetivo do ato de vontade, o dever-ser como norma, continua-se, ainda, com a distinção dos sentidos objetivos e subjetivos. No entanto, no que se apoiam os sentidos objetivos. Mesmo na segunda edição da *Teoria Pura*, Kelsen parece não levar esse problema epistemológico em consideração tal como este trabalho sugere: “Se se designa como ‘imputação’ a ligação de pressuposto e consequência expressa na proposição jurídica com a palavra ‘dever-ser’, de modo algum se introduz, com isso, uma nova palavra numa disciplina que já de já muito opera com o conceito de ‘imputabilidade’. Imputável é aquele que pode ser punido pela sua conduta, isto é, aquele que pode ser responsabilizado por ela, ao passo que inimputável é aquele que – porventura por ser menor ou doente mental – não pode ser punido pela mesma conduta, ou seja, não pode por ela ser responsabilizado.” KELSEN,

imputação circunscrita aos elementos normativos de uma teoria do direito, porém, sem ignorar essa mesma separação pressuposta pela imputação do progresso como princípio histórico, atribuindo um índice negativo de progresso às concepções de mundo que amalgamam direito e natureza e um índice positivo às que discernem ambos.

Estamos supondo aqui que a causalidade não é uma forma de pensamento da qual a consciência humana seja dotada por necessidade natural – o que Kant chama “noção inata” – mas que houve períodos da história do pensamento humano em que os homens não pensavam causalmente. [...] De fato, a concepção de causalidade é inteiramente estranha ao pensamento de povos primitivos que interpretam a natureza antes por categorias sociais que pela causalidade. Para o homem primitivo não existe algo como “natureza”, no sentido de uma ligação de elementos determinada por leis causais e distinta da sociedade. O que o homem civilizado entende como natureza é, para o homem primitivo, com seu modo de pensar animista ou, mais exatamente, personalista, apenas uma parte da sociedade, sendo ambas, portanto, governadas pelas mesmas leis. [...] Portanto, ele interpreta a natureza por meio dos mesmos princípios que determinam sua relação com os outros membros de seu grupo. A regra fundamental da ordem social primitiva, contudo, é o princípio da retribuição, que domina por completo a consciência inteiramente social do homem primitivo. Trata-se do princípio segundo o qual um homem retribui o bem com o bem, o mal com o mal, e espera, portanto, ser punido por um mal cometido por ele ou por um membro de seu grupo e ser recompensado por um mérito seu ou de um companheiro seu.⁷⁶

Essa separação entre direito e natureza, contudo, se dá no bojo de outra desconexão, aquela entre moral e materialidade. Afastando a natureza da ordem moral, dissimula-se as implicações que as decisões podem ocasionar no estado material das coisas. Toda interferência na natureza é albergada pela noção de que esta possui determinada ordem necessária e ininterrupta. Dessa forma, encaminha-se para um mundo sem culpa e sem responsabilidade, um mundo em que os adventos científicos nada tem a ver com a moral. A crença na causalidade natural dissimula o fato de que as pesquisas, as produções tecnológicas e suas consequências sociais dependem de decisões políticas de larga escala.⁷⁷

1.1.3 Em defesa de um surrealismo jurídico

O estatuto a respeito do que se conhece por dever-ser ocupa lugar de uma ficção primordial, uma criação imaginária que permite o funcionamento de uma ordem normativa. Enquanto essa fantasia fundamental, o dever-ser pode ser compreendido como aquilo que

Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 91.

⁷⁶ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 302.

⁷⁷ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 344-346.

Slavoj Žižek chama de “fantasia ideológica”, uma conceitualização que apreende a radicalidade do sentido de “ideologia”.⁷⁸ O dever-ser, em sua condição ontológica, não apenas ordena a vida e as relações em todos os âmbitos sociais, como também o que coordena a vida e suas relações. Nela está assentado o postulado de que há uma diferença abissal entre o Real e a realidade, entre os campos da vida e do direito, entre os mundos do ser e do dever-ser. O direito age de modo a enunciar leis, atos e decisões que retroativamente reconstróem relações juridicamente circunscritas. O direito exclui fundamentalmente o ser para ocupar seu lugar como dever-ser universal. Nisso consiste a moderna semântica jurídica do ser.

Desse campo aberto em que o direito está sob suspeita, na medida em que sua operabilidade enseja uma forma de pensamento condizente consigo, parte-se da convicção de que uma conceituação mais abrangente que as tradicionais possam abrir horizontes mais complexos. A cisão dos domínios do ser e do dever-ser impede a construção de uma concepção de direito que não subtraia deste suas responsabilidades sociais e morais. A fantasia ideológica fundamental de que o dever-ser é ôntico, isto é, de que a situação ontológica é eminentemente jurídica, possibilita o estabelecimento de uma permanente captura jurídica do fora. Na separação de cada domínio (o mundo do ser e o do dever-ser) em um mundo único cuja diferença parece não ter existido e sua não-relação mascarada impede a construção possível da ponte primeira feita pelo direito para uma passagem fictícia ou fantasiosa, afirmando que os mundos são intransponíveis.

A instituição de uma ontologia do dever-ser é, portanto, o preenchimento dessa falta, essa ausência de direito onde o ser se mantém em uma não-relação (a instável e inconstante ontologia do dever-ser), aquilo que o preenche e o sustenta impede que a horrenda visão de sua falta seja percebida, isto é, a Coisa em si, o puro ser, a ontologia do não-jurídico. Para que tal postulado carregue uma novidade em relação ao que os pensadores do direito já haviam dito,

78 Slavoj Žižek expõe aquilo que denomina como “fantasia ideológica” nos seguintes termos: “[...] Agora nós demos um passo decisivo à frente; estabelecemos um novo modo de ler a fórmula marxiana ‘eles não sabe o que fazem, mas o fazem’: a ilusão não está do lado do saber, ela está já no lado da realidade em si, do que as pessoas fazem. O que elas não sabem é que sua própria realidade social, sua atividade, é guiada por uma ilusão, por uma inversão fetichista. O que lhes passa despercebido, o que elas não reconhecem, não é a realidade, mas a ilusão que está estruturando sua realidade, sua atividade social real. Eles sabem muito bem como as coisas realmente são, mas mesmo assim eles agem como se não soubessem. A ilusão é portanto dupla: ela consiste em não perceber a ilusão que está estruturando nossa relação real e efetiva com a realidade. E essa não percepção, ilusão inconsciente, é o que se pode chamar de *fantasia ideológica*. [...] fantasia é precisamente a maneira como a fissura antagonística é mascarada. Em outras palavras, *fantasia é um meio através do qual a ideologia leva em conta, antecipadamente, sua própria falha*.” ŽIŽEK, Slavoj. *The sublime object of ideology*. 2. ed. Londres: Verso, 2008. p. 29-30 e 142, tradução nossa. FOA TORRES, Jorge Gabriel. Psicoanálisis y derecho: elementos para una crítica lacaniana de la ideología jurídica. *Critica Juridica*, Universidad Nacional Autónoma de México. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, n. 35, p. 133-163, jan./jun. 2013; SCHROEDER, Jeanne L. The Legal imaginary and the real of right. In: DE SUTTER, Laurent. *Žižek and Law*. Nova Iorque: Routledge, 2015, 174-190; DEAN, Jodi. Zizek on Law. *Law and Critique*, n. 15, p. 1-24, jan. 2004.

foi preciso adicionar uma outra: a de que a construção dessa mesma diferença se dá exclusivamente pela prerrogativa do direito, ou seja, de que é o direito que põe essa diferença por meio de uma decisão soberana inicial, um mitologema, uma fantasia originária da modernidade.⁷⁹

Nos tempos contemporâneos, talvez reafirmar a existência permanente do direito seja apenas parte de um reforço inútil a uma fantasia fundamental caduca. O seu funcionamento depende da conservação de certas regras, razão pela qual as teorias do direito não dão espaço a construções teóricas que ponham o direito em xeque. A imaginação jurídica se prende à manutenção de certos modos de condução estatal dos âmbitos social e natural. Indo de encontro às perspectivas apresentadas, e assumindo o fato de que o direito precisa para seu funcionamento de cada vez mais certezas que dúvidas, seria importante tecer algumas considerações como alternativa de orientação de pensamento. Um dos caminhos alternativos para se pensar a limitação imaginativa do direito é através do surrealismo.

A certa altura de sua produção teórica, Luis Alberto Warat propõe um manifesto cujo objetivo principal é estabelecer um programa crítico para a reconstrução do ensino jurídico em sentido amplo, um plano capaz de transformar a maneira pela qual a teoria do direito pudesse ser ensinada, deslocando a perspectiva teórica para além do senso comum dos juristas apegados pelo dogmatismo e pelo ensino tradicional. Sua proposta de junção de teoria do direito e teoria psicanalítica, com o intuito de se analisar a relação entre o jurídico e o social, tornaria possível a redescoberta de “questões da autonomia individual e coletiva”.⁸⁰ Esta é uma das apostas do *Manifesto do Surrealismo Jurídico*, que inicia seu programa da seguinte forma:

Para o surrealista, o absurdo não tem uma conotação pejorativa: é a forma de protesto que se opõe ao jogo do coerente, do lógico e do demonstrado, categorias empregadas como critérios incontrovertíveis de verdade nos grandes relatos que a ciência produz para imaginar o mundo. No surrealismo, o absurdo reitera a necessidade de múltiplas compreensões do mundo. o absurdo surrealista é uma saída espontânea para procurar a voz humana no meio dos poetas, no meio dos desejos.⁸¹

Com sua defesa de se pensar o social a partir do absurdo, Warat “Invoca o sonho, a magia de um olhar supra-real sobre o mundo, para procurar uma nova ordem de valores, sem ouvidos para os eruditos.”⁸² Esses elementos distantes do comum acordo de uma época

⁷⁹ GROSSI, Paolo. *Mitología jurídica de la modernidad*. Trad. Manuel Martínez Neira. 1. ed. Madri: Editorial Trotta, 2003, p. 39-65.

⁸⁰ PÊPE, Albano M. B.; WARAT, Luís Alberto. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. 1. ed. São Paulo: Moderna, 1996, p. 89.

⁸¹ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. 1. ed. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 14.

⁸² WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. 1. ed. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 14.

rigorosamente científica abrem caminho para o reconhecimento de um campo não-localizável pela ontologia do dever-ser: um espaço onírico, digno de contemplar a ausência e a falha daquilo que não se apreende sem uma disposição subjetiva mobilizada pela imaginação.⁸³ O pensamento surreal não destrói ou substitui a realidade, mas demonstra que a realidade nada mais é que um constructo, uma situação construída.

Para a epistemologia analítica, a realidade estabelece uma composição narrativa e, por isso, quando se a constrói, faz-se um movimento de dupla inscrição, uma vez que a própria linguagem já é em si uma figuração/representação metafórica, estruturada por meio de mediações que permitem que o Real seja acessível como realidade, ou inclusive enquanto totalidade lacunar.⁸⁴ Em outras palavras, a ideia do surrealismo é acessar as contradições materiais por meio de fantasias que exageram a realidade.⁸⁵ É a falta de acesso ao substrato para além da realidade que mobiliza, segundo Warat, a construção de um sonho didático, ou seja, de um sonho que “aparece como um pensamento sem controle. É a possibilidade de expressar coletivamente uma imaginação encaminhada ao maravilhoso. É um sonho integrador.”⁸⁶

⁸³ Luis Alberto Warat ressalta como a teoria pura de Kelsen, por se fechar a elaborações teóricas em torno de um direito existente, não permitia concepções jurídicas novas: “Penso neste momento em Kelsen. Sinto que seu pecado foi o de empregar sua imaginação para descrever o pensamento jurídico que já existia. Sua imaginação serviu como antecâmara para seus conceitos e nada mais. Nunca pensou na possibilidade de novos jogos. Preocupou-se em purificar o velho, retroalimentou-o. Seu habitat foi uma mortalha para a criação de um imaginário jurídico democrático. Ele assumiu a pureza contra a luxúria operante do novo.” WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. 1. ed. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 23.

⁸⁴ MENDES, Elzilaine D.; PRÓCHNO, Caio César S. C. A ficção e a narrativa na literatura e na psicanálise. *Pulsional Revista de Psicanálise*. v. 19, n. 185, p. 43-51, mar. 2006. Cf. também STRECK, Lênio Luiz. Faltam grandes narrativas no e ao direito. In: STECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam (org). *Direito e literatura: da realidade da ficção à ficção da realidade*. 1. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 227 e 231.

⁸⁵ Em *Sobre a crença*, Žižek relaciona a crença aos pressupostos filosóficos acerca do problema das certezas morais, discussão que pode ser facilmente deslocada para o problema dos pressupostos do direito: “E aqui se deve arriscar a reintroduzir a oposição leninista entre liberdade ‘formal’ e ‘efetiva’: em um ato de liberdade efetiva, ousa-se precisamente quebrar esse poder sedutor da eficácia simbólica. Aí reside o momento de verdade da réplica leninista mordaz a seus críticos mencheviques: a escolha verdadeiramente livre é aquela na qual eu não simplesmente escolho duas ou mais opções no interior de um conjunto prévio de coordenadas, mas escolho mudar esse próprio conjunto de coordenadas. [...] Isso significa que a ‘liberdade efetiva’, como ato de modificar conscientemente esse conjunto, ocorre apenas quando, na situação de uma escolha forçada, age-se como se a escolha não fosse forçada e ‘escolhe-se o impossível’.” ŽIŽEK, Slavoj. *O amor impiedoso (ou: Sobre a crença)*. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2013, p. 178-179. É importante destacar que não se quer aqui aplicar a psicanálise ao direito, aplicação cujos problemas são advertidos por Célio Garcia: “Para nós a aproximação entre o Direito e a Psicanálise passa pois por esta via de acesso, a qual resulta de uma crítica à teoria do *sujeito* e uma denúncia com relação à atribuição de significado e seu correlato, a *interpretação*. Não há possibilidade de aplicação da Psicanálise ao Direito em seus diferentes campos. O Direito Público, ou Natural, possuem o seu poder. A verdade, porém, resulta do processo deslanchado por Freud com relação às certezas que possuímos, ou melhor, julgamos possuir”. GARCIA, Célio. *Direito e Psicanálise*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 17, p. 62-77, 1976.

⁸⁶ ARISTODEMOU, Maria. *Law, psychoanalysis, Society: taking the unconscious seriously*. 1. ed. Nova Iorque: Routledge Taylor & Francis Group, 2014, p. 49-51.

O surrealismo, como uma compreensão carnavalizada do mundo, reintroduziria o valor das ilusões e metáforas banidas pela hiper-realidade da pós-modernidade. É o surreal contestando o hiper-real, isto, um mundo onde o fantástico é só uma cópia dourada de nosso universo cotidiano. O surreal, pelo contrário, é sempre uma fantasia transcendente, uma fantasia que permite realizar nossas utopias.⁸⁷

A lei da causalidade serve de suporte para a abordagem científica da realidade, mas não para uma outra que seja a abordagem trágica e artística da realidade: “A lei da causalidade é a resposta da ciência a questão da estrutura da realidade.”⁸⁸ A elaboração teórica dos antagonismos sociais requer um movimento cujo pensamento possa indicar o para-além das condições possivelmente determinadas, como estilhaços para algumas notas sobre a potência criativa de um movimento ainda vivo. Para Warat, tal movimento seria o surrealismo: lanterna mágica de produzir quimeras.⁸⁹ Sendo assim, “o surrealismo é uma forma de pensamento em que se abre um horizonte desde o qual se pode ver o progresso como um objeto”⁹⁰, uma estruturação imaginativa que não confunde a realidade fictícia com as ficções do real.

⁸⁷ WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. 1. ed. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 72. Ao final do *Manifesto*, Warat sumariza 42 enunciados que podem servir para o projeto de um surrealismo jurídico. Sem aceitar todos os pontos, essa tese reconhece, no seu esforço, um caminho novo para entender o que pode passar a indicar o ponto de desconexão com o pensamento de Kelsen e a ontologia jurídica do dever-ser. WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 97-102. Há alguns pontos que não concordo com Warat, principalmente em relação àqueles muito voltados à poética como caminho da transformação. Discordo também daquilo que diz respeito à pretensão ecológica por ele construída, e de sua tentativa de superar a teoria do sujeito (este entendido como um dos últimos avatares da metafísica segundo uma leitura desconstrucionista). Em linhas gerais, afasto-me da guinada derridiana e foucaultiana de seu pensamento e tendo a discordar das proposições que tomam por base estes fundamentos. Apesar disso, concordo com sua argumentação naquilo que diz respeito ao estatuto do nosso tempo a partir dos anos 1980, tempo este por ele denominado como “pós-modernidade” ou “hiper-modernidade”.

⁸⁸ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 335.

⁸⁹ Sobre as raízes teóricas e as afinidades políticas do movimento histórico surrealista, conferir FORTINI, Franco. *O movimento surrealista*. Trad. António Ramos Rosa. 2. ed. Lisboa: Editorial Presença, 1980, p. 101-153; LÖWY, Michael. *A estrela da manhã: surrealismo e marxismo*. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. É a partir disso que se pode reler uma passagem como essa de Kelsen, indicando algo como um fragmento surreal: “Uma filosofia ‘realista’ e ‘empírica’, como a teoria dinâmica do Direito natural afirma ser, certamente não está em condições de negar que a realidade social é uma manifestação da natureza humana, e a realidade social é o Direito positivo, não um Direito natural imaginário.” KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 201.

⁹⁰ Esse talvez seja um dos sentidos de Walter Benjamin ao escrever seu texto sobre o surrealismo. Em contraposição ao futurismo e outros projetos modernizantes das vanguardas artísticas europeias que só pensam em termos de guerra, o surrealismo talvez tenha sido o último suspiro do pensamento criativo europeu: “No entanto, e justamente em consequência dessa destruição dialética, esse espaço continuará sendo espaço de imagens, e algo de mais concreto ainda: espaço do corpo. [...] Somente quando o corpo e o espaço de imagens se interpenetrarem, dentro dela, tão profundamente que todas as tensões revolucionárias se transformem em inervações do corpo coletivo, e todas as inervações do corpo coletivo se transformem em tensões revolucionárias. [...] No momento, os surrealistas são os únicos que conseguiram compreender as palavras de ordem que o *Manifesto* nos transmite hoje. Cada um deles troca a mera gesticulação pelo quadrante de um despertador, que soa durante sessenta segundos, cada minuto.” BENJAMIN, Walter. *Magia e técnica, arte e política: ensaios sobre literatura e história da cultura*. Trad. Sérgio Paulo Rouanet. 8. ed. São Paulo: Brasiliense, 2012, p. 35-36.

Por essa via, a própria concepção do científico é alterada, não mais como lugar do rigorismo asséptico, mas sim como espaço de experimentação a partir do qual as novidades (científicas ou extracientíficas) são criadas e usadas em seu proveito. A posição surrealista é uma hipótese de desmonte da sólida perspectiva moderna calcada sobre as bases idolátricas da ciência e da realidade, perspectiva que transforma qualquer tendência, aproximação ou incompletude em continuidade cimentada e definitiva.⁹¹

A implementação de uma perspectiva jurídico-surrealista possibilitaria uma interpretação da própria realidade implicada no fazer jurídico. No texto *A paz pelo direito*, Kelsen reconheceu que todo empenho pela paz mundial durante o século XX foi em vão. E concluiu que, apesar dos esforços, “a história social nesse aspecto demonstra regresso em vez de progresso.”⁹² Analogamente ao diagnóstico kelseniano, o surrealismo jurídico possibilitaria a conclusão de que o empenho de tudo juridicizar, por enclausurar o social às decisões jurídicas, também revelaria um regresso social latente ao progressismo jurídico.

Para confirmar essa posição em torno da qual os discursos bordeiam essa instância impenetrável dos fatos que são realmente fatos, assume-se, ao menos provisoriamente nesse trabalho, uma espécie de perspectiva jurídico-surrealista, uma abordagem do direito capaz de projetar seu entusiasmo vital no real como realidade-outra, que só pode ser uma metafísica do surreal por aceitar como impossível a inscrição ontológica do ser do direito como subtração da inconsistência (real).

⁹¹ Nas palavras de Gaston Bachelard, a respeito do refazimento das bases científicas conceituais: “Para incorporar novas provas experimentais, será preciso então *deformar* os conceitos primitivos, estudar as condições de aplicação desses conceitos e, sobretudo, incorporar as *condições de aplicação de um conceito no próprio sentido do conceito*.” BACHELARD, Gaston. *A formação do espírito científico*: contribuição para uma psicanálise do conhecimento. Trad. Esteia dos Santos Abreu. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 76.

⁹² KELSEN, Hans. *A paz pelo direito*. Trad. Lenita Ananias do Nascimento. 1. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. xii; KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, p. 7. Seguindo parcialmente a linha de raciocínio de Clément Rosset: “Os diferentes aspectos da ilusão descritos anteriormente reenviam para uma mesma função, para uma mesma estrutura, para um mesmo fracasso. A função: proteger do real. A estrutura: não recusar perceber o real, mas desdobrá-lo. O fracasso: reconhecer tarde demais no duplo protetor o próprio real do qual se pensava estar protegido. Esta é a maldição da esquiva: reenviar, pelo subterfúgio de uma duplicação fantasmática, ao indesejável ponto de partida, o real”. ROSSET, Clément. *O real e seu duplo*: ensaio sobre a ilusão. Apresentação e trad. José Thomaz Brum. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: José Olympio, 2008, p. 119.

1.2 CRÍTICA EXTERNA: A PASSAGEM DO PRIMITIVO AO CIVILIZADO

Apesar da observância cautelosa do que se pode denominar como *problema jurídico moderno fundamental*, com e contra os constrangimentos epistemológicos de sua época, Kelsen aceita como verdade pressuposta a passagem histórica de uma suposta comunidade primitiva cosmicamente orientada à sociedade moderna cientificamente ordenada e estruturada em função do direito (e da justiça).⁹³ Sua concepção jurídico-científica pura traz consigo o pressuposto histórico, jamais implicado nas fórmulas kelsenianas, de um permanente progresso. Como combinar tal pressuposto kelseniano com as proposições de sua juventude que afirmam haver certa plasticidade do direito sem, no entanto, a ele integrar um coeficiente de progresso?

Confrontando duas realidades efetivas incomparáveis, o recurso à ficção nos primeiros escritos de Kelsen aponta para uma compreensão do devido lugar da teoria do direito nas práticas jurídicas cotidianas. Constatando que “Não há nenhuma parte da realidade efetiva da natureza que possa ser considerada como direito”⁹⁴, Kelsen afirma que, ainda que se pudesse abstrair o direito da realidade, o direito não deixaria de ser um conjunto de normas de dever-ser. Partindo desse pressuposto, questiona-se: “[...] pois bem, o que é, afinal, uma norma de dever-ser? Nada efetivamente real, mas uma ficção.”⁹⁵ Se este jovem Kelsen inseria a ciência jurídica e as demais ciências no âmbito comum da ficção, o que o levou posteriormente a destacar a causalidade retributiva como um estágio imperfeito da separação moderna entre causalidade e imputação? Dito de outro modo, por que Kelsen foi levado a fazer um desenho daquilo que ele mesmo denominou como “princípio regulatório majoritário”, que nada mais é que o da causalidade nas sociedades primitivas e, separado deste último, um princípio da imputação como força normativa das sociedades (e não das comunidades)? Por que há essa

⁹³ São razoavelmente conhecidas as bases não-jurídicas do pensamento de Kelsen. Há um esforço da literatura em mostrar esse outro lado que não é explicitamente encontrado nas obras do autor: um leitor de Nietzsche e de Hume, que busca resgatar a radicalidade do cristianismo primitivo de Paulo, são exemplos disso. Tem-se esse outro Kelsen que seguiria uma visão política muito mais próxima da social-democracia em um quase-socialismo, crítico e cético e que põe em dúvida até suas próprias balizas. Isso é interessante porque mostra como é difícil articular o filosófico com o político ou com o jurídico em Kelsen. Ou seja, enquanto filósofo, Kelsen faz suas opções, mas, como jurista, acaba tendo que reconhecer que seu limite é a teoria pura do direito, porque com ela é possível que haja uma prática que abre espaço a ser preenchido com política e ideologia (que garante um certo formalismo, harmonia e impessoalidade). Isso, combinado com um certo ideal liberal e parlamentar, pode fazer com que um ordenamento jurídico seja coerente. Sobre isto, conferir MATOS, Andityas S. M. C. *Contra Natvram: Hans Kelsen e a tradição crítica do positivismo*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2013; CHAHRUR, Alan Ibn. *O positivismo crítico: continuidade e ruptura no pensamento de Hans Kelsen*. Tese de Doutorado em Filosofia do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Estadual de Campinas, 2017, 336 f. Conferir também: CORREAS, Óscar (org.). *El Otro Kelsen*. 1. ed. Cidade do México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989, p. 7-14; 27-55.

⁹⁴ KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 92.

⁹⁵ KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 92.

distinção entre uma formação social e outra, dividindo-se ambas entre aquelas mais atrasadas e aquela mais avançadas?

Em sua *Autobiografia*, Kelsen menciona rapidamente os antropólogos clássicos. Pode-se considerar que a antropologia e a teoria social (incluindo a psicologia social), por usarem o jargão em termos de saltos qualitativos sociais e de parâmetros de atraso e avanço, influenciaram sobremaneira o argumento de Kelsen acerca da diferença entre causalidade e imputação. Algumas das referências por ele utilizadas em *Natureza e Sociedade*, como os livros *Cultura Primitiva*⁹⁶ (*Primitive Culture*), publicado por Edward Tylor em 1871, *O Ramo de Ouro*⁹⁷ (*The Golden Bough*), publicado por James Frazer em 1890 e *A Mentalidade Primitiva*⁹⁸ (*Primitive mentality*), publicado por Lucien Lévy-Bruhl em 1922, abordam as comunidades não ocidentais como sociedades atrasadas, primitivas, comunidades pré-rationais, seguindo uma certa tendência darwinista social da época. Ademais, Kelsen menciona a influência idealista de sua juventude.⁹⁹

Há, portanto, na percepção kelseniana, um sentimento de progresso e de melhoramento indiscutível quando se comparam duas formações sociais (uma antiga e outra moderna), sendo esta última a mais bem acabada e capaz de lidar com os problemas do capitalismo contemporâneo. Foi essa passagem com a qual Kelsen se preocupa em descrever minuciosamente. Existia aí, contudo, uma sobreposição de problemas que, se não se fizer questão de separar, pode fragilizar o encadeamento das fundamentações. Em termos abstratos, enquanto o problema jurídico moderno fundamental for um problema da teoria pura da ciência do direito, a causalidade e a imputação estarão ligadas à sociologia do direito. Ambos os registros não se confundem, uma vez que a abordagem do problema jurídico moderno fundamental a partir da crítica antropológica parece não ter consistência. Por essa razão, o âmbito jurídico e o âmbito sociológico são apresentados separadamente.

No prefácio de sua *A Paz pelo Direito* (*Peace Through Law*), Kelsen inicia uma indagação recorrente entre os juristas do século XX: como é possível, em meio aos horrores do século, ainda se tomar uma posição esclarecida que garanta a boa convivência das nações em um acordo mundial com as mais variadas formas jurídicas? Sua resposta é de que, diferentemente das crenças do que Kelsen denomina como “povos primitivos”, a época

⁹⁶ TYLOR, Edward B. *Primitive Culture: researches into the development of mythology, philosophy, religion language, art, and custom*. Londres: John Murray, Albemarle Street, W., 1920, 2 vols.

⁹⁷ FRAZER, Sir James George. *The Golden bough: a study in magic and religion*. Londres: MacMillan Press, 1992, 2 vols.

⁹⁸ LÉVY-BRUHL, Lucien. *A mentalidade primitiva*. Trad. Ivo Sotriolo. São Paulo: Paulus, 2008.

⁹⁹ KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018, p. 38, 99-100.

contemporânea “vive sob as bênçãos de uma religião superior, que nos faz compreender o supremo dever de preservar a vida humana”.¹⁰⁰ Polemicamente, Kelsen parece sugerir que sua época consistiria em um momento histórico muito mais privilegiado e pacífico do que aqueles longínquos e imemoriais tempos cujos agentes não se importavam com qualquer eticidade ou alteridade. No entanto, Kelsen continuou surpreendentemente a reforçar sua posição por uma negação imprevisível: a de que os povos primitivos não excluía a natureza da cultura, justamente porque atribuíam o mesmo *status* cultural a pessoas e coisas.¹⁰¹

Recorrendo ao animismo dos gregos ou dos povos primitivos, Kelsen mostrou haver algo de inexplicavelmente constitutivo, um fundo máximo de história que a tudo antecede por meio da linha do progresso. Apesar disso, em seus textos mais canônicos, ele não deixou de argumentar que o direito nasceu em conjunto à sua própria hipostasiação, e que os elementos da prática jurídica tenderam a ser tomados como verdade irrefutável. A contradição manifesta de sua crítica às hipóstases jurídicas, porém, é que Kelsen não tomou o progresso como hipóstase, mas como pressuposto histórico.

1.2.1 Causalidade e imputação em Hans Kelsen

Desde a tese de doutorado de 1905, *A Teoria do Estado de Dante Alighieri*¹⁰² (*Die Staatslehre des Dante Alighieri*), Kelsen se preocupou em construir uma teoria do estado como uma teoria do direito, cujo concomitantemente nascimento evitasse justamente uma precedência de uma sobre a outra. A ordem jurídica seria sempre estatal, ao mesmo tempo em que o estado seria constituído pelo conjunto da ordem jurídica, Kelsen trabalhou com a ideia de que o ordenamento jurídico-normativo possuiria uma estrutura fundamentalmente teológica, ou mitológica. Quando menciona a “alma do Estado” (*anima* do Estado), ele a aproximou de uma forma divina para impedir a pergunta sobre a criação do estado (e de Deus). Essa busca incessante de Kelsen por uma norma fundamental capaz de enclausurar um todo normativo que nada hipostasie é bem evidente nos capítulos referentes à denominada “estática jurídica”, presentes tanto em sua *Teoria Geral do Direito e do Estado* (*General Theory of Law and State*) quanto em sua *Teoria Pura do Direito* (*Reine Rechtslehre*). É justamente o problema das hipostasiações que motivou Kelsen a abordar sua teoria a partir da sociologia. Por “estática

¹⁰⁰ KELSEN, Hans. *A paz pelo direito*. Trad. Lenita Ananias do Nascimento. 1. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. xi.

¹⁰¹ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 6.

¹⁰² KELSEN, Hans. *La teoría del Estado de Dante Alighieri*. Trad. Juan Ruis Requejo Pagés. Oviedo: KRK Ediciones, 2007.

jurídica” (ao lado da “dinâmica jurídica”), Kelsen designa um âmbito de investigação da teoria pura dentro do qual as categorias são trabalhadas do seu ponto de vista isolado e conceitual, formando um mosaico estático – diferentemente da “dinâmica jurídica”, campo teórico de abordagem mais diacrônica. Entre os principais temas da estática jurídica estão a estrutura estática das normas, a fundamentação da norma jurídica fundamental, e as outras categorias como dever, responsabilidade, imputação, pessoa jurídica, entre outras. Para melhor entender a separação que Kelsen faz entre natural e social, esclarecedora é a cisão por ele proposta entre dois campos distintos da natureza, um imutável (referente às leis naturais tais quais formuladas pelas ciências da natureza) e outro mutável (referente à natureza humana e ao direito natural):

Admite-se que as regras da conduta social dos homens sobre as quais um direito natural pode ser fundamentado não são invariáveis como as leis naturais formuladas pela ciência da natureza, mas se modificam com as transformações da vida social, das circunstâncias políticas e econômicas. Com isso se poderá significar que também a natureza do homem, tal como se manifesta nas circunstâncias políticas e econômicas em mutação e ao reagir a estas circunstâncias, sofre modificação; que, portanto, não há nenhuma natureza imutável do homem e, conseqüentemente, nenhum direito natural dedutível de tal natureza e imutável, mas apenas um direito natural variável, quer dizer, diferentes nas diferentes épocas, nos diferentes lugares e dentro de sociedades diferentes.¹⁰³

Traçando um paralelo entre esta cisão daquilo que aqui se tem entendido como Real e realidade, os pressupostos kelsenianos podem ser melhor ressaltados. Por encaixar a “natureza imutável” no conceito de Real (do que é inapreensível e que existe), e a “natureza variável” no conceito de realidade (daquilo que se altera conforme projeções intersubjetivas), pode-se dizer que tais acepções são assimétricas, não sendo naturezas complementares, mas apenas visões do mesmo conjunto de fenômenos a partir de perspectivas diversas. Apesar disso, Kelsen fez inscrever um índice positivo a essa variabilidade, ao contrário do que proporcionou o paralelo aqui sugerido, tomando-as instâncias complementares.

Em *Natureza e Sociedade (Society and Nature)*, Kelsen fez uso da antropologia então nascente do começo do século XX. Nesse arcabouço antropológico inscreveram-se autores das primeiras incursões sobre o que se denominará de “sociedades primitivas.”¹⁰⁴ A conotação dos

¹⁰³ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 101.

¹⁰⁴ Trata-se de uma temática extensamente apresentada por Kelsen que, como consta lateralmente, está presente desde as intenções de seus primeiros trabalhos até suas obras póstumas. KELSEN, Hans. *Sociedad y Naturaleza: una investigación sociológica*. Trad. Jaime Perriau. 1. ed. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1945, p. 5-283. O pensamento antropológico de meados do século XIX ao início do século XX, orientado pelos imperativos de visão de mundo positivista e darwinista, teve como um de seus pressupostos perenes o entendimento segundo o qual a mentalidade dos primitivos era construída de modo semelhante a certas imagens subjetivas negativas da modernidade, tais como as da criança e do louco.

povos originários como “primitivos” decorria do fato de o positivismo e o darwinismo social terem sido os eixos epistêmicos fundantes da ciência antropológica clássica. Tais perspectivas científicas tendiam a classificar o não-ocidental como tipo social não suficientemente evoluído. Desse modo, esses povos eram vistos como sociedades primitivas pelo fato de pertencerem, a partir destes pontos de vista, a um estágio anterior em relação às sociedades ditas “civilizadas”. Por serem mais primitivas, tais sociedades teriam um funcionamento mais simples e fundamental que as sociedades mais civilizadas, de modo que estas teriam construído suas instituições sociais a partir do contorno das sociedades relações primitivas. E a investigação das sociedades primitivas permitiria explicar a existência de regras que ainda vigentes nas sociedades civilizadas.

Tomando essa divisão como pressuposto sociológico, Kelsen distingue as sociedades primitivas das sociedades industriais (ou civilizadas), marcando entre elas uma diferença de princípio a respeito da sanção. Ou seja, nas sociedades primitivas o que vigia seria o princípio da retribuição, a existência de uma equivalência total permeando as formas cósmicas, um jogo religioso-jurídico de uma *hýbris*, de acordo com o qual tudo o que se faz será pago com a mesma moeda (*lex talionis*). É basicamente a ideia de que a cultura e a natureza têm a mesma origem. Os povos primitivos funcionariam pelo princípio da retribuição, de modo que natureza e cultura estariam fundidas e todo cultural seria imediatamente natural (uma visão “animista” da cultura e da natureza).¹⁰⁵ A civilização moderna seria, portanto, da perspectiva kelseniana, um triunfo contra o animismo, uma conquista evolutiva.

Consequentemente, não pode sequer existir, na consciência do primitivo, algo como natureza no sentido da ciência moderna, isto é, uma ordem de elementos que estão ligados uns com os outros segundo o princípio da causalidade. Aquilo que, do ponto de vista da ciência moderna, é natureza, é, para o primitivo, uma parte da sua sociedade como uma ordem normativa cujos elementos estão ligados entre si segundo o princípio fundamental da imputação. O dualismo da natureza, com uma ordem causal, e da sociedade, como uma ordem normativa, o dualismo de dois métodos diferentes para ligar entre si os elementos dados, é completamente alheio à consciência primitiva. O fato de tal dualismo existir no pensamento do homem civilizado é o resultado de uma evolução espiritual durante a qual se alcança a distinção entre seres humanos e outros seres, entre homens e coisas ou pessoas e coisas – distinção que é desconhecida do primitivo –, e a explicação causal das relações entre as coisas se liberta e separa da interpretação normativa das relações entre os homens. A moderna ciência da natureza é o resultado de uma emancipação da interpretação social da natureza, isto é, do animismo.¹⁰⁶

¹⁰⁵ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 304-305.

¹⁰⁶ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 94. A respeito do animismo, conferir o segundo capítulo da primeira parte de *Sociedade e*

Portanto, há em Kelsen um ideal progressista, um princípio de causalidade natural que “desempenha na metafísica religiosa um papel decisivo, é igualmente um resíduo do pensamento primitivo em que o princípio da causalidade ainda não se havia emancipado do da imputação.”¹⁰⁷ Em outras palavras, uma sociedade “atrasada” dá espaço para outra sociedade “avançada”. Essa seria a gênese do direito, ao menos como Kelsen a define: a passagem da causalidade natural à imputação normativa, isto é, ao Estado civilizado que possibilita o desfrute da liberdade.¹⁰⁸

Essa passagem das concepções ditas “primitivas” do todo natural e social para as concepções modernas pode ser percebida no terceiro capítulo da segunda edição da *Teoria Pura do Direito*. Nele, Kelsen atribuiu um caráter absoluto à causalidade necessária ou à imputação retributiva. Ambas acepções convalesceram a forma como as sociedades “primitivas” misturavam sociedade e natureza como regiões indistintas pensadas sob a égide de uma ideia de absoluto. A separação de ambas no pensamento moderno só pôde se dar “gradualmente”, na passagem do mais específico ao mais genérico, asserções que implicaram um progresso latente na passagem para essa genericidade moderna. Contrariamente à imputação jurídica moderna, a causalidade natural permitia justificar qualquer fato.¹⁰⁹

Só que esse problema sociológico, ao mesmo tempo em que serviu como justificativa, foi também o espaço que motivou Kelsen a fazer do animismo um exemplo da assim chamada hipostasiação (as hipóstases da teoria do direito). De forma mais ou menos lógica, essas abordagens se referiam ao animismo como “falhas”, uma vez que o mais importante era mostrar o que de algo de congênito entre direito e animismo perdurava nas teorias do direito contemporâneas (do século XIX para o século XX) como hipostasiação do Estado.

Como o único caminho para a autonomia da ciência jurídica era a aposta no dever-ser, Kelsen precisou reforçar a ideia de que os âmbitos do ser e do dever-ser eram incomunicáveis e independentes. Tudo aquilo que escapasse à normatividade jurídica era computado como

Natureza, KELSEN, Hans. *Sociedad y Naturaleza: una investigación sociológica*. Trad. Jaime Perriau. 1. ed. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1945, p. 41-78.

¹⁰⁷ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 102.

¹⁰⁸ Cf. a nota 24 do capítulo 3 da segunda edição da *Teoria pura do direito*. KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 411-414.

¹⁰⁹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 95; 118. Por conta da argumentação anterior, pelo fato de que é pela “teoria da passagem” que há a condição de possibilidade para uma ciência normativa moderna, uma ciência do dever-ser. Sem exaltar a modernidade e a ciência jurídica correspondente, Kelsen parece não conseguir admitir que seu exato ponto progressista é segundo a época moderna que cria as condições para o progresso, e não pode ser pensado em termos de aprimoramento, mas apenas em termos de repetição animista “vazia”. KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 114.

indiferente para a teoria pura do direito. O direito natural só era “contado” na medida em que estivesse positivado. O Estado nada mais era, para a ciência pura kelseniana, que uma ficção que representava determinado ordenamento jurídico. Da mesma forma, o direito internacional dependia de leis estatais positivadas para que pudesse se estabelecer como norma comum a vários Estados. Na medida em que tudo recaía na imputação normativa estatal, o jurista austríaco buscou eliminar os grandes dualismos da teoria jurídica clássica (direito natural/direito positivo, direito/estado, nacional/internacional).¹¹⁰

A apreensão do conjunto jurídico-normativo como atinente à realidade pôde ter como consequência a emergência, no pensamento, da ideia de que o direito e suas consequências compunham um todo causal necessário. Tal emergência acarretava um fenômeno contra o qual Kelsen se opunha em diferentes momentos de sua obra: a hipostasiação. Hipostasiar quer dizer atribuir a algo certa força, um excesso significativo, pervertendo seu sentido. Quando se hipostasia uma relação normativa entre indivíduos, atribui-se a tal relação um caráter sobre-humano, da mesma forma que, entre os povos originários, os animistas atribuem alma a objetos inanimados. Se a pessoa jurídica do Estado ou de uma associação são apenas ficções que representam o todo normativo, isto é, as relações jurídicas abarcadas por tal Estado ou por tal associação, a pessoa jurídica não é, segundo Kelsen, uma entidade sobre-humana animada. Hipostasiar significa exatamente tomar tais ficções como entidades animadas.¹¹¹

Percebe-se como em vários momentos Kelsen relacionou a política com certa “brutalidade primitiva”. Sem abandonar o pano de fundo das guerras do século XX, a purificação do direito correspondia também ao desenvolvimento humano e ao endosso do processo de modernização. A luta contra o animismo e a busca pela completa separação entre natureza e sociedade trouxeram consigo o problema da antropomorfização da cultura e da natureza em perspectiva crítica. A retirada dos elementos naturais das tomadas de decisão sociais, sua determinação como simples causalidade foi, também, uma decisão sobre o que eram condutas humanas. Enfim, uma decisão científica e cultural a respeito do que é e do que não é

¹¹⁰ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 560; KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 183. Além disso, conferir os textos *Deus e o estado* e *Alma e o direito*, de Kelsen, cujas traduções estão presentes na coletânea *Contra o Absoluto*, organizada por Andityas Matos e Arnaldo Santos Neto. MATOS, Andityas S. M. C; SANTOS NETO, Arnaldo B. (coords.). *Contra o Absoluto: Perspectivas Críticas, Políticas e Filosóficas da Obra Kelseniana*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2012, p. 37-72.

¹¹¹ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 267; 275.

natureza. Em razão disso, essa decisão não deixou de ser uma extensão da cultura à natureza, de antropomorfizar a natureza ao incluí-la dentro dessa perspectiva dissociativa.¹¹²

Não seria essa antropomorfização aquilo que explicita o gesto kantiano de nomear o direito de natureza como direito privado e, conseqüentemente, como sociedade? A formulação kantiana estabeleceu um *plano de natureza* inapreensível como regulador da História.¹¹³ Por mais que um direito público pudesse se opor à sociedade, esta não era capaz de se cindir internamente da natureza. Pode-se entrever esta copertença entre natureza e sociedade no paralelismo promovido por Kant entre a física mecânica clássica e a compreensão dos livres exercícios da lei moral.¹¹⁴ Assim, estas duas instâncias compuseram o direito de natureza, que se opunha ao direito civil, e Kelsen opôs essa mescla supostamente primitiva entre natureza e direito (ou causalidade e imputação) ao dever-ser jurídico.

A divisão suprema do direito natural <*Naturrecht*> não pode ser entre direito de natureza <*natürliche Recht*> e direito de sociedade (como costume ocorrer), mas tem de ser entre direito de natureza e direito *civil* – dos quais o primeiro se denomina *direito privado* e o segundo, *direito público*. Pois ao *estado de natureza* não se contrapõe o estado de sociedade, mas sim o civil. Porque naquele pode muito bem haver sociedade, mas ela não é *civil* (aquela que assegura o meu e o seu por meio de leis públicas): daí o direito, no primeiro caso, chamar-se direito privado.¹¹⁵

Uma vez que o direito moderno passou a permear todos os âmbitos da vida social, inevitavelmente houve certo anacronismo ao se ler o passado segundo suas lentes. Foi o que fez Kelsen ao mobilizar certa retribuição perene por entre as épocas históricas. Se o direito moderno só surgiu quando desapareceram as diferenciações inerentes ao humano universal, quando a única cisão que restou foi aquela entre o humano e a natureza, foi cada vez mais necessário um instrumento de coerção capaz de manter o fluxo do comportamento supostamente “natural” do humano, submetendo-o a determinadas regras. O direito moderno colocou uma espécie de película de injunção para manter o funcionamento de certas práticas

¹¹² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 30-32; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 23-24.

¹¹³ KANT, Immanuel. *À paz perpetua*: um projeto filosófico. Trad. e notas de Bruno Cunha. Petrópolis, RJ: Vozes, 2020, p. 104-105.

¹¹⁴ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. 1. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016, p. 203. Cf. CONSANI, C. F. Kelsen leitor de Kant: considerações a respeito da relação entre direito e moral e seus reflexos na política. *Princípios: Revista de Filosofia (UFRN)*, v. 23, n. 41, p. 125-170, 28 set. 2016.

¹¹⁵ KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013, p. 48; KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 24; KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018, p. 25.

sociais e formas de sociabilidade para garantir estabilidade, segurança jurídica, consolidação das expectativas normativas.¹¹⁶ Por essa razão Kelsen entendeu que o que rege a vida social das sociedades ditas civilizadas era o princípio da imputação, um princípio que, diferentemente da pura regra de retribuição, foi completamente afastado da causalidade natural.

Disso se pode deduzir que *em cada cultura há distinções natureza-cultura diferentes*. Portanto, *a natureza não é algo externo a humanidade, ela é uma operação que serve (e se parece com o direito) para exteriorizar do ser humano para si mesmo saber o que é e o que pode transformar*. A máquina do Ocidente, cuja implicação da existência de uma dicotomia, opera por uma bifurcação que é dada por um dos elementos dessa bifurcação das naturezas no problema jurídico moderno fundamental.

Desse *problema*, tem-se o seguinte: o direito faz uma distinção entre os planos do ser (do fato) e do dever-ser (da norma), porém essa decisão de diferenciar os planos do fato e da norma é uma decisão do dever-ser. O direito cria o fato para o qual será mais uma vez relido pelo mesmo direito como um fato jurídico. Ele cria o fato e cria a norma quase analogamente como as ideias de Real e realidade foram anteriormente expressas. Assim, para o mundo jurídico, a totalidade dos fatos considerados segundo sua perspectiva são fatos fabricados e decididos de antemão, a despeito de uma certa organização transcendental que afirma o que se habilita como fato e estabelece as consequências normativas da concretização de tal habilitação. Uma virada que a crítica do direito deixa de fazer por conta de certo fundamentalismo metodológico, em razão do apego a um teleologismo disfarçado da dialética. Parece que falta compreender a ideia de direito como aquela estrutura que foi se moldando por meio de cortes e rupturas dos fenômenos jurídicos.

Alargando um pouco a semântica daquilo que não foi dito por Kelsen para uma perspectiva mais ampla, que poderia ser isto que o autor se refere como *paz mundial* e que está acima da simples escolha das formas de governo ou dos complexos econômicos? Em suma, talvez seja a inclinação por uma opção histórica condizente com esse outro termo reconhecido por Kelsen como *progresso social*, aquilo que diferencia seu tempo como esclarecido e não religiosamente orientado, aquilo que evita os sacrifícios humanos típicos da selvageria dos primitivos, e a única garantia possível nos termos realistas de uma existência humana em termos globais. A maneira encontrada por Kelsen para justificar as catástrofes mundiais do século XX

¹¹⁶ O direito deve dividir para unir, isto é, o dever-ser declara aquilo que não é direito para, em seguida, regular este excedente que lhe escapa. Pelo fato de Kelsen abordar o direito a partir da pura forma, escapa à sua teorização essa divisão anterior, marcada por bárbaros cercamentos e cisões bélicas. A teoria pura contabiliza apenas a regulação normativa positiva. MATOS, Andityas S. M. C. *Representação política contra democracia radical: uma arqueologia (a)teológica do poder separado*. 1. ed. Belo Horizonte: Fino Traço, 2019, p. 47;80.

em termos de progresso foi por meio de seu próprio relativismo.¹¹⁷ A forma normativa que é a imputação segue a regra “Se S, então P”. Ela é uma espécie de regulação de uma hipótese de ação que pode ser feita ou não, de modo que o que ocorre é que, ao passar do Iluminismo para o século XIX, o humano se insere na modernidade como o agente soberano das situações a partir de sua maioria.

Separando causalidade e imputação, Kelsen ignorou o simples fato de que toda ideia de natureza requer uma decisão, um fecho: a pressuposição de uma norma fundamental. A lei da causalidade não escapou a isso, por maior que fosse a divisão de trabalho em uma dada abordagem científica, pois o próprio sentido da história natural foi estabelecido pela própria norma fundamental do progresso. Ao animismo “primitivo” foi indexada a predicação do atraso, em oposição à separação entre causalidade natural e imputação normativa, que veiculou o signo mesmo do progresso.¹¹⁸ Para que fosse possível visualizar a natureza e a sociedade desvinculadas da noção progressista de história, seria preciso deslocar a teoria kelseniana para uma perspectiva que abordasse tanto cultura quanto natureza como invenções.

1.2.2 A pressuposição do progresso na teoria kelseniana

Se a crítica interna apontou para as dissonâncias na construção da *Grundnorm* ou da irreduzibilidade do dever-ser no ser e vice-versa, vê-se implicada na crítica externa uma impressão de salto civilizacional. Dificilmente se poderia verificar como os objetos da crítica interna (liberdade, imputação, dever-ser) tocam na crítica externa (imputação transcendente dos povos primitivos). No entanto, percebe-se como foi fundamental o estabelecimento da crítica externa para que o desmonte das bases progressistas do pensamento kelseniano fosse possível. Por essa razão, o ideal de sociedade avançada e civilizada esteve intrinsecamente ligado ao aparecimento da estrutura do Estado em conjunto ao ordenamento jurídico:

A tese de que o Estado, do ponto de vista de sua essência, é um ordenamento jurídico relativamente centralizado, e de que, por conseguinte, o dualismo entre Estado e direito é uma ficção apoiada em uma hipostasia animística da

¹¹⁷ Apesar de ter o mérito de evitar a absolutez de todo valor, o relativismo kelseniano tem um grande déficit histórico. Seu progressismo latente fecha sua crítica para toda abordagem que busque ressaltar as barbáries do direito moderno. Sobre isso, conferir KELSEN, Hans. Introdução. In: KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. xxx.

¹¹⁸ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 285; 325-328; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 25; “Isso é válido em princípio para o Direito dos povos civilizados.” KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 77-81; 603-604; KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 91-92.

personificação, com auxílio da qual se costuma apresentar a unidade jurídico do Estado, tornou-se um elemento essencial da minha teoria do direito.¹¹⁹

Se esta hipótese animista do Estado que mobilizou a teorização kelseniana existiu, ela foi um dos reflexos da ontologia do dever-ser que teve lugar nas relações sociais a partir dos fins do século XIX. Essa nova ontologia buscou traduzir as relações entre indivíduos do liberalismo clássico como relações jurídicas (como relações de direito civil). Nessa transição, o âmbito individual adquiriu estatuto jurídico de importância cada vez maior, de modo que a sociedade deixou de ser tomada como unidade e passou a ser concebida como um complexo de unidades individuais, com um complexo de “Eus”: a subjetividade moderna desorientada de pressupostos animistas ou transcendentais, material para a investigação da natureza como observação e do direito como imputação.

Partindo-se da constatação de Marcel Mauss de que o “eu” é uma invenção recente,¹²⁰ qual seria sua função em meio à ordem social? Recorrendo à categoria de ordem simbólica, o antropólogo Claude Lévi-Strauss busca apontar qual é a função simbólica do “eu”. Lévi-Strauss, que começou suas pesquisas em linguística, nos Estados Unidos, a convite de Roman Jakobson, visitou o Brasil durante as décadas de 1930 e 1940 para dar cabo à sua etnografia. Com a ambição de investigar etnograficamente sociedades ditas “primitivas” (especialmente no Mato Grosso, como os Bororo, por exemplo), em 1949, Lévi-Strauss publica sua tese de doutorado defendida no ano anterior, *As estruturas elementares do parentesco*, cujo primeiro capítulo, chamado “Natureza e Cultura”, aborda a relação entre natureza e cultura em sentido contrário aos antropólogos citados por Kelsen como seus principais referenciais.¹²¹

Pelo fato de Lévi-Strauss estar ligado a Jakobson (um dos pioneiros na divulgação das contribuições dos trabalhos da então nascente linguística de Ferdinand Saussure), Lévi-Strauss passou a propor uma abordagem considerada nova para a antropologia. Em linhas gerais, ele tentou aplicar a “linguística estrutural” à antropologia, atribuindo-lhe a predicação de “antropologia estrutural”, cujo texto inaugural seria *A Eficácia simbólica (L'efficacité symbolique)*.¹²² Um dos termos que aparecem nesse ínterim é o de “universo simbólico”. Do

¹¹⁹ KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018, p. 72.

¹²⁰ MAUSS, Marcel. *Sociologia e antropologia*. Trad. Paulo Neves. São Paulo: Cosac Naify, 2003, p. 371. Tema também tratado por Kelsen em *Sociedade e Natureza*. Para mais informações, conferir KELSEN, Hans. *Sociedad y Naturaleza: una investigación sociológica*. Trad. Jaime Perriau. 1. ed. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1945, p. 15-22.

¹²¹ LÉVI-STRAUSS, Claude. *As estruturas elementares do parentesco*. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 1982, p. 41.

¹²² LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 186-204. Quando se fala de lógica do significante, ou teoria do significante, a partir de Lacan e de Lévi-Strauss, deve-se levar em conta a presença de uma herança saussuriana em ambos. Ao se ler Lacan na

que se trata esse universo? Sempre que se imagina uma ideia de ordem ou de organização ou de totalidade, é possível decompor (imaginando a ideia de universalidade e completude) certos elementos dessa ordem em dicotomias. Quando se faz isso, é possível dividir esses elementos, decompostos em díades, até um núcleo: a célula mínima, que pode ser chamada de estrutura elementar.

Lévi-Strauss, descrevendo e analisando várias formações sociais diferentes, percebe que em quase todas elas as relações fundantes não se encaixam umas nas outras (por exemplo, uma sociedade se dá por uma relação amigo e inimigo, laços de amizade e matrimônio). O que se encaixa, então? Se as situações são muito diferentes, o ponto comum a todas elas é que existe uma estrutura, que “Consiste em um conjunto simbólico que pode exprimir diferentes significações, sem que seja possível por esse motivo negar a existência de uma correlação funcional sempre entre o significante e o significado.”¹²³ Lévi-Strauss observou que em toda ordem social existe uma estrutura aleatória e universal (se alguns se organizam por casamentos endógenos ou exógenos, o que se tem em comum é que há uma estrutura de casamento como estrutura elementar, por exemplo).

Isso é importante pois as denominações familiares possuem sentido diferente. Há lugares em que a palavra “mãe” não quer dizer “esposa de um marido” ou “mãe de um filho”, mas sim “todas mulheres do grupo”. Elas são “mães de todos”, e, se elas assim o são, suas relações sexuais necessariamente são incestuosas a partir de uma outra visão diferente da perspectiva Ocidental comum. Portanto, o incesto nada mais é que uma proibição estrutural que leva em consideração um parentesco (e suas possíveis relações de aliança).¹²⁴ Com esse dado, muitas questões que costumam ser tomadas como eternas começam a perder seu pretense valor.

Assim, Lévi-Strauss contribui ao menos com três novidades: a) na análise das estruturas profundas que regem as organizações sociais (estruturas inconscientes), posto que o que há é uma rede social dentro da qual se dão as coordenadas sociais, e revela que seus integrantes são, a todo momento, falados por uma estrutura inconsciente; b) no comparativismo universal, o fato de que todas as situações sociais são comparáveis universalmente sem qualquer critério moralista – é por essa razão que a conotação de “sociedade primitiva”, presente em

ordem cronológica, ao menos de 1949 a 1953, percebe-se que esse amálgama de linguística e antropologia é aquilo que o psicanalista francês passa, cada vez mais, a testar em sua teoria. Cf. também ZAFIROPOULOS, Markos. *Lacan e Lévi-Strauss ou o retorno a Freud (1951-1957)*. Trad. Clóvis Marques. Rev. técnica de João Rocha. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

¹²³ LÉVI-STRAUSS, Claude. *As estruturas elementares do parentesco*. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 1982, p. 199.

¹²⁴ LÉVI-STRAUSS, Claude. *As estruturas elementares do parentesco*. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 1982, p. 50-63.

outras antropologias, dá impressão de que se está falando de agrupamentos bastante atrasados no curso da história universal, sendo essa identificação considerada apenas como um termo “eurocêntrico” e “darwinista” (não é possível comparar um burguês europeu e um ameríndio sem nenhum parâmetro, e, caso isso seja feito, é preciso encontrar um padrão maximamente “neutro”); c) na comparação em termos de “função”, e não em sentido nominalista: é somente assim que, como o exemplo anterior, a palavra “mãe” é um nome que indica a possibilidade da comparação, mas o que se deve comparar é a “função-mãe” de uma ideia (estrutura) geral de mãe (a rigor, o que se compara são as diversas “funções-mãe”).

Com essas três inovações de Lévi-Strauss, o quadro-base de seu estruturalismo está quase montado. Porque percebe-se que tudo isso (a rede de significação, que tem totalidade, que revela as estruturas e tem a ver com a função) é chamado de “universo simbólico”. Não existe um essencialismo ou naturalismo quando as formações sociais estruturalmente são comparadas, pois a estrutura elementar não é uma estrutura primitiva, originária, trata-se apenas de uma estrutura mais logicamente acessível.¹²⁵

Se a ordem simbólica é uma ordem universal, porque arranja e divide esse universo em funções, esse universo é um universo de símbolos. Se todo ponto dentro de um espaço social participa da ordem simbólica, ou seja, é localizado pela ordem simbólica, esse ponto pertence à rede simbólica. Portanto, se há vários símbolos que definem a localização desse ponto nessa formação social, pode-se defender a tese de que o individual e o coletivo se autodefinem reciprocamente (todos os individuais somados formam uma totalidade, e o coletivo determina a nível de estruturas elementares o individual). E quando isso funciona bem, o indivíduo sabe que não é o social e vice-versa: aí está a eficácia simbólica. O indivíduo que é determinado pela

¹²⁵ A discussão se aproxima ainda mais quando Sigmund Freud interpreta as conjecturas kantianas em seus textos conhecidos como “sociológicos”. Na formulação de *Totem e Tabu*, de 1913, ainda é marcada pelo horizonte teórico da primeira tópica, o texto freudiano também narra a origem das formas de internalização da consciência de culpa (que também pode querer dizer da consciência moral). Descrevendo a suposição da horda primitiva, que também irá constar em sua reformulação na *Psicologia das Massas e Análise do Eu*, de 1920, Freud descreve os movimentos que vão desde a ideia de deus, isto é, do pai soberano da horda imanente, até, após seu assassinato, à transfiguração totêmica que funda a sociedade e, por fim, à criação, ou consumação, da memória desse pai em uma instância psíquica internalizada como supereu (ou a função paterna em termos lacanianos). Cf. ENRIQUEZ, Eugène. *Da horda ao estado: psicanálise do vínculo social*. Trad. Teresa Cristina Carreteiro, Jacyara Nasciutti. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990, p. 11-26; 357-367. Lévi-Strauss critica profundamente essa posição. Por mais que não possamos culpar Freud exclusivamente por tal padronização familiar, em razão do conhecimento de época e as respostas das ciências para isso, é preciso considerar o fato de que é possível, abordando a problemática social a partir de outras perspectivas, atualizar tais discussões. O fato de a negatividade pressupor uma certa dicotomia implica que ela pensa a diferença. Lacan pôde reconhecer uma sociedade cujo outro é opaco e não se mostra explicitamente. Contemporaneamente, ela é imaginada e também dividida a partir da lógica de uma Lei internalizada, isto é, de uma imposição simbólica, ou, em termos lacanianos, trata-se de uma “vigilância do grande Outro” (consciência moral).

estrutura simbólica curiosamente se dá conta de sua autonomia, uma vez que já fora atravessado pelas estruturas há tempos.

O desafio é reunir o universo simbólico à linguagem, porque esta está na dimensão do automatismo, da repetição (um conjunto de símbolos representados pela língua e pela sua dinâmica própria na fala). Os indivíduos não se expressam exatamente o que querem, mas aquilo que a linguagem quer deles. Se esses constrangimentos estruturais existem e atravessam de tal forma o social e o individual, parece que a questão humana tem também algo de automática, de maquínica. Disso resulta a distinção, estudada por Lévi-Strauss, entre natureza e cultura, tal qual a que se faz quando se separa o “animal” natural do “racional” cultural. A partir de Lévi-Strauss, não se pode mais afirmar que há limites claros entre natureza e cultura, porque tal delimitação vai sempre se dar de modos distintos em formações culturais distintas. Isso põe em xeque a humanidade enquanto totalidade dos seres de cultura ou de natureza.

A racionalidade costuma contrapor o contingente (aquilo que não está determinado) ao universal (aquilo que está previsto), tornando esta a disputa padrão. Mas o que Lévi-Strauss faz é um deslocamento ao enfatizar que a contraposição, na verdade, é entre o universal e o necessário. Universal diz respeito à existência de uma estrutura elementar perene, que perpassa todos os âmbitos sem que se deva existir, necessariamente, de uma maneira específica. Imagine-se uma sentença qualquer como “em toda sociedade os homens caçam e as mulheres cuidam dos filhos”: se um homem cuida de filhos, ele está fugindo da regra, o que desfaz e subverte o necessário como simples contingência. Universalmente, porém, tanto a aparente necessidade quanto esta aparente contingência estão inscritas em uma estrutura mais ampla, cuja regra pode ser escrita da seguinte forma: “em todas as sociedades é possível haver funções diferentes relacionadas ao homem e à mulher”. Esta regra vale universalmente, contemplando o necessário e absorvendo suas exceções, não antecipando assim as diferentes funções sociais distintas.

Lévi-Strauss vai, portanto, constatar simplesmente que a distinção do humano natural e do humano cultural, ou a passagem de um para o outro desses dois mundos possíveis, é feita sempre a partir de uma decisão cultural anterior e pressuposta. Ele defende, pois, um certo relativismo cultural ao advogar a cada forma social sua própria maneira de entender a natureza e a cultura por sua própria divisão.¹²⁶ Com isso, tem-se a dissolução da noção progressista de sociedades atrasadas e avançadas, ressignificando a ideia do primitivo.¹²⁷

¹²⁶ Esta argumentação pode ser encontrada no texto *História e etnologia: LÉVI-STRAUSS, Claude. As estruturas elementares do parentesco*. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 1982, p. 42.

¹²⁷ A comparação entre culturas e costumes busca evitar as generalizações para se atingir formas sociais cada vez mais elementares. A esse respeito, conferir LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 34.

Tomando como ponto de partida a diferença entre as abordagens de Kelsen e de Lévi-Strauss a respeito da divisão entre natureza e cultura, é possível responder em que ponto na própria formulação de Kelsen o humano moderno “superou” o primitivismo? Se o humano moderno separa ser e dever-ser por meio de sua crença na norma fundamental, não haveria nessa prática uma repetição em outros termos da força religiosa, e, nesse sentido, uma hipostasiação da própria ideia de direito? Respondendo-se afirmativamente a esta pergunta, seria possível que as teorizações de Kelsen fossem adequadas às de Lévi-Strauss?

A *crítica externa* a Kelsen, diz respeito a essa perspectiva, mais próxima da sociologia, de entender a causalidade e a imputação em termos abstratos, quais sejam, aqueles da diferença e do salto civilizatório entre sociedades primitivas e civilizadas. Optou-se, aqui, por utilizar a teoria de Lévi-Strauss como campo de mobilização desta crítica. No entanto, pelo fato de a noção de progresso estar incrustada no desenvolvimento intelectual de Kelsen, o simples deslocamento de sua teoria à de Lévi-Strauss só seria possível desconsiderando o corpo teórico kelseniano. Não se objetiva com esse recurso a Lévi-Strauss, porém, anular a concepção teórica kelseniana, mas, simplesmente, tomando-a como objeto, afirmar que suas inferências dependem do pressuposto de sua visão progressista. Assim, a tese aqui defendida procura ser mais abrangente que a de Kelsen e incluir sua visão progressista dentro das respostas possíveis de visualização dos diversos tipos de sociedade.

Todo o ponto cego de Kelsen diz respeito a essa cisão primordial entre ser e dever-ser e, por via reflexa, à distinção entre sociedade primitiva e sociedade civilizada, o ser da causalidade e o dever-ser da imputação. Com Lévi-Strauss, essa assunção deixa de ser uma verdade manifesta e imutável: é preciso assumir, como fez Kelsen, que a decisão entre o que é causalidade e o que é imputação decorre da lógica da imputação, da decisão que imputa uma norma fundamental discernindo entre o que é natureza e cultura; no entanto, diferentemente de Kelsen, é preciso assumir que esta decisão não é uma regra absoluta, mas se dá em uma cultura específica.¹²⁸ Com esse movimento, é possível incluir a teoria de Kelsen na formulação mais ampla de Lévi-Strauss. Dito de outro modo, a formulação de Lévi-Strauss inclui a teoria kelseniana ao mesmo tempo que permite incluir outras formas que não entendam o progresso

¹²⁸ Isto pode ser encontrado no texto *Linguagem e Parentesco*, em que Lévi-Strauss aponta que não busca apreender algo como uma “sociedade global”, mas sim de apreender o todo social como um complexo de diversos graus culturais: “Ora, mostrei que jamais se trata de apreender a sociedade global (empresa, de qualquer modo, irrealizável stricto sensu), mas sim de nela discernir níveis que sejam comparáveis e assim se tornem significativos. Hei de reconhecer que tais níveis são mais numerosos e, cada um deles em si, mais difícil de estudar em nossas enormes sociedades modernas do que em pequenas tribos selvagens. Contudo, a diferença é de grau, não de natureza.” LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 94.

dessa maneira: “Mas então surgiria um novo problema a ser resolvido: uma vez excluída a consideração do passado, quais seriam as características formais, relativas à estrutura, que distinguem as sociedades ditas primitivas daquelas que chamamos modernas ou civilizadas?”¹²⁹

O que se busca com essa alegoria de Kelsen não é uma correção do seu pensamento. Não se pretende calar Kelsen de uma vez por todas, nem tampouco comparar interpretações mais adequadas ao seu corpo teórico. Pelo contrário, o que se pretende é oferecer *uma* leitura específica que possa contribuir, extrapolando do seu pensamento, para o entendimento das coordenadas atuais da relação entre direito e cultura. Na medida em que a estrutura de Lévi-Strauss é mais larga que a teoria que Kelsen oferece, ela prescinde de um evolucionismo ou de uma linearidade progressista. Sendo assim, restaria averiguar o quão maior ela é, e se a teoria de Kelsen pode ser usada como exemplo da estrutura lévi-straussiana. Com isso, tem-se duas conclusões preliminares. A primeira é que a teoria de Kelsen funciona com todos seus argumentos próprios, ela é consistente. A segunda é que, apesar de funcionar bem, ela é apenas mais uma das possibilidades para se abordar a relação entre causalidade e imputação, e não a única.

Dessa segunda suposição, abre-se espaço para que a teoria de Kelsen seja aplicada em outros arranjos teóricos e discursivos. Para além de Kelsen, todas as outras possibilidades de se articular natureza e cultura pela perspectiva aberta por Lévi-Strauss ainda podem valer. Sem evitar Kelsen e sem a ele se contrapor, valeria traçar uma diagonal sobre seu pensamento, com o fim de mostrar que o progressismo decorre de uma visão de mundo específica. Assim como a crença religiosa na existência de um deus onipotente, ou como a crença jurídica de que o Estado é uma entidade sobre-humana autônoma, a apreensão da história como progresso também depende de um ponto cego de crença.¹³⁰

Já que há uma distinção entre natureza e cultura dada pela cultura, essas contradições afirmam que a forma progressista de se entender o direito moderno é *apenas uma* dentre as demais formas possíveis. A esse respeito, é possível retornar ao tema dos dualismos criticáveis por Kelsen vistos agora desconfiadamente pela contribuição de Lévi-Strauss. Em *O problema*

¹²⁹ LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 108. Trata-se de excerto do texto *Organização social*, contido neste livro.

¹³⁰ O programa dessa desdiferenciação nada mais é que um aprofundamento dos problemas modernos, como se pode observar a partir do texto *Linguagem e sociedade*: “E também poderíamos, finalmente, esperar superar um dia a antinomia entre a cultura, coisa coletiva, e os indivíduos que a encarnam, já que, nessa nova perspectiva, a suposta “consciência coletiva” se reduziria a uma expressão, no nível do pensamento e dos comportamentos individuais, de certas modalidades temporais das leis universais em que consiste a atividade inconsciente do espírito.” LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 63-73.

da *Justiça*, Kelsen afirma que “cai-se na paradoxal distinção entre a natureza ‘natural’ e uma natureza ‘antinatural’”,¹³¹ e complementa:

Uma outra antinomia que interessa ao nosso ponto é a que existe entre a justiça relativa e a absoluta. [...] Uma tal norma de justiça, constitutiva de um valor absoluto, apenas pode – como já se acentuou – provir de uma autoridade transcendente – e é assim que ela se coloca em face do direito enquanto sistema de normas que são postas por meio de atos humanos na realidade empírica. Então surge um dualismo característico: o dualismo de uma ordem transcendente, ideal, que não é estabelecida pelo homem mas lhe está supra-ordenada, e uma ordem real estabelecida pelo homem, isto é, positiva. É o dualismo típico de toda a metafísica: o dualismo que distingue entre uma esfera empírica e uma esfera transcendente, cujo esquema clássico é a Teoria das Ideias de Platão e que, como dualismo do Aquém e do Além, do homem e de Deus, está na base da teologia cristã. A teoria idealista do direito tem – em contraste com a teoria realista do mesmo direito – um caráter dualista. Pelo contrário, a teoria realista do direito é monista, pois não conhece, como aquela, um direito ideal – que não é posto pelo homem mas emana de uma autoridade transcendente – e, ao lado deste, um direito real, posto pelo homem, mas apenas *um* direito: o direito positivo, estabelecido pelo homem.¹³²

A teoria pura afirma-se como monista e realista. Isso quer dizer que, de sua perspectiva, não há senão um direito positivo que agrega as diversas normas jurídicas. Porém, pode-se torcer esse suposto monismo kelseniano para um dualismo: em diversos lugares da obra de Kelsen é possível vislumbrar certo dualismo velado, especialmente quanto ao tema do relativismo da doutrina do direito natural. Seu relativismo monista pressupõe, um nível acima, a dimensão absoluta do relativo que, apesar de apreender o direito natural a partir de uma perspectiva relativista, o pressuposto de que cada noção de justiça depende de uma escolha equivale à absoluta anteposição lógica da autonomia da moral.¹³³

Em outras palavras, a decisão daquilo que é justo ou injusto depende da escolha de uma norma de justiça para se mensurar os juízos de valor. Conforme Kelsen, a diferença entre direito positivo e direito natural é que este toma seus próprios critérios de valoração como

¹³¹ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 82.

¹³² KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 68-69. Ou ainda: “A Teoria Pura do Direito, porém, é uma teoria jurídica monista. Segundo ela, só existe *um* direito: o direito positivo.” KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 117.

¹³³ Apesar de Kelsen sustentar que não há qualquer relação entre o subjetivismo e a dimensão objetiva, essa mesma separação pressupõe uma dimensão objetiva do relativismo subjetivo: “Sobretudo, porém, nenhum direito natural pode ser fundamentado pela via de uma dedução efetuada a partir do sentimento jurídico dos indivíduos. O fato de um determinado tratamento ser postulado pelo direito natural significa que este tratamento é objetivamente justo. Ora, do fato de os indivíduos terem o sentimento subjetivo de que um determinado tratamento é justo e, portanto, em sua opinião, deve ser aplicado não se segue que tal tratamento seja objetivamente justo – isto ainda que os sentimentos jurídicos de todos os indivíduos fossem iguais, quer dizer, postulassem como justo o mesmo tratamento nas mesmas circunstâncias. O sentimento, incluindo o sentimento jurídico, é um fato da ordem do ser; e de um fato da ordem do ser não pode seguir-se nenhuma norma de dever-ser.” KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 99.

absolutos, enquanto o positivismo reconhece que toda valoração é contingente. Apesar disso, o jurista austríaco não deixa de pressupor um certo critério de valoração como norma absoluta: trata-se do progresso inerente à passagem do direito natural ao direito positivo (a passagem do tempo hipostasiada como justiça).¹³⁴

Até agora se viu, a partir da crítica externa, a assunção pressuposta de Kelsen de que há um salto civilizatório que instaura um outro regime de mundo (modernidade), regime este que se desenvolve segundo uma linearidade progressiva (progresso). Dando alguns passos atrás, trata-se de representar o mesmo problema com os dois importantes nomes da modernidade do ponto de vista da crítica moral (porque, do seu ponto de vista da crítica histórica, os outros dois nomes são Georg W. F. Hegel e Walter Benjamin). O eixo da sociedade e do indivíduo é o guia desta perspectiva filosófica, segundo a qual os indivíduos se sujeitam e se amoldam a uma suposta estrutura da ordem coercitiva do direito. E a consciência moral é o liame que possibilita tal sujeição. Em suma, a história do direito moderno, e também da subjetividade moderna – como se viu com Lévi-Strauss –, é *uma* história de como o direito se desenrola e culmina, com Kelsen no ápice da ontologia do dever-ser até seus limites apontados pelas críticas internas e externas.

1.2.3 Crítica do progresso como crítica da autonomia moral

Para investigar o papel desse progressismo latente em Kelsen, esta seção pretende deslocar a discussão para algumas das principais influências de sua doutrina. A teoria de Kelsen é beneficiária de duas importantes heranças filosóficas: a de Immanuel Kant e a de Friedrich Nietzsche. Ao mesmo tempo, Kelsen entende que a imputação (passagem da causalidade para a imputação) tem a ver com certa relação de dominação e que, conseqüentemente, a construção da consciência moderna (moral) é também uma construção jurídica, ou seja, que a natureza é vista como jurídica (lição de *Genealogia da Moral*, a partir de uma leitura crítica que Nietzsche faz de Kant). Além disso, o formalismo lógico kelseniano e sua visão da liberdade da humanidade como sinônimo de esclarecimento compõem sua herança kantiana.¹³⁵

Além da tríade Kelsen-Nietzsche-Kant sugerida, há também duas outras continuações por meio das quais desenrolam o problema moderno da separação entre natureza e cultura. Kant consolida a síntese filosófica de toda uma cadeia filosófica que remonta a René Descartes e

¹³⁴ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 114-115.

¹³⁵ CARNIO, Henrique G. *Kelsen e Nietzsche: aproximações do pensamento sobre a gênese do processo de formação do direito*. 2008. 213 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008, p. 159.

David Hume: sua filosofia tenta unir o radicalismo racionalista de Descartes (um esforço na direção de que as estruturas do entendimento ou da sensibilidade o apoiam o sujeito) com o ceticismo empirista de Hume (ao enfatizar a importância das experiências apropriadas pelo entendimento). É assim que o poder estatal passa a impressão de ser contínuo: para permanecer na condição jurídica de pessoa, as relações de poder impõem um enorme esforço (é preciso nascer, cumprir os requisitos legais, por exemplo). A sentença “eu sou pessoa”, significa para um jurista “o estado me concedeu a condição de pessoa, que vai se manter enquanto eu puder perdê-la e que, eventualmente, vai se perder”.

Ao passo que poder e sujeição estabelecem um liame mais ou menos necessário, a regularidade da obediência inscreve individualmente nos participantes de cada agrupamento social. A ideia jurídica de culpa (*Schuld*), como mostra Nietzsche, tem a mesma matriz que qualquer noção religiosa de culpa: ambas se internalizam no sujeito como sua consciência moral. Portanto, é a formação de uma ordem simbólica intersubjetiva essencialmente culpável que torna possível a continuidade do poder.¹³⁶

A liberdade transcendental em Kant é o ponto em que a causalidade escapa ao pensamento, ela tem o mesmo sentido que pressupõe determinado estado de coisas *como se* fosse incondicional.¹³⁷ Ela está presente como ponto de possibilidade da razão especulativa, condição mesma da existência de qualquer lei moral. Sendo uma metafísica dos costumes condição para a prática moral, sua concretização como *liberdade transcendental* é um dever humano.¹³⁸ Enquanto condição para toda moral incondicional a qualquer imperativo categórico,

¹³⁶ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre verdade e mentira*. Trad. e org. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2018, p. 45.

¹³⁷ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. 1. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016, p. 16. Sobre o conceito de “norma fundamental” de Hans Kelsen, Andityas Matos relaciona as elaborações de Kant sobre os transcendentais e o conceito dinâmico kelseniano de norma fundamental: “Do mesmo modo que as categorias da sensibilidade (espaço e tempo) e do entendimento (quantidade, qualidade, relação e modalidade) de Kant são formas puras, ou seja, conceitos sem qualquer conteúdo, que nada prescrevem em termos materiais às leis naturais, mas, todavia, as tornam possíveis, *i.e.*, pensáveis, a norma fundamental dinâmica, própria de ordens jurídicas contemporâneas, também é vazia de conteúdo e não determina nenhuma prescrição jurídica específica, ao contrário das normas fundamentais estáticas que orientam os ordenamentos de matriz jusnaturalista. Por abraçar certo valor central e dele fazer derivar por dedução todas as demais normas do sistema, a norma fundamental do tipo estático torna o ordenamento engessado e estéril, incapaz de se modificar para além do valor-ápice, algo que não ocorre com o direito contemporâneo e sua estrutura aberta de indeterminação.” MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Tradu. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 30. SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: UFMG, 1986, p. 195-205.

¹³⁸ KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013, p. 22-23.

a liberdade está no mesmo registro suprassensível das leis da natureza.¹³⁹ Dessa forma, tais leis perfazem a *autonomia da razão*, de modo que pensar a natureza como não-toda (falha, incompleta) e imaginá-la como um ponto *incondicional* do complexo natural causal é o anverso do estabelecimento de leis morais *incondicionais*.¹⁴⁰

Kant pressupõe um nexos entre “lei universal” (*imperativo categórico* ou *lei moral incondicional*) e vontade como fundamento de qualquer metafísica dos costumes: o ponto de *incondicional* que dá lugar a toda lei moral só é “costurado” pela vontade e, além disso, só aparece como essa costura o estabelecimento e a assunção de uma moral. Tal ponto de *incondicional* na determinação da causalidade das coisas em si mesmas (*noumeno*) torna possível a emergência de uma liberdade causal que proporciona uma intuição sensível para que seja possível ao entendimento pensar algo como a causalidade como necessidade natural.¹⁴¹ A liberdade está diretamente relacionada com o cumprimento da lei moral, posto ser esta colocada pela vontade objetiva. Não há contradição entre liberdade e necessidade natural: ambas emergem na razão a partir de perspectivas distintas.¹⁴² Não há que se falar em “liberdade” das ações humanas se se toma a perspectiva que busca pensar a totalidade natural como um todo necessário. Inversamente, a ideia de necessidade natural é barrada quando se pensa a “liberdade”, cuja condição para o pensamento é a própria ideia de um incondicional.¹⁴³

Desviando a interpretação para a problemática da relação entre natureza e cultura, a conclusão kantiana pode ser posta nos seguintes termos: a concepção de “cultura” depende dos fracassos da concepção de “natureza”, e vice-versa.¹⁴⁴ Comparando estas conclusões com a

¹³⁹ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. 1. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016, p. 19; KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013, p. 21.

¹⁴⁰ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007, p. 76.

¹⁴¹ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. 1. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016, p. 127; KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. 1. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016, p. 30.

¹⁴² KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007, p. 14.

¹⁴³ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007, p. 47; SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: UFMG, 1986, p. 199-200.

¹⁴⁴ E a respeito dessa noção natural de progresso, Kant, em *Começo conjectural da história humana*, a compara com a decadência tal qual imaginada pela narrativa cristã: “No entanto, essa marcha, que para a espécie é um *progresso* que vai do pior para o melhor, não é precisamente a mesma coisa para o indivíduo. Antes do despertar da razão, não havia nem mandamento nem interdição e, portanto, ainda nenhuma transgressão; porém, quando de imediato a razão começa a exercer sua ação e, débil como é, luta corpo a corpo com a animalidade em toda a sua força, então deve aparecer o mal e, o que é pior, com a razão cultivada, vícios ausentes por completo no estado de ignorância e, conseqüentemente, de inocência. O primeiro passo para transpor esse estado foi, do ponto de vista moral, uma *queda*; e, do ponto de vista físico, a conseqüência foi toda uma série de males até então desconhecidos,

concepção progressista de Kelsen, percebe-se que o jurista austríaco ignora a aporia kantiana: em vez de tomar as sociedades ditas primitivas e civilizadas como meras variações no que tange às leis morais –diferentes modos de lidar com o Real, com o fracasso de se pensar a totalidade natural –, ele pensa ambas como qualitativamente diversas.

Se o incondicional fundamenta o reino da moral, se toda moral é necessariamente infundada, isso quer dizer que não há uma finalidade progressista (um progresso) que fundamente o direito. As decisões e circunscrições jurídicas nada mais fazem que subjugar os fatos conforme um interesse, uma vontade objetiva.¹⁴⁵ Traçando um paralelo entre a liberdade transcendental kantiana e o que Nietzsche chama de “instinto de liberdade”, pode-se inferir que uma das decorrências dessa liberdade “originária” foi o fato de ela ser tomada como uma segunda natureza.¹⁴⁶ O obscuro ponto de inevitável incondicionalidade foi gradativamente, no pensamento moderno, enclausurando-se como uma única condição necessária. O caos beligerante da livre concorrência passa a ser tomado como a ordem moral do pensamento livre.¹⁴⁷ No momento em que o lastro social teológico que funda as relações transcendentais de culpa e subserviência ameaça desaparecer, estas relações são agenciadas pela moderna ontologia do dever-ser.

Buscando evidenciar como aparece historicamente aquilo que Kant denominou como vontade objetiva, Nietzsche argumenta que a liberdade do humano livre moderno é correlata a uma espécie de *vontade de medir*.¹⁴⁸ Quando os conflitos passam a ser medidos a partir da ambivalência agonística que separa credor e devedor, todo sujeito torna-se sujeito de direito privado, cuja consciência, enquanto individualidade de uma vontade livre, é seu ponto de apoio.

Portanto, assim como Kelsen, Nietzsche busca marcar uma diferença entre a simples retribuição e a retribuição moderna da medição. Diferentemente de Kelsen, essa imputação da retribuição a uma norma de equivalência não se reduz ao direito positivo, mas se estende ao

logo, um *castigo*. A história da *natureza* começa, por conseguinte, pelo bem, pois ela é *obra de Deus*; a história da *liberdade* começa pelo mal, porque ela é *obra do homem*.” KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 24-25.

¹⁴⁵ NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 60-61. “O castigo teria o valor de despertar no culpado o *sentimento de culpa*, nele se vê o verdadeiro *instrumentum* dessa reação psíquica chamada ‘má consciência’, ‘remorso’.” NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 64.

¹⁴⁶ NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 70; NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 43.

¹⁴⁷ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 69.

¹⁴⁸ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre verdade e mentira*. Trad. e org. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2018, p. 25.

complexo intersubjetivo das consciências soberanas. Isso implica que a asserção de que o direito moderno é não só diferente, mas qualitativamente melhor que a retribuição pré-moderna, carrega um coeficiente qualificativo moral.¹⁴⁹ Em outras palavras, a noção de que a lógica credor-devedor é utilitariamente melhor que a brutalidade retributiva de outrora traz acoplada consigo a noção moral de progresso como o pressuposto implicado da moral incondicional moderna.

É a partir da noção de progresso que a modernidade arranja a objetividade histórica, imputando-lhe justiça. Como núcleo ideológico da ciência moderna, o progresso estabelece a inesquecível história objetiva que limita os horizontes do pensamento contemporâneo. Isso quer dizer apenas que existe um irreduzível ponto de decisão por trás de toda objetividade, isto é, que toda instância objetiva pressupõe uma escolha subjetiva.¹⁵⁰

Façamos uma questão incômoda a uma notória força do homem moderno: tem ele o direito de se designar, pela sua conhecida “objetividade” histórica, como forte, isto é, *justo*? [...] Ela não seduz, talvez, a uma presunção danosa, excessivamente lisonjeira, a respeito das virtudes dos homens modernos? [...] Esses historiadores ingênuos chamam “objetividade” medir as opiniões e os fatos passados a partir das opiniões difundidas no momento; aqui eles encontram o cânone de toda verdade: seu trabalho é ajustar o passado à trivialidade atual. Caso contrário, chamam de subjetivista toda historiografia que não toma a opinião popular como canônica. Não poderia mesmo subjazer, no sentido mais elevado da palavra objetividade, uma ilusão?¹⁵¹

A relevância do caráter incondicional de toda concepção de mundo leva os dois filósofos alemães a conceberem a própria noção de historicidade como mais um elemento correlato à formação da moral moderna. Tanto Kant quanto Nietzsche concordam com o fato de que toda historiografia conjuntural demanda um elemento poético de criação, que possui uma estrutura de ficção. Apesar de ambos os autores estarem presentes da conceitualização de

¹⁴⁹ Nietzsche descreve os mecanismos modernos de endividamento e compensação como modos domesticados de se exercitar a barbárie: “Através da ‘punição’ ao devedor, o credor participa de um *direito dos senhores*; experimenta enfim ele mesmo a sensação exaltada de poder desprezar e maltratar alguém como ‘inferior’ – ou então, no caso em que o poder de execução da pena já passou à ‘autoridade’, poder ao menos *vê-lo* desprezado e maltratado. A compensação consiste, portanto, em um convite e um direito à crueldade.” NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 49-50.

¹⁵⁰ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 143; KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 600-601.

¹⁵¹ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 85-89. Nietzsche parece querer inferir que a objetividade buscada pelos historiadores da história universal é independente em relação à verdadeira justiça. O âmbito do justo se mantém no domínio da decisão subjetiva: “Objetividade e justiça não têm nada a ver uma com a outra. Seria possível pensar em uma historiografia que não tivesse em si nenhuma gota de verdade empírica comum e, contudo, pretendesse receber o predicado de objetividade em seu mais alto grau.” NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 90.

Kelsen, o jurista austríaco repetidamente enfatiza sua posição relativista, e não deixa de tomar o progresso histórico como uma verdade absoluta. O lapso entre este e os dois primeiros está justamente no desaparecimento desse elemento poético no que diz respeito à própria história.¹⁵² Levando em conta essa problemática, as filosofias de Kant e Nietzsche mobilizam suas categorias no sentido de evidenciar o caráter fictício, inventivo, dos valores morais.¹⁵³ Tal como o exame kantiano, Nietzsche parte de uma hipótese extemporânea: é preciso questionar a própria valoração dos valores morais.¹⁵⁴

Em sua segunda consideração extemporânea, Nietzsche tece comentários acerca da história a partir do esquecimento. Se se pode afirmar que os animais, por desconsiderarem totalmente a história, vivem de forma aistórica, infere-se que ao humano como ser memorial, pelo contrário, cabe regular suas relações perenes com o passado. A capacidade de historicização abre a possibilidade de uma ininterrupta especulação acerca das causalidades, uma mobilização imaginativa das possíveis consequências em cada cenário previsto, uma

¹⁵² Percebe-se, por exemplo, o esforço de Kelsen em separar “realidade”, como algo imanente, da “validade”, como algo criado. Em contrapartida, Kant e Nietzsche reforçam a ideia de que a própria descrição histórica da realidade é feita a partir de uma certa poética. Sobre isso, as seguintes passagens de textos de Kant, Nietzsche e Kelsen ajudam a esclarecer essa diferenciação: “É permitido, no *curso* de uma narrativa histórica, formular *aqui e ali* conjecturas com o objetivo de completar as lacunas de nossos documentos, [...] Contudo, *apoiar* uma história apenas em conjecturas é, ao que parece, fazer tão só o esboço de um romance. Aliás, uma tal obra não mereceria sequer o título de *história conjectural*, mas simplesmente o de mera *ficção*. [...] Todavia, como as conjecturas não podem proclamar em alto e bom som suas pretensões de assentimento, elas devem apenas apresentar-se como um exercício concedido à imaginação, acompanhada da razão, para o divertimento e a saúde de mente”. KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 13-14; “Que a alma da historiografia repousa no grande *estímulo* que um indivíduo poderoso dela extrai, quando ela tem de descrever o passado como algo digno de imitação, imitável e possível por uma segunda vez, ela arrisca-se, em todo caso, a contrabandear algo, a edulcorar o passado, aproximando-se assim da livre poetização; aliás, há épocas em não se consegue distinguir o passado monumental da ficção mítica: porque os mesmíssimos estímulos podem ser extraídos de um mundo ou de outro”. NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 52. “Somente se a realidade for idêntica à validade do direito pode a realidade corresponder ou se contrapor a validade. Portanto, assim como é impossível abstrair da realidade quando da determinação da validade, é também impossível identificar a validade com a realidade. Se, no lugar do conceito de realidade – como eficácia da ordem jurídica – for colocado o conceito de poder, o problema da relação entre validade e realidade da ordem jurídica coincide com o problema – muito mais conhecido – da relação entre direito e poder. E então a solução aqui tentada é apenas a formulação cientificamente exata da antiga verdade: o direito de fato não pode existir sem o poder, mas ele não é conteúdo idêntico ao poder. O direito é – no sentido da teoria aqui desenvolvida – uma determinada ordem (ou organização) do poder.” KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 67.

¹⁵³ NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 25, I, 9-11; NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 31. A este respeito, conferir também SAMPAIO, Alan. *Nietzsche e a história*. Tese de Doutorado do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal da Bahia, Salvador-BA, 2014, 311 f.

¹⁵⁴ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 31. A este respeito, conferir SAMPAIO, Alan. *Nietzsche e a história*. Tese de Doutorado do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal da Bahia, Salvador-BA, 2014, 311 f.

presentificação prejudicial do futuro no instante: “*existe um grau de insônia, de ruminação, de sentido histórico, que prejudica o vivente e por fim o destrói, seja um homem, um povo ou uma cultura.*”¹⁵⁵ Ao conduzir a história, a ciência moderna acaba por atribuir aos seus conceitos e à sua causalidade algo de permanente. Por meio dela, a história é tomada como história da humanidade e o ser humano é tomado como verdade última dos agenciamentos históricos. O curioso é que o que escapa a essa concepção totalizante de história está justamente em seu ponto aistórico: o esquecimento de seu caráter contingente.¹⁵⁶ Buscando resolver o problema da relatividade e da contingência do direito, Kelsen ignora a contingência de seu pressuposto histórico-natural.¹⁵⁷

Deslocando a perspectiva para se verificar os pressupostos progressistas de Kelsen, a “alma do estado”, metáfora que Kelsen utiliza para falar a respeito da hipostasiação do estado, desemboca na “alma do Eu”, na alma do particular. De alguma maneira, esse movimento tangencia toda a obra de Kelsen. A “ilusão fundamental” de que parte a teoria kelseniana é a da autonomia do eu perante sua ordem simbólica. A valorização do relativismo como uma forma de pensamento melhor que qualquer outra que elenque uma causa absoluta pressupõe uma decisão estabelece o progresso como norma epistemológica fundamental. O relativismo kelseniano acarreta dois efeitos: o efeito egológico da “ilusão fundamental” da autonomia moral e o efeito cosmológico da “norma fundamental” do progresso. A ilusão positiva de que não há pressuposto determinado e seu correlato subtrativo operam em conjunto na dinâmica do relativismo kelseniano.

Com o mesmo direito que considero o dever-ser como um ser fingido, poderia designar o ser como um dever-ser fingido. [...] Os conceitos de “Deus” e de “consciência moral” podem ser ficções. O “dever-ser”, a “obrigação”, a “norma”, com certeza não o são. Isto se torna patente quando se tenta apresentar a “ficção” da obrigação sob a forma de um enunciado de “como se”. Devemos agir de tal modo como se fosse nossa obrigação agir assim. Entretanto, no primeiro enunciado – “devemos agir de tal modo” – já está presente a afirmação da obrigação. Somos obrigados a agir assim, como se fosse nossa obrigação. Obrigação e dever-ser são idênticos. O enunciado “devemos agir assim” constitui uma ficção? Seria se afirmasse: “agimos assim, apesar de não agirmos assim”. No entanto, não é esta a afirmação que

¹⁵⁵ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida*: segunda consideração extemporânea. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 36; cf. NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral*: uma polêmica. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 30-31.

¹⁵⁶ Conforme Nietzsche, “o excesso de história prejudica o vivente”, de modo que é preciso levar em conta todas as dimensões implicadas em um fazer histórico, evitando a criação de uma narrativa necessitarista. NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida*: segunda consideração extemporânea. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 47.

¹⁵⁷ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 606-607.

contém, mas antes a seguinte: “*devemos* agir assim, apesar de talvez não agirmos assim.”¹⁵⁸

Apesar de Kelsen entender a escolha da moral como autônoma (sendo este o efeito egológico de seu relativismo), o jurista parece atribuir à consciência moral um caráter negativo ou opressor, posto que a apreende como mera ficção de um conjunto de normas morais e, conseqüentemente, como algo passível de ser hipostasiado. Contudo, muito mais que um simples conjunto de normas diferente daquele da teoria pura do direito, a consciência moral é também algo cujo funcionamento in-diferente em relação ao direito permite que o esquema da imputação (sociedade) opere independentemente da regra de retribuição (comunidade). Foi essa relação entre consciência moral e imputação jurídico-normativa que perceberam Nietzsche, Karl Marx e Freud ao criticarem Kant. É a partir de tal relação, suficientemente materialista e ao qual concernem os imperativos de limite, de senso moral, de sociabilidade, de relações sociais e de coerção, que esta corrente de pensadores, desprendendo-se da noção de retribuição primitiva, promoverá sua crítica ao progresso da história (sendo Walter Benjamin aquele que mais efetuou suas denúncias). No século XIX, com o enraizamento do capitalismo em escala planetária, a metafísica global adquire o estatuto de religião, “a celebração de um culto *sans trêve et sans merci* [sem trégua e sem piedade]”¹⁵⁹ que promove o desnexo da culpa e transforma cada vez mais os seus indivíduos em peças inertes, servos do deus-dinheiro, fazendo deles meros apêndices em benefício da qual vivem para saldar suas dívidas monetárias religiosas sob permanente pressão de uma nova consciência moral (e jurídica). Benjamin, buscando expor os limites do conceito abstrato de história universal – difundido, principalmente, por intérpretes de Hegel –, desenvolve suas considerações críticas a respeito do progresso.

¹⁵⁸ KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas*: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012, p. 94-95.

¹⁵⁹ BENJAMIN, Walter. *O capitalismo como religião*. Org. Michael Löwy. Trad. Nélio Schneider, Renato Ribeiro. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 21-22.

1.3 CRÍTICA COMPLEMENTAR: OS AVESSOS DA CULTURA E DA BARBÁRIE

Após apresentar as primeiras linhas para uma revisão do que disse Hans Kelsen em termos sociológicos e antropológicos acerca da “passagem da comunidade para a sociedade”, neste momento, busca-se pôr em evidência que as confirmações kelsenianas, derivadas de sua leitura de época, foram possíveis na medida em que assumiram um pressuposto geral progressivo, aquele da substituição do direito regido pelo princípio da retribuição por um direito pensado a partir do princípio da imputação. Como pôde ser visto, este pressuposto conecta-se a duas influências filosóficas diretas do raciocínio kelseniano. Por um lado, o raciocínio e a influência de Kant a respeito do caminho percorrido pela humanidade em prol de seu aprimoramento moral e natural, em torno da construção moderna da instância da consciência moral, cuja racionalidade deve respeitar imperativos internos (morais) e externos (legais). Por outro lado, a influência de Nietzsche, com sua conjectura da invenção da consciência moral para uso da dominação dos “fortes” pelos “fracos” de modo que, assim, a consciência moral culpabilizaria e enfraqueceria aqueles que não se “adequam” aos ditames da boa vizinhança e serviria de instrumento de reforço dos fracos ao estabelecerem hegemonicamente seus costumes.¹⁶⁰

No primeiro dos eixos de influência, da filosofia alemã idealista, a resolução do problema da consciência moral em Kant pode ser abordada a partir de uma perspectiva hegeliana. Ou seja, em Hegel há a assunção de que os temas do direito e da moralidade em geral se constroem pelo exercício da liberdade, sendo este a liberdade pensada material e universalmente a partir de uma construção de relações na história, diferentemente da perspectiva anterior kantiana, que precisava estabelecê-la como uma ideia regulativa transcendental, sem demonstração empírica possível. Por essa via, Hegel inicia sua *Filosofia do direito* (*Grundlinien der Philosophie des Rechts*) com a busca do desenvolvimento do conceito efetivo de liberdade.¹⁶¹

No eixo da filosofia alemã imanente, a resolução do problema da consciência moral em Nietzsche pode ser pensada a partir de Benjamin. Ou seja, Benjamin que, para além de Nietzsche e de Hegel, coloca para si o desafio de expor a íntima relação das ideias de liberdade

¹⁶⁰ O pensamento alemão do século XIX, inaugurado pelo idealismo de Kant, engendrou disputas teóricas das mais diversas ordens (estéticas, políticas, jurídicas, entre tantas outras) e teve sua continuidade bifurcada entre, de um lado, Hegel e, de outro, Nietzsche. Cf. LÖWITH, Karl. *De Hegel a Nietzsche: a ruptura revolucionária no pensamento do século XIX: Marx e Kierkegaard*. Trad. Flamarion Caldeira Ramos, Luiz Fernando Berrére Martin. 1. ed. São Paulo: Editora da Unesp, 2014, p. 37-60; 217-249.

¹⁶¹ Cada exercício que se rearranja faz com que a liberdade se atualize em um conceito bastante plástico que pouco a pouco se alarga. Essa liberdade desemboca no seu correspondente, que é a cultura BARBOSA, Alexandre de Moura. *Ciência e experiência: um ensaio sobre a Fenomenologia do espírito de Hegel*. 1. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010, p. 67-71.

e civilização com aquelas de violência e barbárie. Segunda sua perspectiva, não se trata de entender ambos os pares como polos opostos, ou que um pode se “desvirtuar” ou se “perverter” no outro. Ao contrário, Benjamin demonstra que “cultura é barbárie” e “liberdade é violência”, isso porque, quando se afirma a narrativa da odisséia da liberdade pela sociedade moderna metropolitana europeia, narra-se uma “verdade” parcial, contada pelos vencedores sobre os “vencidos”.¹⁶² Em todo processo histórico são construídos monumentos e valores, e é inevitável o uso da violência para sua instauração ou manutenção, resultando ser impossível de dissociar, como se faz hodiernamente, o exercício violento da liberdade do livre exercício da violência.

Herdeiro de Nietzsche, Benjamin acompanha Hegel pela contramão, razão pela qual não apenas Hegel e Benjamin são mutuamente avessos, como também Hegel pode funcionar como o anverso de Nietzsche, na mesma medida em que Benjamin o seria em relação a Kant. Ao concordar com Hegel sobre as práticas jurídicas e políticas, Benjamin assume-as como exercícios das liberdades, confirmações permanentes da *Formação*. Por ser uma verdade parcial, o pleno exercício da liberdade depende do exercício da violência, de práticas de exclusão e da barbárie em outros lugares. É como se a cada duração, na formação da cultura fossem acumulados violência, sangue, e toda a ganga excessiva que deverão escoar para regiões fora da vista daquela formação. Então, onde Hegel lê liberdade, Benjamin lê violência. Onde aquele lê cultura, este lê barbárie.

Diante disso, o que se pretende nesta seção é expor as perspectivas acerca da relação entre direito e liberdade destes dois autores. Trata-se apenas de trazer algumas considerações sobre a importância da cultura, a partir da filosofia da história de Hegel, com a advertência

¹⁶² “Vencidos” são aqueles sobre cujas condições de vulnerabilidade e dependência econômica se assentam as diversas formações sociais. Em *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*, Karl Marx abre o livro descrevendo como os trabalhadores da França não conseguiram “escrever” a história de um momento político por eles fomentado e desencadeado, que foram as jornadas revolucionárias de 1848. Sobre isso, conferir MARX, Karl. *O 18 de brumário de Luís Bonaparte*. Trad. Nélio Schneider. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 25-37. Em seu *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*, Rousseau afirma que todo Estado se constitui a partir da manutenção de certas desigualdades: “Destituído de razões válidas para justificar-se e de forças suficientes para defender-se; esmagando facilmente um particular, mas ele próprio esmagado por bandos de malfeitores; sozinho contra todos, e sem poder, em função de inveja recíproca, unir-se a seus iguais contra inimigos unidos pela esperança comum de uma pilhagem, o rico, premido pela necessidade, concebeu enfim o projeto mais meditado que jamais ocorrera ao espírito humano: empregar em seu favor as próprias forças daqueles que o atacavam, fazer de seus adversários seus defensores, inspirar-lhes outras máximas e dar-lhes outras instituições que fossem tão favoráveis quanto lhes era contrário o direito natural”. ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. In: ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Rousseau: escritos sobre a política e as artes*. Org. Pedro Paulo Pimenta. Trad. Pedro Paulo Pimenta et al. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora; Editora UnB, 2020, p. 222-223. A do conceito de “vencido”, conferir também *La razón de los vencidos*, de Reyes Mate: “Se a modernidade construiu uma filosofia da história caracterizada por ser ontologia do presente, há que se reconhecer que vivemos em uma cultura do esquecimento e não da recordação. [...] O que assim se quer dar a entender é a necessidade de superar um tipo de cultura vítima da despolitização e da dessubjetivação. A nova cultura política, para que seja tal, tem que ser consciente dos limites da cultura dominante, o que chamamos *dialética da ilustração*.” MATE, Reyes. *La razón de los vencidos*. 1. ed. Barcelona: Anthropos, 1991, p. 25-26.

deixada por Benjamin de que a cultura também é fonte das barbáries e, por isso, é uma faca de dois gumes. Diferentemente da liberdade transcendental de Kant, a liberdade de Hegel é verificável, adaptável e construtível: a liberdade é permanentemente formada e atualizada como instante da *Bildung*.¹⁶³

Kant afirma que “o traço moderno e, portanto, distintivo, para a explicação da vida civilizada é a sua associação ao progresso moral.”¹⁶⁴ A partir de sua aposta política na realização de uma humanidade esclarecida, o “projeto humano” toma forma pelo avanço da civilização. Dado que a sociabilidade é entendida como um fato natural, há certamente a concepção de uma tendência natural inerente à sociedade que, diferenciando-se da natureza, impõe-se como um conjunto de escolhas racionais pela melhor agremiação possível. Nesse sentido, o conceito de sociedade civilizada é genuinamente moderno. É pelo progresso da consciência, cuja operação é capaz de saltar do mundo da natureza para o da cultura, que se dá a ruptura com o passado pré-moderno, “E aqui intervém a *ideia de progresso*. Civilizar-se é pensar os diversos progressos da humanidade e, paulatinamente, incorporá-los [...]”¹⁶⁵ Disso, Kant conclui que: “Como o homem avança rumo a um futuro sempre mais radioso, cada geração trará a sua contribuição ao edifício da *civilização*.”¹⁶⁶

Enquanto o Iluminismo abordava o humano em termos de progresso da humanidade, tinha-se subentendida certa noção da humanidade como eterna. Acreditava-se no progressivo avanço da experiência humana, com o intuito de se aproximar cada vez mais da ideia regulativa de humanidade (algo próximo do que que Kant chamou de “paz perpétua”): por mais que se partilhasse uma noção de progresso espiritual, a própria tarefa da história era algo imutável. E esta noção imutável de história tem como base a separação entre civilização e barbárie.¹⁶⁷

¹⁶³ Sobre isso, Fábio Nicolau aponta o caráter não propositivo ou imputativo, mas descritivo da *Bildung* hegeliana: “Frente a essa concepção, a perspectiva hegeliana da *Bildung* é inovadora ao ser identificada ao próprio processo história de formação humana. Para Hegel a *Bildung* é histórica, tratando-se de um processo em execução: ela é um *fato*, não um *projeto*. Isso implica na compreensão de sua perspectiva, não como formulação de uma proposta educativa, mas como descrição de um processo educativo em vigência. Assim, não prevê como *deveria ser*, pauta-se em *algo que é*, ou seja, Hegel não propõe uma *Bildung*, na verdade, a universalidade do conceito hegeliano de *Bildung* está no fato de ser a descrição de um processo que já se deu e está se dando na história humana.” NICOLAU, Fábio Alexandre. *O conceito de Bildung em Hegel*. 1. ed. Sobral: SertãoCult; Edições UVA, 2019, p. 175.

¹⁶⁴ KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 42.

¹⁶⁵ KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 63.

¹⁶⁶ KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 59-60.

¹⁶⁷ KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010, p. 67.

No esforço de repelir a barbárie antiga, Kant busca afirmar a posição gradualista de que a humanidade caminha para sua perfeição. Perfectibilidade esta que seria inerente ao esforço “racional” e “humano” de todo indivíduo de se esclarecer como um sujeito ativo capaz, e de ajudar a esclarecer, ao mesmo tempo, sua comunidade. Sem dúvida, o episódio pensado por Kant como um corte entre o passado antigo e o presente e futuro modernos é a Revolução Francesa. No entanto, por força de sua época, Kant não pôde suficientemente levar a cabo as consequências desse terremoto político (Kant morre em 1804, sem ao menos ter visto o desfecho reacionário francês empreendido na segunda década do século XIX).¹⁶⁸

Hegel, em certo sentido discípulo de Kant, também sofreu as influências diretas do abalo traumático da Revolução Francesa, episódio que fez emergir novas formas de política, estado e governo, e que deslocou sensivelmente as significações a respeito da emancipação social. Já em outro momento, Hegel foi capaz de perceber que os movimentos revolucionários do final do século XVIII se encaminharam por outras vias que não aquelas previstas no início da mobilização de 1789. Diante disso, seu pensamento enfatizou a importância da emancipação, ao mesmo tempo em que se esforçou para investigar as novas conjunturas e suas correspondentes transformações institucionais. De olhos no subjetivo e no objetivo, Hegel perseguirá essa síntese impossível no decorrer de sua obra.

Em sua acepção mais radical, Hegel defende uma experiência eminentemente histórica, ao deixar de lado pressupostos pretensamente válidos que, diante do seu olhar minucioso, revelam-se apenas fundamentos transcendentais. Para tanto, Hegel percebeu muito cedo que a “história da humanidade”, em seu sentido amplo, não poderia ter apenas uma direção, constatação segundo seu modo de entender a filosofia da história do mundo.¹⁶⁹

Em sua empreitada filosófica sobre o sentido da história, Hegel desloca sua narrativa por entre três perspectivas, com o fim de fazer emergir uma nova percepção sobre a ideia de história. Em outras palavras, sua filosofia da história busca pensar (1) os desenvolvimentos racionais dos pensamentos em cada recorte histórico, (2) os desenvolvimentos desses pensamentos em suas manifestações físicas, e (3) os desenvolvimentos de ambos do ponto de

¹⁶⁸ Do ponto de vista jurídico, a concepção de direito de Kant estava muito mais próxima da tradição romano-germânica pós-medieval que da nova forma jurídica que adveio após os acontecimentos continentais europeus pós-1815, especialmente daquelas profundas reformas protagonizadas pelo Império de Napoleão, o que se convencionou chamar de “codificação do direito”. KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013, p. 9-178.

¹⁶⁹ É a partir daí que Hegel concebe o pressuposto por excelência da história: a Razão. A Razão hegeliana é construída não apenas como uma substância em que subsiste idealmente a realidade, mas como forma infinita, princípio de formalização da própria realidade. A Razão é a figura filosófica que engloba toda a extensão histórica bem como suas múltiplas potencialidades. HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 45.

vista da história social e humana. É por essa razão que Hegel nomeará essas três instâncias, respectivamente, como sendo a Lógica, a Filosofia da Natureza e a Filosofia do Espírito.¹⁷⁰

Sendo racional, natural e social, considerado a partir dessas lições, o indivíduo possuiria várias características que se interpenetram. É por essa razão que, ao se investigar a história universal em sentido hegeliano, o indivíduo pode ser abordado a partir de perspectivas diversas. Em primeiro lugar, o indivíduo pode ser entendido como sujeito da história, manifestando o exercício da vontade e a da liberdade humanas. Nesta cena, o indivíduo particular está entre dois reinos (o da necessidade natural e o da liberdade humana) e, nesse enfrentamento, a agência individual busca impor suas vontades e exercitar sua liberdade.¹⁷¹

Em segundo lugar, o indivíduo também pode ser tomado como objeto da história, pois ao agir sobre seu tempo, ele não o faz exatamente segundo sua vontade. Certamente, existe alguma restrição que não parta do indivíduo, mas que é exercida pelo movimento próprio da temporalidade histórica. Nesse sentido, a liberdade só pode ser entendida de modo regulado, dependente das condições situacionais de determinada época. Como Hegel parece assumir, há nesse sentimento de relações certa “*astúcia da razão*.”¹⁷²

Se a estrutura da história moderna tem seu aspecto bifronte, permitindo que os indivíduos realizem suas vontades ao transformarem a história, mas possibilitando essas transformações apenas de acordo com uma regulamentação material e específica, não haveria somente um sentido da história. A resposta de Hegel inclui um terceiro elemento situado entre a atividade e a passividade dos indivíduos frente a história, elemento indispensável para a percepção do movimento do tempo: o próprio conceito de estado.

O indivíduo espiritual, que é o povo, é o que chamamos de Estado, quando está organizado em si como um todo orgânico. Esta é uma designação ambígua, pois por “Estado” e “lei constitucional” geralmente se quer falar do simples aspecto político, distinto de religião, ciência e arte. Quando falamos da manifestação do espiritual, entendemos a palavra “Estado” em um sentido mais abrangente, como a palavra Reich (império, reino). [...] O

¹⁷⁰ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 61-63.

¹⁷¹ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 74.

¹⁷² HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 82-83. A esse respeito, Román Cuartango descreve essa característica autoconsciente de si da razão da história universal: “A história universal é a apresentação progressiva do espírito. Através desse acontecer experimenta sua completa realização e isso significa que se manifesta e, ao mesmo tempo, reconhece e legitima essa objetivação; é *por-si* e *para-si* na medida em que chega a saber de si. Esse processo é assim mesmo o desenvolvimento da liberdade que se faz consciente. [...] Essa relação entre desdobramento ontológico e saber como condição da liberdade é sublinhada quando afirma que, por exemplos, os orientais não são livres (efetivamente) porque não sabem que o são (em si). O princípio da liberdade não tem que ser unicamente posto, deve ser elaborado, desenvolvido em forma de consciência.” CUARTANGO, Román. *Hegel: filosofía y modernidad*. 1. ed. Barcelona: Montesinos, 2005, p. 178-179, tradução nossa.

*Estado não existe para os cidadãos – ao contrário, poder-se-ia dizer que o Estado é o fim e que eles são os seus meios. Acontece que a relação meio-fim não funciona aqui. O Estado não é o ideal com que se defrontam os cidadãos, mas estes são partes daquele, como membros de um corpo orgânico, em que nenhum membro é o fim e nenhum é o meio.*¹⁷³

Longe de ser visto apenas pelo seu aspecto burocrático-administrativo (como é característico dos séculos XX e XXI), o estado não é apenas um complexo de instituições sob a égide de uma lei fundamental maior. Ele está mais para o reflexo histórico daquilo que uma sociedade é capaz de construir em termos de sociabilidade. Sua função é garantir um lugar na história universal, como fizeram os grandes estados anteriores que são rememorados até os dias atuais (Império Romano, por exemplo). A unidade político-jurídica “Estado” nada mais é que a expressão de um estado da composição social dos indivíduos de um determinado território. Semelhante ao que ocorre à Razão, o estado alberga toda uma situação orgânica como pura medialidade, inscrevendo materialmente aquilo que Kant denominou como liberdade transcendental: a condição de possibilidade de liberdade moderna. Portanto, a liberdade moderna só pode ser estatal, posto que se refere às possibilidades de um estado de determinada situação material, liberdade que garante a cultura de uma época ao evitar qualquer retrocesso de barbárie.

Esse estado da Natureza na teoria é exatamente o que encontramos na prática. A liberdade como *ideal* de natureza original não *existe* como *original* e *natural*. Ela deve ser adquirida e conquistada e isso apenas é possível através de um processo infinito da disciplina do conhecimento e da força de vontade. Portanto, o estado natural é antes um estado de injustiça, violência, de impulsos naturais bravios, de feitos emocionais bárbaros. É verdade que há um limite imposto pela sociedade e o Estado, mas é o limite das emoções irracionais e dos instintos naturais e também, em um estágio mais adiantado de cultura, do capricho e da paixão conscientes. Esta restrição é parte do processo através do qual se obtêm a consciência e o desejo de liberdade em sua forma verdadeira, ou seja, racional e ideal. A idéia de liberdade necessariamente implica lei e moral. Estas são em si e por si as essências, os objetos e os objetivos a descobrir apenas através da atividade do pensamento, distinguindo-se do que é simplesmente relativo aos sentidos e desenvolvendo-se em oposição a isso – deve ser assimilado e incorporado com a vontade original dos sentidos contra a sua tendência natural. O eterno equívoco do que seja a liberdade é que ela só é conhecida em seu sentido subjetivo formal, subtraído dos objetivos essenciais.¹⁷⁴

Desde essa sugestão de que o estado garante a liberdade no próprio movimento da história visto pelos humanos, resta examinar *o curso da história do mundo*, sugerido por Hegel. A cultura, no decorrer histórico oscila, segundo Hegel, entre conquistas e suas respectivas

¹⁷³ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 90.

¹⁷⁴ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 92.

aniquilações: cada ganho cultural é seguido de seu desfazimento, e a permanente reconstrução leva em conta as ruínas e os tesouros deixados pelas diversas civilizações. No entanto, “civilização”, em Hegel, diz respeito a formações usualmente apreendidas como jurídicas pelo senso comum de sua época.

Hegel era um germânico, de modo que suas influências e debates vão, de uma maneira ou outra, recair na produção europeia da filosofia. Isso quer dizer que todos os preconceitos da filosofia europeia dos séculos XVIII e XIX vão ressoar em suas especulações históricas. Apesar de mencionar a assim chamada “civilização oriental” (os povos primitivos e a religião oriental), ele ainda manifesta certos preconceitos, como quando diz que em razão de os povos indígenas não terem escrita, eles formariam comunidades sem história, ou que eles não mereceriam qualquer atenção por parte da História.¹⁷⁵

O Tempo é o elemento negativo no mundo dos sentidos. O Pensamento tem a mesma negatividade, mas em sua forma mais profunda, infinita. A existência em geral é determinada e também objetiva. Portanto, ela surge como dada e imediata, como autoridade, é finita e limitada tanto como conteúdo quanto como forma – esta última, como o elo para o sujeito pensante e sua reflexão infinita sobre si mesmo.¹⁷⁶

É forma finita e limitada da autoridade, esta última tomada como existência determinada e objetiva, que se conecta à infinita reflexão sobre si do pensamento. A persistência do pensamento de Hegel nas experiências e nos modos de vida jurídico-políticos nos âmbitos da lógica (no modo de entender certas racionalidades) e da história (no modo de entender certas temporalidades), revela a indexação do conceito de liberdade à justiça e à historicidade, formando-se um roteiro da passagem, das origens ao contemporâneo, na tradição de pensamento jurídico e filosófico. Apesar de, por um lado, Hegel endossar a noção kantiana de progresso histórico da razão, ele discorda, por outro, da existência de uma ideia pré-concebida de humanidade.¹⁷⁷ Seu interesse está na afirmação de que elementos históricos e seus objetos

¹⁷⁵ A este respeito, no primeiro capítulo da segunda parte de sua tese, Paulo Arantes reconstrói as argumentações hegelianas a respeito da necessidade que tinha Hegel de considerar a Europa como a sociedade histórica civilizada padrão, em detrimento de outras sociedades, para as quais não seria possível qualquer inclusão no movimento da História. Ainda, Arantes faz uma exposição interessante sobre como Hegel assume a “teoria da passagem” do primitivo ao moderno por sua própria filosofia. ARANTES, Paulo. *Hegel: a ordem do tempo*. Trad. Rubens Rodrigues Torres Filho. 1. ed. São Paulo: Hucitec / Polis, 2000, p. 187-212. Há também críticas recentes que buscam apontar as ambiguidades e paradoxos de Hegel sobre a história universal e a questão colonial, por exemplo: “Sem paradoxos e sem recuos às posições racistas, as posições eurocêtricas nunca foram abandonadas por Hegel, a defesa de que determinados povos não fariam parte da História universal também não.” PIZA, Suze. O paradoxo de Hegel: liberdade e escravidão nas colônias. *Revista Eletrônica Estudos Hegelianos*. Ano. 16. n. 27. p. 41-69, 2019, p. 62.

¹⁷⁶ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 128-129.

¹⁷⁷ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 35.

analisados só se apresentam como históricos (a própria lente de avaliação dos objetos históricos é histórica). Como conclusão, qualquer julgamento de um pensamento futuro só poderá ser feito se for histórico e se sua atualidade prescindir de quaisquer garantias de que novas situações históricas necessariamente garantam melhoramentos.

1.3.1. Contra a barbárie: a aposta hegeliana na liberdade histórica

Se a história guarda uma estrita relação com a fundação dos estados e sua nação e com a política da liberdade que envolve o direito, trata-se de ver como Hegel encadeia suas considerações em sua *Filosofia do Direito*. Em 1820, o já consagrado professor de Berlim partia do diagnóstico de que o pensamento filosófico contemporâneo estava em defasagem em relação às suas condições materiais, pois os pensadores de sua época evitavam enfrentar os problemas do presente: “[os pensadores] não vêm a floresta por causa das árvores, e apenas estão presentes o embaraço e a dificuldade que eles mesmos organizam; [...] eles querem algo distinto do que o universalmente reconhecido e válido, enquanto a substância do direito e do ético.”¹⁷⁸

Para procurar a substância do direito e do ético, não é preciso procurar elementos transcendentais que lhes expliquem. A filosofia, segundo Hegel, deve ser uma espécie de afirmação do pensamento a partir do seu tempo. Com isso, não se trata simplesmente de assumir com resignação o estado atual de coisas para confirmar o já sabido. Hegel apreende a realidade de seu tempo por meio de especulações dialéticas sobre os pressupostos materiais, buscando instituir uma compreensão da história que a visualize por múltiplos pontos de vista. Isto implica que sua perspectiva filosófica se assenta na realização de um movimento retroativo. Como novo objetivo, é preciso investigar o máximo as condições determinantes de dada situação histórica para, em um segundo momento, avaliar, do que foi considerado, aquilo que pode ser efetivamente transformado.

Sobre o *ensinar* como o mundo deve ser, para falar ainda uma palavra, de toda maneira a filosofia chega sempre tarde demais. Enquanto *pensamento* do mundo, ela somente aparece no tempo depois que a efetividade completou seu processo de formação e se concluiu. Aquilo que ensina o conceito mostra necessariamente do mesmo modo a história, de que somente a maturidade da efetividade aparece o ideal frente ao real e edifica para si esse mesmo mundo, apreendido em sua substância na figura de um reino intelectual. Quando a filosofia pinta seu cinza sobre cinza, então uma figura da vida se tornou velha e, com cinza sobre cinza, ela não se deixa rejuvenescer, porém apenas

¹⁷⁸ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 34.

conhecer; a coruja de Minerva somente começa seu voo com a irrupção do crepúsculo.¹⁷⁹

A novidade da abordagem hegeliana sobre o direito diz respeito, principalmente, à questão de não se aceitar de antemão qualquer conteúdo que não tenha uma fonte material localizada no tempo. Com isso, tem-se uma versão paradoxalmente materialista da ideia de direito como sendo seu conceito (mutável no tempo e no espaço) e a sua efetivação (as relações materialmente realizadas no tempo e no espaço). Trata-se de um nome que condensa as várias experiências histórico-sociais.

Sobre a questão da experiência histórica, o núcleo da filosofia do direito de Hegel é a ideia de liberdade (e suas correspondências: vontade livre, vontade, desenvolvimento da vontade). Hegel faz dessa ideia uma travessia específica ao deduzir logicamente sua expansão, deslocando as noções mais imediatas e banais (de um “tudo poder fazer”) em direção a um conceito de liberdade amplo capaz de resumir o espírito do tempo presente. A liberdade como “fazer tudo o que se quer” não encontra espaço em sociedade, na medida em que o convívio social depende de uma limitação das liberdades que coexistem. Se uma liberdade avança sobre a esfera de outra, ela é desfrutada em detrimento da liberdade alheia. E se isso ocorre, a esfera individual prejudicada deixa de ser livre. De contradição em contradição, Hegel desenvolve, por meio dessa lógica, um conceito de liberdade próximo da ideia de justiça. A liberdade mais absoluta possível é a justiça, e a liberdade simples é o primeiro passo em direção àquilo que, de pouco em pouco, pode-se denominar como justiça (movimento que se dá até se alcançar a equivalência entre justiça e liberdade).¹⁸⁰

Retomando sua lógica, Hegel divide o direito em três grandes seções, usando da positividade para assumir que em todo conjunto de leis e normas há uma espécie de base ou plano anterior que os legitima, uma maneira como o conjunto da realidade se coloca antes mesmo de qualquer reação, produzindo subjetividade (processos de subjetivação) e objetividade (processos de institucionalização). Deslocando a perspectiva para uma abordagem mais específica da liberdade, pode-se dividir as três partes da *Filosofia do Direito* da seguinte

¹⁷⁹ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 44.

¹⁸⁰ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 56-57. Sobre a parte inicial da *Filosofia do Direito*, ver a explicação parágrafo a parágrafo de Carla Cordua em CORDUA, Carla. *Explicación sucinta de la filosofía del derecho de Hegel*. 1. ed. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1992, p. 3-31. Conferir também a introdução sumária de Jorge Dotti. DOTTI, Jorge. *Dialectica y derecho: el proyecto ético-político hegeliano*. 1. ed. Buenos Aires: Hachette, 1983, p. 113-124. Conforme Luiz Bicca, Hegel estabelece uma relação necessária entre a circunscrição jurídica e o exercício da liberdade. Em outras palavras, a liberdade, no sentido hegeliano, depende da existência do direito. BICCA, Luiz. O conceito de liberdade em Hegel. *Síntese: revista de filosofia*, v. 19, n. 56, p. 25-47, 1992, p. 31, 47.

forma¹⁸¹: a liberdade imediata (direito abstrato); a liberdade subjetiva (moralidade); e liberdade objetiva (eticidade). Deste íter especulativo decorre a mais recorrente armadilha interpretativa a respeito do texto: a apreensão destes termos lógicos não como o que eles são, mas como figuras históricas.

Hegel parte de uma ideia de liberdade como “poder-fazer-tudo” para a ideia de liberdade pessoal, isto é, de uma liberdade pautada pela personalidade jurídica. Como a pessoa jurídica se apropria de coisas, a propriedade é uma extensão da pessoa, que passa a deter aquilo de que se apropria. Porém, há um limite à livre apropriação, qual seja, a vontade de outra pessoa, o que demanda a mediação pelo contrato, que associa propriedades em processos de troca entre pessoas. O contrato justo perfaz o primeiro nível da dialética da filosofia do direito hegeliana, o do direito abstrato, dando lugar ao segundo nível, a moralidade. Do percurso da moralidade emerge o conceito de sujeito, aquele que reconhece a ideia de bem comum. E na medida em que o sujeito reconhece este mesmo reconhecimento em outros sujeitos, pode-se falar de moralidade objetiva (ou eticidade), situação que envolve o que se pode chamar modernamente de relação jurídica.¹⁸² Se o laço comunal familiar é o primeiro estágio da eticidade – uma verdadeira comunidade que sintetiza objetivamente a moralidade subjetiva –, a sociedade civil é o estágio seguinte, em que aparecem os antagonismos e as desigualdades. Em razão disso, além de tentar se autorregular juridicamente, a sociedade civil deve criar uma forma jurídica unitária que evite tais desigualdades, de modo garantir uma fruição mais igualitária da liberdade. E isso se dá com a passagem para o terceiro momento da dialética da eticidade: o do estado. É na constituição da sociedade civil como estado que a liberdade obtém a forma e a organização necessárias para a emergência de algo como uma civilização.

Curiosamente, na última parte da *Filosofia do Direito*, Hegel retorna à temática da história universal. Parece haver uma necessidade de encerrar o assunto das especulações acerca do direito para alinhá-lo com a história universal. Nos últimos vinte parágrafos, Hegel faz um balanço do que foi exposto em seu presente histórico, com vistas à uma avaliação desde outros tempos passados. Para fazê-lo, Hegel recorre à imagem do Tribunal da Razão.¹⁸³

¹⁸¹ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 77-78.

¹⁸² HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 167-173.

¹⁸³ A História passa a ser entendida como o lugar da verificabilidade das formas sociais que tiveram sucesso e daquelas que não se realizaram nos seus respectivos tempos (diferentemente do tribunal da razão kantiano, que estaria ligado a uma instância da consciência subjetiva, este tribunal hegeliano parece avaliar a própria história objetivamente). Considerando os momentos da história universal, Hegel afirma que a história do espírito é o conjunto de seus próprios atos (atos que oscilam entre a necessidade e a contingência). O espírito, personificado a partir de uma perspectiva que o avalia como sujeito absoluto, é a permanente tensão entre necessidade e contingência que atravessa toda a história universal. De certo modo, tudo o que está no porvir da história é

Olhando as civilizações antigas da perspectiva da história universal, Hegel deduz que a inscrição da existência de uma civilização como necessidade histórica depende justamente de sua ruína. É por meio da ruína (ou da falência histórica das civilizações) que se pode falar da existência de cada uma dessas civilizações.¹⁸⁴ Esse retrospecto histórico implica um exercício lógico no qual a história universal é entendida como uma constelação de civilizações: assim como em cada uma das constelações estelares derivam imagens e significações mais ou menos próximas umas das outras, a constelação das civilizações históricas pode ser apreendida diversamente, a depender cada ato particular de rememoração das ruínas.¹⁸⁵

Nesta trama, todo processo de liberdade e de emancipação que marca a passagem política da contingência para necessidade traz consigo acontecimentos violentos, bárbaros, sanguinários, em que se efetua o progresso do espírito. Enquanto anverso de Nietzsche, não há entre este e Hegel mera contrariedade.¹⁸⁶ Ao passo que Nietzsche apreende a consciência moral moderna como momento de dominação por parte dos fracos, Hegel toma esta dominação pelo seu anverso: os fracos são aqueles denominados como bárbaros pela consciência moral, aqueles a quem falta liberdade, falta esta traduzida na permanente conversão de liberdade em violência.

A partir da mesma determinação, sucede que as nações civilizadas constituem e tratam outras nações, que lhes estão atrás nos momentos substanciais do Estado (os povos pastores frente aos povos caçadores, os povos agricultores

entendido, segundo sua perspectiva, como contingente. Porém, ao se realizar, cada ato é tomado retrospectivamente como pura necessidade. A este respeito, conferir HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 306-314.

¹⁸⁴ Em sua tese de doutorado, Paulo Arantes aponta para o liame que há, em Hegel, entre as ruínas e a história universal, na medida em que não há nada mais universal que a corrosão pelo tempo: “A contemplação das ruínas ilustra bem essa função que Hegel atribui à História, de constituir um meio empírico da produção do geral, pois aquilo que se anuncia à visão das ruínas remete a uma imediata identificação ao universal, pois se o desaparecimento afeta mesmo nesse nível de indeterminação, é porque estamos perto de nós, em casa; por isso mesmo, as ruínas tornam-se a alegoria da degradação temporal, da irreversível supressão das coisas corroídas pela História.” ARANTES, Paulo. *Hegel: a ordem do tempo*. Trad. Rubens Rodrigues Torres Filho. 1. ed. São Paulo: Hucitec / Polis, 2000, p. 208.

¹⁸⁵ Porém, da mesma forma que o brilho de uma estrela extinta alcança o olhar de possíveis observadores, o lampejo das ruínas se mantém na trama inconstante da história universal. HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 306-314.

¹⁸⁶ Em sua segunda consideração extemporânea, Nietzsche busca enfatizar o caráter contingente do processo alegadamente universal da história, como descrito por Hegel: “Acredito que não houve, neste século, nenhum abalo ou mudança perigosa na cultura alemã que não se tenha tornado algo mais perigoso através do efeito, descomunal e até hoje influente, dessa filosofia, da filosofia hegeliana. [...] Com escárnio, chamou-se essa história hegeliana da marcha de Deus sobre a Terra; um Deus, por sua vez, que é criado pela história. Mas esse Deus se tornou, no interior da cabeça hegeliana, transparente e compreensível, superando todos os estádios dialéticos possíveis de seu devir, até sua autorrevelação: de sorte que, para Hegel, o ápice e o fim último do processo universal coincidem em sua própria existência berlinense.” NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida*: segunda consideração extemporânea. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 113-114.

frente a ambos etc.), como bárbaros, com a consciência de um direito desigual, e consideram e tratam sua autonomia como algo formal.¹⁸⁷

Em certa continuidade imanente ao progressismo kantiano da história, apesar de dar uma aparente contradição, há algo que chama atenção nessas especulações. Por um lado, a perspectiva filosófica condensa materialmente a dialética do ser e do dever-ser, descrevendo o processo filosófico da consciência-de-si histórica da justiça, defendendo que à justa organização estatal da liberdade se contrapõe à violência bárbara. Por outro lado, suas considerações ignoram o fato, material por excelência, de que é esta contraposição que torna possível a existência de algo como uma história universal, cuja narrativa história moderna assume por fundamento a dissimulação da diferenciação constitutiva entre bárbaros e não-bárbaros. Se o moderno só o é pelo fato de haver um bárbaro não-moderno, e se apenas o moderno, este observador da constelação das ruínas, pode inscrever o bárbaro como algo diferente de si, é a modernidade que cria o espectro da barbárie que lhe escapa.

1.3.2 Contra a cultura: o enigma benjaminiano do jurídico

Este ponto, que escapou a Kant e Hegel, também escapa a Kelsen, para quem o progresso é mero pressuposto incondicionado. Se a condição do progresso é a separação entre cultura e barbárie, ou, em outros termos, entre direito e violência, esta separação deve ter sido, em algum momento, inventada. De alguma forma, a cultura e o direito denominam, como cultural e jurídico ou bárbaro e violento, comportamentos semelhantes que se dão de modos diversos. Conforme Walter Benjamin: “Não há documento de cultura que não seja também documento de barbárie. E, do mesmo modo que ele não pode libertar-se da barbárie, assim também não o pode o processo histórico em que ele transitou de um para outro”.¹⁸⁸ Existe sempre um excesso de barbárie, inerente e constitutivo a qualquer cultura que, nomeando a si mesma como cultura, diferencia-se daquilo que exclui de tal ato de nomeação.¹⁸⁹

¹⁸⁷ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p 309-310.

¹⁸⁸ BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 13. Conferir, também, LÖWY, Micheal. *Walter Benjamin: aviso de incêndio: uma leitura das teses “Sobre o conceito de história”*. Trad. Wanda Nogueira Caldeira Brant, [trad. das teses] Jeanne Marie Gagnebin, Marcos Lutz Müller. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2005, p. 70-82; MATE, Reyes. *Medianoche en la historia: comentarios a las tesis de Walter Benjamin “Sobre el concepto de historia”*. 1. ed. Madri: Editorial Trotta, 2006, p. 129-141.

¹⁸⁹ Sobre isso, assevera Leandro Konder a respeito de uma possível barbárie negativa: “Estariamos, portanto, mergulhados num quadro de ‘barbárie negativa’; de acordo com o ensaísta, esse quadro nos incita a lutarmos energicamente contra ele, nos desafia, nos obriga a enfrentá-lo com as pobres armas de que dispomos, com as armas a que ele permite que tenhamos acesso. Somos vítimas de uma barbárie negativa que está inscrita na continuidade da cultura burguesa: se queremos começar a criar efetivamente uma sociedade nova a partir das condições bárbaras em que fomos postos, não temos outro jeito a não ser recorrermos à dura afirmação de uma ‘barbárie positiva’.” KONDER, Leandro. *Walter Benjamin: o marxismo da melancolia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999, p. 80.

Os elementos do projeto político pensado pelo idealismo alemão ainda ressoam nas concepções atuais de sociedade, direito e cultura, pontos cardeais para o pensamento atual. Benjamin buscou desatar o nó que perpassa estes pontos, investigando como a essência do direito dialoga abertamente com o exercício do poder-violência (*Gewalt*). A partir dessa premissa, a ontologia do dever-ser manteria uma não-relação não apenas com o mundo jurídico, mas também com a suposta sacralidade que o direito atribui à vida humana.¹⁹⁰ Em seu programa teórico,

A tarefa de uma crítica do poder pode ser circunscrita como a apresentação das suas relações com o Direito e a Justiça. De fato, qualquer que seja a forma como uma causa atua, ela só se transforma em violência no sentido mais forte da palavra quando interfere com relações de ordem ética. São os conceitos de Direito e Justiça que delimitam a esfera dessas relações. No que se refere ao primeiro desses conceitos, é evidente que a condição elementar de toda ordem jurídica é a dos meios e dos fins. [...] Na verdade, se a violência for um meio, poderá parecer que dispomos de um critério para a sua crítica, que se manifesta na pergunta sobre se, em determinados casos, a violência é um meio para fins justos ou injustos.¹⁹¹

A crítica de Benjamin parece partir de uma perspectiva oposta à de Hegel, de um ponto de vista que não vê cultura/civilização e barbárie como instâncias separadas, mas como expressões de uma mesma cultura. E tal separação seria possibilitada pela relação contínua entre direito e violência. Inversamente a Hegel, para o qual “A questão dos *meios* pelos quais a Liberdade se desenvolve em um mundo nos leva diretamente ao fenômeno da história”¹⁹², Benjamin se propôs a conjecturar sobre a essência da violência e de suas possíveis relações com a formação social.

Seu ponto de partida (e nisso ele muito se assemelha a Kelsen) é o assim chamado direito natural. Segundo Benjamin, o direito natural procura resolver o problema da liberdade e dos meios e dos fins que a ela se orientam, a partir de uma instância eterna. Uma vez que essa instância é eterna, sua legitimidade deve prevalecer na situação das relações sociais, visto ser

¹⁹⁰ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 82. Esta crítica de Benjamin consiste não apenas em uma crítica ao estado de exceção do fascismo de sua época, mas, ainda mais, consiste em uma crítica aos críticos progressistas deste mesmo estado de exceção. A ideia de que a progressão temporal configura um imediato progresso social não só mascara o estado de exceção jurídico, mas constitui o próprio antagonismo na sincronia histórica, é o estado de exceção da História, a História em sua função performativa. Assim como o Direito – a ontologia do *dever-ser* – se sustenta pela lógica de uma linha causal/processual sem rupturas que aguarda uma decisão final que coloque fim a todos os litígios, a História – deste ponto de vista historicista, do progresso – se sustenta pela lógica de sincronia que perpassa e enreda as diacronias, no eterno aguardo de um advento messiânico, um fim da história, um juízo final.

¹⁹¹ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 59.

¹⁹² HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 66.

estas finitas. Sendo assim, para a doutrina do direito natural é plenamente concebível fazer uso de quaisquer meios (inclusive os violentos) para a obtenção de quaisquer fins que sejam considerados, por ele (direito natural), justos.

Essa orientação do Direito não vê qualquer problema na aplicação de meios violentos para fins justos, tal como o ser humano não o vê no “direito” que lhe assiste de mover o corpo até chegar a um determinado ponto. [...] Se, como diz a teoria política do Direito natural, os indivíduos prescindem de todo o seu poder em favor do Estado, isso acontece na condição (expressamente, entre outros, por Espinosa no *Tratado Teológico-Político*) de o indivíduo, no fundo, e antes de firmar esse contrato ditado pela razão, exercer *de jure* todo e qualquer poder que *de facto* possua.¹⁹³

Por duplicar mais uma vez as questões *de jure* e *de facto*, esse modo de exercício do poder parece não escapar à ontologia do dever-ser, sendo por vezes considerado necessário para a efetivação do progresso do social. O direito natural opera ressignificando as lacunas produzidas pelas relações materiais da sociedade, justificando racionalmente as irracionalidades sociais. Por outro lado, o direito positivo se pareceria com a imagem especular do direito natural, ou seja, ele asseguraria os meios ao invés dos fins. Sendo os meios legítimos, os fins pouco importam: “Se a justiça é o critério dos fins, a legitimidade é o critério dos meios.”¹⁹⁴

A filosofia popular darwinista mostrou muitas vezes como é pequeno o passo que leva desse dogma da história natural àquele outro, ainda mais grosseiro, da filosofia do Direito, que pretende que toda violência adequada quase exclusivamente a fins naturais seria, só por isso, também legitimável.¹⁹⁵

Ambas as práticas jurídicas, apesar de aparentemente se complementarem, inscrevem um duplo ponto cego suplementar. Elas não garantem, respectivamente, um fim absolutamente justo ou um meio absolutamente legítimo. Mas, pressupondo-se um fim qualquer como justo

¹⁹³ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 60. A este respeito, Oswaldo Giacoia Jr. aponta como o direito funciona como meio para a efetivação da violência, já que possui a mesma natureza que a violência mítica, sendo capaz de justificar a barbárie instituinte: “Em termos de Benjamin, poder-se-ia dizer que o direito tem a mesma natureza da violência mítica. Esta é necessariamente sangrenta, porque consiste na repetição mecânica e inexorável de uma injustiça primeva, na repetição perpétua do mal infinito cujo ciclo incessantemente se renova. O direito, por sua vez, sob o pretexto de consistir num *meio* violento para obtenção de fins supostamente *justos*, acaba por revelar sua natureza de meio sangrento, pois a forma jurídica (o contrato entre sujeitos de direito abstratamente livres e formalmente iguais), sob a forma dialética da passagem do poder constituinte originário para o poder constituinte derivado, constitui o *medium* impuro ou dispositivo sangrento que viabiliza, torna possível a realização e o asseguramento da troca injusta, ou seja, a exploração e a barbárie originária. O Estado é a forma juridicamente racionalizada da violência e da alienação. O sujeito de direito é seu conceito operatório e princípio de funcionamento.” GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Violência e racionalidade jurídica: sobre a potência dos meios. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 108, p. 243-292, 30 jun. 2014, p. 280.

¹⁹⁴ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 60.

¹⁹⁵ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 60.

ou um meio qualquer como legítimo, qualquer meio e qualquer fim podem satisfazer suas pressuposições.

O domínio dos fins, e com isso também a busca de um critério de justiça, exclui-se, para já, dos objetivos desta investigação. Em contrapartida, torna-se central a questão da legitimidade de certos meios que constituem o poder. Os princípios do Direito natural não podem decidir sobre esse ponto, levam apenas a uma casuística sem fundo. De fato, se o Direito positivo não tem olhos para a natureza incondicional dos fins, no Direito natural acontece o mesmo com o condicionalismo dos meios. Já a teoria do Direito positivo é aceitável como fundamento hipotético no ponto de partida da investigação, porque estabelece uma distinção básica, atendendo aos tipos de violência, independentemente dos casos em que são aplicados. Essa aplicação ocorre entre a violência historicamente reconhecida, ou sancionada, e a não sancionada. O fato de as considerações que se seguem partirem dessa distinção não significa que uma determinada forma de violência seja classificada à luz do critério do sancionado ou não sancionado, já que uma crítica da violência o critério do Direito positivo não pode ser aplicado, mas tão somente avaliado.¹⁹⁶

Nesse ponto, a violência é dupla: instauradora e conservadora, e ambas se retroalimentam. Os fins supostamente justos instauram os meios supostamente legítimos que os conservam. Estas são duas formas daquilo que Benjamin chama de violência mítica. Há certa dialética da violência mítica para que haja uma ordem – a violência instituinte nega a ordem conservadora para que esta possa se manter. Violência e ordem, instauração e conservação, justiça e legitimidade se sobredeterminam na trama do estabelecimento da violência como poder e do poder como violência. Tudo é englobado pelo direito, inclusive aquilo que lhe parece indiferente. Essa divisão entre questões de fato e questões de direito, por exemplo, que busca separar o direito da natureza do direito positivo, é uma divisão eminentemente jurídica. Tal separação nada mais faz que separar o modo de se justificar um estado de coisas constitutivamente violento, seja pela convenção de uma legitimação positiva, seja pela convenção de uma justificação natural. Eis o salto que é preciso dar: entender que a diferença entre natureza e cultura é uma diferença que se dá no interior e por meio da cultura – da mesma maneira como as questões de direito e as questões de fato são questões de direito no sentido amplo (no sentido da eticidade); como afirma Hegel:

O terreno do direito é, em geral, o *espiritual*, e seu lugar e seu ponto de partida mais precisos são a *vontade*, que é *livre*, de modo que a liberdade constitui sua substância e sua determinação e que o sistema do direito é o reino da liberdade

¹⁹⁶ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 61.

efetivada, o mundo do espírito produzido a partir dele mesmo, enquanto uma segunda natureza.¹⁹⁷

Esse parágrafo traz justamente o inverso do que Benjamin propõe em sua *Crítica da Violência*. No excerto hegeliano, substância e destino têm respectivamente a ver com a violência pelos meios não necessariamente justos (direito natural) e a violência pelo fim não necessariamente legítimo (direito positivo). Ao passo que ambas categorias benjaminianas estão unidas por um nexo de violência originária (de violência mítica), o correlato hegeliano dessa violência é o que aparece com o nome de “liberdade”. A liberdade conecta substância e destino na mesma medida em que a violência mítica conecta seus anversos: meios injustos e fins ilegítimos. Tal qual a liberdade para Hegel, a violência mítica seria, para Benjamin, uma segunda natureza, capaz de sobredeterminar as relações entre indivíduos como violência. O livre uso da violência, separando a cultura (segunda natureza) daquilo que não lhe pertence (natureza), torna possível a manutenção perene de uma violenta liberdade que conserva esta separação.¹⁹⁸ A continuidade entre direito e violência conserva, pois, a separação, interior à cultura, entre cultura e barbárie.

Benjamin afirma que todo uso de violência como meio é ilegítimo, a não ser quando mediado pelo estado, posto que a própria mediação o legitima juridicamente. Esta violência jurídica tem sua legitimidade garantida pelo fato de ser, ao mesmo tempo, *violência instituinte e poder instituído*. A violência exercida legalmente pelo direito está em uma espécie de continuidade indiferenciadora com sua força instauradora e conservadora, pois “a violência não abdica, mas transforma-se, num sentido rigoroso e imediato, em poder instituinte do Direito, na medida em que estabelece como Direito, em nome do poder político, não um fim livre e independente da violência, mas um fim necessária e intimamente a ela ligado.”¹⁹⁹

Uma função mediata da violência, tal como a vamos propondo à discussão aqui, está presente na nossa experiência da vida quotidiana. [...] Tais manifestações encontram-se, em primeiro lugar e de forma muito significativa, no mito. [...] É que a função do poder como violência na instituição do Direito é dupla, na medida em que essa instituição se propõe ser *aquilo* que se institui como Direito, como seu fim, usando a violência como

¹⁹⁷ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 56.

¹⁹⁸ É curioso como que entre Hegel e Benjamin está Marx na sua inversão materialista do idealismo/romantismo alemão. Liberdade no sentido de que o Marx falava de que o trabalhador é livre: livre porque ele pode acordar com o patrão, ele pode fazer forma de contrato para qualquer trabalho que eles podem decidir; e ele é livre porque ele não tem mais nada a não ser a força de trabalho para vender – livre no sentido de ser jogado. Livre de que se pode escolher dentre todas as escolhas, mas escolher entre todas as escolhas já é de uma certa forma um mandamento. O que um ser humano livre não pode fazer é não escolher entre todas as escolhas, porque todas as escolhas já são decididas sem a vontade dele. Já se tem uma liberdade que já é decadente: essa é a maioria da liberdade.

¹⁹⁹ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 77.

meio; mas, por outro lado, no momento da aplicação dos fins em vista como Direito, a violência não abdica, mas transforma-se, num sentido rigoroso e imediato, em poder instituinte do Direito, na medida em que estabelece como Direito, em nome do poder político, não um fim livre e independente da violência, mas um fim necessária e intimamente a ela ligado. A instituição de um Direito é instituição de um poder político e, nesse sentido, um ato de manifestação direta da violência.²⁰⁰

Em razão disso, a passagem do ser ao direito só pode se dar com o surgimento de um mito: o mito do poder constituinte. Com a transformação mítica da “violência” em “poder constituinte”, o Direito mítico exclui da narrativa de seu processo de criação qualquer relação que teria com a violência, de modo que, ao contrário da violência, o poder constituinte adquire o caráter de legítimo. Desse modo, e inversamente, todo o não-jurídico que passa a ser direito é retroativamente justificado como tendo passado pelo crivo da decisão soberana e, assim, a teoria do direito coincide precisamente com a mitificação denunciada por Benjamin.

1.3.3 A violência mítica no uso jurídico das coisas

Segundo Lévi-Strauss, toda prática habitual se estrutura como um mito, no sentido de que a eficácia simbólica daquela é garantida por um conjunto de hábitos em cuja continuidade se acredita.²⁰¹ A violência, ao instituir o direito, estabelece o mito do poder constituinte, instituindo a si mesma não mais como violência, mas como poder. É o mito do poder constituinte que possibilita ao poder instituído dissimular a continuidade entre violência e direito, projetar a violência para fora de si como um uso bárbaro, injusto e ilegítimo da força. O mito da sublime inauguração do direito, instaurando uma segunda natureza, convalida a ideia de progresso natural, positivada retroativamente como efeito da suposta passagem da barbárie para a cultura.

Essa dinâmica mítica da violência como poder é um dos temas latentes de *O Processo*, de Franz Kafka. Em um determinado ponto da narrativa, o protagonista, Joseph K., acusado em um processo do qual nada sabe a respeito, encontra-se com o pintor Titorelli. Conforme foi-lhe informado, o pintor, próximo a alguns juízes, conheceria algumas estratégias para a obtenção da não-condenação processual. Quando interpelado pelo protagonista, Titorelli lhe explica cada uma das três estratégias possíveis: a absolvição real, a absolvição aparente e o processo arrastado.²⁰²

²⁰⁰ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 76-77.

²⁰¹ LÉVI-STRAUSS, Claude. A eficácia simbólica. In: LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017, p. 186-204.

²⁰² KAFKA, Franz. *O processo*. Trad. e posfácio Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2005, p. 152-162.

A *absolvição real* parece ser, à primeira vista, nada mais que a absolvição definitiva. No entanto, o pintor informa K. que esta é uma forma de absolvição na qual não consegue influir de nenhuma maneira. Apesar de a lei prescrever a absolvição real como uma possibilidade jurídica qualquer, o pintor nunca viu ou ouvir falar de sua efetivação. E qualquer tentativa de obtenção de uma absolvição real por meio da influência dissolveria a inocência do réu, de modo que, nesta forma de absolvição, decide apenas a inocência do acusado.

A *absolvição aparente*, por sua vez, é uma forma de absolvição na qual o pintor poderia influenciar. Trata-se de uma absolvição que requer um esforço concentrado, mas breve. Da parte do pintor, ele se proporia a obter a assinatura de alguns juízes que costuma retratar em um documento que atestasse a inocência de Joseph K. Convencendo alguns juízes a assinarem o referido documento, o encaminharia para o juiz responsável pelo processo em questão e, obtendo sucesso, garantiria a K. a absolvição. No entanto, não se trata de uma absolvição definitiva, como a primeira, mas de uma absolvição aparente, ou temporária, que pode ser modificada a qualquer tempo. A explicação desse estatuto incerto e efêmero é de que os juízes que o pintor retrata e os quais pode influenciar são magistrados inferiores que, diferentemente do tribunal superior, não podem absolver definitivamente, mas apenas aparentemente. A cada descontinuidade desta absolvição seria necessário um novo esforço concentrado para se obter uma nova absolvição aparente e, assim, sucessivamente.

O *processo arrastado*, terceira estratégia descrita por Titorelli, funciona a partir de uma lógica inversa à absolvição aparente. Ao passo que essa se fundamenta em um esforço concentrado e breve, o processo arrastado envolve um esforço menor, mas duradouro. Trata-se de manter-se em permanente atenção em relação aos prazos e convocações processuais, de se reportar regularmente ao juiz da instrução e de se manter, indefinidamente, sujeito aos trâmites processuais. No entanto, apesar de a duração deste processo arrastado não ser passível de definição, há uma certeza muito maior de que o acusado será preservado das súbitas detenções. Sua obediência permanente o protege do esporádico exercício do poder.

Analisando esta classificação kafkiana a partir das lentes de Benjamin, não poderiam cada uma das estratégias descritas pelo pintor corresponder a cada uma das três formas benjaminianas de violência? Em primeiro lugar, a absolvição aparente, cuja consequência é o esporádico exercício da violência, nada mais é que a violência conservadora, que mantém o poder instituído a partir de seu permanente exercício. Em segundo lugar, a violência instituinte manter-se-ia, como poder constituinte, em um permanente não exercício, uma duradoura potência, tal qual o processo arrastado. Em terceiro lugar, a absolvição real, mito de uma

definitiva absolvição, funcionaria como a violência mítica que dá suporte às duas outras formas de violência.

No entanto, no que tange a esta terceira correspondência, é preciso que haja mais um esforço reflexivo. Existem não duas, mas três formas de se interpretar a absolvição real. Em um nível meramente técnico e especular, a absolvição real é a absolvição normativa garantida pela lei. A aproximação da absolvição real com a violência mítica se dá, porém, em um outro nível: no nível da eficácia simbólica. Aqui, o que importa é não o texto legal que garante a absolvição, mas o efeito estruturante da noção generalizada de absolvição real. Como afirma o pintor, nada se sabe a respeito da concretização da absolvição real. Se “nada há” de absolvição real concreta, resta aos acusados que recorram à absolvição aparente ou ao processo arrastado, isto é, que optem por manter a violência que os sujeita. O “nada” de absolvição real, sua não-existência, é a violência mítica que garante a ampla captura por parte do direito.

Há, porém, uma terceira interpretação possível que, por mais óbvia que pareça, só pode ser alcançada no terceiro momento do tempo lógico de uma reflexão dialética. Trata-se da compreensão de que o fato de não haver absolvição real na dinâmica jurídica não implica a não existência de uma absolvição real. Se a lacuna entre o texto e sua aplicação funda o mito da violência perene, pode haver algo que escape a este estado da situação. Em outras palavras, se a absolvição real é impossível, ela o é para o estado de coisas hodierno. Pensar o “nada” de uma situação significa refletir sobre as múltiplas possibilidades de organização que ela permite, e a terceira interpretação da absolvição real seria este pensamento.

Ao final de sua *Crítica da Violência*, Benjamin sugere que haja para além do direito outra forma de poder possível, que lhe dá o nome de “poder divino”. Apesar da nomeação, não se trata de um poder que se apresenta apenas religiosamente. Suas manifestações se definem “por meio daqueles momentos de uma atualização não sangrenta, de choque, absolvendo da culpa.”²⁰³ Este seria o momento absolvição real. Assim como Deus é o nome que representa o ponto de vazio de qualquer metafísica, aquilo que a garante por exclusão, a absolvição real em Kafka representa este mesmo inapresentável cuja subtração possibilita toda a mítica narrativa. Apenas uma filosofia da história que contabilize esse ponto de vazio como possibilidade de reconstrução de toda situação consegue conceber uma metafísica que aborde propriamente o real, que o absolva da violência mítica.

A crítica de Benjamin pretende propor uma ideia de tempo que não o pense mais linearmente ou progressivamente, mas que pense o tempo como um tempo-agora (*Jetztzeit*). O

²⁰³ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 79.

tempo-agora permite pensar a vivência real, a permanente exposição da vida à violência do direito. O direito concebido como violência mítica é o direito não mais pensado como passagem da violência bárbara à cultura e à liberdade, mas como circunscrição violenta, posituação brutal de uma cisão que não apenas inscreve a cultura como segunda natureza, mas inscreve a natureza, isto é, tudo aquilo que escapa à normativa civilizacional.

Pensar o tempo como tempo-agora é pensá-lo a partir de uma metafísica que tome a progressão temporal como uma noção de tempo entre outras. A nova ideia de tempo inaugurada pelo conceito de tempo-agora busca desembaraçar a noção de sucessão histórica, enfatizando o papel de certas estruturas históricas que conectam passado e presente. Esta metafísica interpreta a relação entre presente e passado como uma dialética; não uma dialética temporal, porém, mas uma dialética imaginária (*bildlich*), pois a imagem (*Bild*) é uma dialética em suspensão. Trata-se de pensar aquilo que foi e aquilo que é como uma constelação do tempo-agora, como imagens dialéticas que possibilitam, no lugar da infinita interpretação do passado à luz do presente ou do presente à luz do passado, a leitura da relação entre acontecimentos históricos.²⁰⁴ O fato de as palavras imagem (*Bild*) em Benjamin e formação (*Bildung*) em Hegel possuírem o mesmo radical ajuda a ilustrar esse deslocamento de perspectiva que ocorre entre os referidos autores. Se Hegel pensa a formação (*Bildung*) a partir da dialética da razão da história, Benjamin, ao contrário, afastando sua perspectiva da ideia do progresso, pensa a própria temporalidade histórica a partir de uma dialética do constructo imagético (*Bild*).

Se o progresso é ordinariamente apreendido como a noção real de história, o tempo-agora, recorrendo a um imaginário capaz de pensar as condições materiais do tempo histórico, inaugura um outro ponto de vista: um que busca apontar aquilo que há de surreal na história. Nem a dialética em suspensão é uma suspensão da dialética, nem o tempo-agora é um eterno presente. O que a sugestão benjaminiana faz é levar em conta, na investigação histórica, os estratos do tempo que atravessam o espaço de experiências de cada agora, apreendendo-os como imagem.

Em sua oitava tese de *Sobre o conceito de história*, Benjamin diz que é preciso construir um novo conceito de história, capaz de expor o estado de exceção perenizado pela violência mítica. Na perspectiva surreal do tempo-agora, filosofia da história da violência

²⁰⁴ A respeito dessa concepção benjaminiana, Agamben ressalta a defasagem histórica pressuposta por Benjamin entre um texto e sua superveniente legibilidade: “O princípio benjaminiano supõe [...] que toda obra e todo texto contenham um índice histórico que não indica apenas o seu pertencimento a uma determinada época, mas diz também que eles chegam à legibilidade num determinado momento histórico.” AGAMBEN, Giorgio. *O tempo que resta: um comentário à carta aos romanos*. Trad. Davi Pessoa, Cláudio Oliveira. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2016, p. 165-166.

mítica, Benjamin inscreve a possibilidade de uma crítica ao estado de exceção generalizado.²⁰⁵ E este estado de exceção nada mais é que o nome da função histórica exercida pela violência mítica, que, isolando direito e cultura de violência e barbárie, realiza sua função propriamente mítica de sustentar e conservar a catástrofe em que se assenta o progresso da história.²⁰⁶

A ideia de Formação apenas constitui uma eticidade comum na medida em que a liberdade hegeliana se realiza em conjunto com a violência benjaminiana. Uma crítica ao progresso deve levar em consideração ambas estas dimensões. A construção de um espaço livre requer a violenta desagregação que interfere e modifica este espaço. Se o movimento do progresso coincide com o alcance de uma gradativa liberdade, seu anverso é o estabelecimento de um estado miticamente dissimulado como estado de direito. Em outras palavras, a liberdade só é conservada na medida em que os indivíduos são coagidos e disciplinados pelo direito. A liberdade só é permitida dentro de uma certa circunscrição jurídica; circunscrição na qual os dispositivos jurídicos estabeleceram e normalizaram certos hábitos. A liberdade estatal depende da manutenção de uma habitualidade que não conteste os antagonismos sociais.²⁰⁷

É por isso que tanto em seu *Tratado da natureza humana* quanto em suas *Investigações sobre o entendimento humano* David Hume busca enfatizar o papel do hábito para o estabelecimento de algumas certezas no imaginário humano. A percepção de algumas repetições cotidianas do passado ajuda a consolidar a ficção de que tais repetições certamente existirão no futuro. E na medida em que os sentimentos de certeza e de segurança se constituem a partir dessa crença, o direito deve normalizar certos hábitos para que consiga conservar os limites seguros para o exercício da liberdade.²⁰⁸

²⁰⁵ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 81-82.

²⁰⁶ BARRENTO, João. *Limiares: sobre Walter Benjamin*. 1. ed. Florianópolis: Ed. da UFSC, 2013, p. 66-70. Da tentativa de nomeação de uma catástrofe só poderia irromper o impossível enquanto choque traumático com o inominável. Este é, segundo Márcio Seligmann-Silva, o ponto de Benjamin ao propor um novo conceito de história: “Da reflexão sobre a impossibilidade de representação da catástrofe, uma vez que o real está todo ele impregnado por essa catástrofe, passou-se a uma condenação da representação de um modo geral: toda representação envolve um momento imediato (a intuição) e outro mediato (a articulação conceitual) que traz consigo o lado universal da representação. Com a nova definição da realidade como catástrofe, a representação, vista na sua forma tradicional, passou ela mesma, aos poucos, a ser tratada como impossível; o elemento universal da linguagem é posto em questão tanto quanto a possibilidade de uma intuição imediata da ‘realidade’.” SELIGMANN-SILVA, Márcio. A história como trauma. In: NESTROVSKI, Arthur; SELIGMANN-SILVA, Márcio (orgs.). *Catástrofe e representação: ensaios*. 1. ed. São Paulo: Escuta, 2000, p. 75.

²⁰⁷ FOUCAULT, Michel. *A sociedade punitiva: curso no Collège de France (1972-1973)*. Trad. Ivone C. Benedetti. 1. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2015, p. 216-217.

²⁰⁸ HUME, David. *Tratado da natureza humana: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais*. 2. ed. Trad. Déborah Danowski. São Paulo: Editora UNESP, 2009, p. 107-156; HUME, David. *Investigações sobre o entendimento humano e sobre os princípios da moral*. Trad. José Oscar Almeida Marques. 1. ed. São Paulo: Editora UNESP, 2004, p. 79.

Quando os hábitos de exploração e sujeição ao Estado são devidamente naturalizados, a segurança de que a liberdade alheia jamais afetará a liberdade individual dá lugar a uma crença na certeza da livre determinação. Se todos são igualmente limitados pelo Estado, todos são igualmente livres, razão pela qual o direito autoriza e protege os ganhos, isto é, as propriedades adquiridas em troca do livre exercício do trabalho. Em que pese haja uma grande desigualdade social, as percepções de expansão do patrimônio e de proteção jurídica da propriedade ajudam a consolidar a crença na certeza de um futuro melhor. Este foi o horizonte da classe média europeia em ascensão no século XIX: foi com a estabilização de um liberalismo seguro que a previsibilidade e a ambiência histórica puderam ser garantidas.²⁰⁹

Se fora preciso assegurar o hábito para manter a segurança em meio aos costumes, demandou-se a emergência de outro constructo capaz de articular hábito e segurança. Para que, dentro dos limites do progresso pressuposto e necessário, pudesse haver um mínimo de liberdade, era preciso que os perigos que lhe são inerentes fossem controlados, e que os indivíduos estivessem inscritos em uma ordem capaz assegurar, por meio do controle, esse mínimo de liberdade. Em outras palavras, era preciso que uma ordem jurídica englobasse os indivíduos, circunscrevendo-os como sujeitos de direito, isto é, como *pessoas*. A ficção de *pessoa*, mera consequência de algum ato de se pensar o jurídico, é pressuposta como sujeição fundamental à ordem jurídica.²¹⁰

A assunção, no século XIX, de uma ontologia do dever-ser e, portanto, de um individualismo jurídico cada vez maior, demonstra a gradativa centralidade da ficção de *pessoa* na prática social. Essa centralidade foi o que tornou possível a manutenção da ficção do progresso e seu pressuposto hipotético-histórico originário. Na introdução à *Sociologia e Antropologia*, de Marcel Mauss, Lévi-Strauss discorre a respeito de como o progresso nada mais é que um efeito de estrutura, uma consequência da lacuna entre significação e conhecimento. Apesar da perene ilusão de que existe algo como um progresso histórico-natural, o progresso é tão somente o resultado de uma tendencial restauração da unidade dos conhecimentos, uma tendencial operação de apreender o descontínuo *como se* fosse contínuo.

Todas as operações mágicas repousam sobre a restauração de uma unidade, não perdida (pois nada jamais é perdido), mas inconsciente, ou menos completamente consciente do que essas próprias operações. [...] É no caráter relacional do pensamento simbólico que podemos buscar a resposta ao nosso problema. Quaisquer que tenham sido o momento e as circunstâncias de seu

²⁰⁹ HOBBSAWM, Eric J. *A era das revoluções: 1789-1848*. Trad. Maria Tereza Teixeira, Marcos Penchel. 41 ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2019, p. 179-232.

²¹⁰ Em sua *Teoria Pura do direito*, Kelsen ressalta o caráter limitado da autonomia da ficção jurídica de pessoa. Sobre isso, conferir KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021, p. 45.

aparecimento na escala da vida animal, a linguagem só pôde nascer repentinamente. As coisas não puderam passar a significar de forma progressiva. [...] Ora, essa observação, aparentemente banal, é importante, porque essa mudança radical não tem contrapartida do domínio do conhecimento, o qual se elabora lenta e progressivamente. Dito de outro modo, no momento em que o Universo inteiro, de uma só vez, tornou-se *significativo*, nem por isso ele foi melhor *conhecido*, mesmo sendo verdade que o aparecimento da linguagem haveria de precipitar o ritmo do desenvolvimento do conhecimento. Há portanto uma oposição fundamental, na história do espírito humano, entre o simbolismo, que oferece um caráter de descontinuidade, e o conhecimento, marcado de continuidade. [...] Tudo se passou como se a humanidade tivesse adquirido de uma só vez um imenso domínio e seu plano detalhado, com a noção da relação recíproca dos dois, mas tivesse passado milênios a aprender quais símbolos determinados do plano representavam os diferentes aspectos do domínio. [...] Mas, da análise anterior, resulta também que ele significou, desde o início, a totalidade daquilo que a humanidade pode esperar conhecer dele. O que é chamado o progresso do espírito humano e, em todo caso, o progresso do conhecimento científico, não pôde e jamais poderá consistir senão em retificar recortes, proceder a reagrupamentos, definir pertencas e descobrir recursos novos, no seio de uma totalidade fechada e complementar consigo mesma.²¹¹

Se o progresso consiste apenas em retificar recortes, a intensificação da organização jurídica em meio à ontologia do dever-ser permitiu a constante dissimulação retroativa do recorte de classes em benefício do progresso da nação. Progresso e pessoa são as duas ficções, respectivamente em escalas cosmológica e egológica, que atravessam como hipóteses de necessidade e de contingência não apenas o relativismo kelseniano mas todo pensamento ilustrado permeado pela ontologia do dever-ser. Condensando ambas as ficções em uma forma específica, o direito traz consigo determinado modo de relação entre indivíduos e o todo histórico-natural predisposto.

A este uso “jurídico das coisas”, expresso na posse e na propriedade, pode ser oposto outro uso, que não se reduz ao dever-ser. Este outro uso levaria em conta as contradições sociais e as necessidades materiais. O direito busca assegurar, por meio de seus dispositivos, o progresso, mas isso nada diz para além do fato de que ele tende a assegurar os encadeamentos dos acontecimentos a seu modo (cujo propósito é de garantir a manutenção de um mínimo de certeza nas relações habituais). Não há nenhuma certeza de como tais encadeamentos atingirão os indivíduos, muito menos de que eles trarão alguma melhora econômica ou ao menos segurança aos mais vulneráveis. Em outras palavras, o fato de o futuro incerto poder ser antecipado e prognosticado pelos mecanismos jurídicos não implica, absolutamente, que tal antecipação vise o bem de todos ou uma melhora em comum. Uma história que desconsidera a

²¹¹ LÉVI-STRAUSS, Claude. Introdução à obra de Marcel Mauss. In: MAUSS, Marcel. *Sociologia e antropologia*. Trad. Paulo Neves. São Paulo: Cosac Naify, 2003, p. 41-42,

incerteza de suas contingências incorre na dissimulação progressista de suas defasagens materiais.

Em *Extramundandade e Sobrenatureza*, Marco Antonio Valentim afirma que o tempo presente vai deixando pouco a pouco de ser kantiano.²¹² Isto talvez queira dizer, entre outras coisas, que o progresso que norteou as práticas sociais desde os séculos XVIII e XIX já não consegue mais ser sustentado. As práticas jurídicas de antecipação e organização social, que permitiram a concretização parcial do progresso, já não conseguem manter essa noção de progressão linear. O aparato jurídico-político não dá mais conta da lacuna existente entre a suposta certeza da aceleração técnico-econômica e a incerteza das consequências sociais. E o fim do mundo kantiano afeta diretamente a teoria jurídica de Kelsen, que toma a ontologia do dever-ser de Kant como base.

Aceitando-se como verdadeiras as premissas expostas neste capítulo, é possível perceber que a pedra de toque do direito considerado moderno possui uma longa história de adensamentos e acomodações. No entanto, no alvorecer do século XXI, tais formas já não se sustentam mais com tanta rigorosidade. Apesar de a ontologia do dever-ser se assentar no progresso mediado pelo direito, a pressuposição de um salto civilizatório que opõe cultura e barbárie já não consegue mais ser sustentada. A segurança e a habitualidade que possibilitam a imaginação progressista são continuamente desintegradas pela instabilidade econômica e social do capitalismo contemporâneo. A coexistência de cultura e barbárie, progresso e catástrofe, se tornou tão evidente que não há mais base material para a separação de ambas.

As investidas políticas atuais tendem a rejuntrar, como em curto-circuito, os domínios da norma e do fato em um indistinto universo de decisões autoritárias. Se alguma vez, mesmo que de forma dissimulada, a civilização pôde se diferenciar da barbárie, tal situação já não é mais possível. A natureza e a humanidade agora se retroalimentam pelos poderes tecnológicos (que capturam e misturam suas características em um hibridismo de difícil separação), de modo que a construção civilizacional constrói e destrói seus próprios monumentos e conquistas pelo imperativo bélico da extinção.²¹³

Pelo fato de o direito manter uma atividade imaginativa baixa, espera-se encontrar uma fuga do problema jurídico fundamental em direção a outro modelo pela hipótese do surrealismo jurídico. Pensar o direito a partir de uma perspectiva surrealista é pensar como as contradições

²¹² VALENTIM, Marco Antonio. *Extramundandade e sobrenatureza: ensaios de ontologia infundamental*. Desterro [Florianópolis]: Cultura e Barbárie, 2018, p. 19-22.

²¹³ VALENTIM, Marco Antonio. *Extramundandade e sobrenatureza: ensaios de ontologia infundamental*. Desterro [Florianópolis]: Cultura e Barbárie, 2018, p. 265-291.

aparentemente alheias ao Estado têm lastro jurídico. Ao problema da falácia naturalista espera-se acabar com as diferenciações progressivas entre os povos “originários” (selvagens/indígenas/primitivos) e aqueles outros civilizados, uma vez que a partir do relativismo de Lévi-Strauss não se pode comparar estruturas sociais a não ser pelas próprias estruturas, interditando-se suas posições em uma linha contínua do tempo. Ao terceiro problema, mais polêmico, é preciso defender que não há movimento de cultura que não implique movimento de barbárie, pois cada construção ligada agora em termos processuais globais necessariamente requer dizer que o tema da violência precisaria ser renovado, na exata medida em que o direito, seu duplo positivo, precisaria ser repensado.

2 PARTE ANALÍTICA: O DEVER-SER DO DIREITO E SUA ESTRUTURA HISTÓRICA

EM SÍNTESE, DESDE O SÉCULO PASSADO EXISTE ENTRE AS PESSOAS EDUCADAS DO BRASIL – O QUE É UMA CATEGORIA SOCIAL, MAIS DO QUE UM ELOGIO – O SENTIMENTO DE VIVEREM ENTRE INSTITUIÇÕES E IDEIAS QUE SÃO COPIADAS DO ESTRANGEIRO E NÃO REFLETEM A REALIDADE LOCAL. CONTUDO, NÃO BASTA RENUNCIAR AO EMPRÉSTIMO PARA PENSAR E VIVER DE MODO MAIS AUTÊNTICO. ALIÁS, ESTA RENÚNCIA NÃO É PENSÁVEL. POR OUTRO LADO, A DESTRUIÇÃO FILOSÓFICA DA NOÇÃO DE CÓPIA TAMPOUCO FAZ DESAPARECER O PROBLEMA. ÍDEM PARA A INOCÊNCIA PROGRAMÁTICA COM QUE O ANTROPÓFAGO IGNORA O CONSTRANGIMENTO, O QUAL TEIMA EM REAPARECER. “TUPI OR NOT TUPI, THAT IS THE QUESTION”, NA FAMOSA FÓRMULA DE OSWALD, CUJO TEOR DE CONTRADIÇÃO – A BUSCA IDENTIDADE NACIONAL PASSANDO PELA LÍNGUA INGLESA, POR UMA CITAÇÃO CLÁSSICA E UM TROCADILHO – DIZ MUITO SOBRE O IMPASSE.

ROBERTO SCHWARZ, *NACIONAL POR SUBTRAÇÃO*.

Na primeira parte de seu tratado sobre os chistes (parte analítica), Freud procurou mostrar com alguns exemplos elementos que desmontam a ordem fixa dos significados das palavras por meio de trocadilhos diversos.²¹⁴ Após uma longa introdução, seu objetivo foi apresentar, por meio de exemplos, a tipologia do chiste e seus elementos essenciais para, em seguida, descrever suas tendências. Esse duplo funcionamento foi entendido como um produto de seus aspectos fixos (as técnicas para o bom uso dos chistes) e seus contextos flutuantes (as tendências pelas quais um chiste pode produzir seus efeitos).

Nos momentos iniciais, Freud inicia o assunto arrolando casos diversos dos chistes em cerca de sessenta páginas introdutórias para, logo em seguida, aprofundar-se na “técnica” do chiste. O psicanalista descreveu as ferramentas utilizadas pela psique individual para a boa produção de um chiste: entre elas, a abreviação, a conversão e a elisão – ferramentas muito semelhantes a certas figuras de estilo de linguagem. Após discorrer sobre as técnicas, Freud adentrou na temática das tendências. Na sua visão, os chistes se efetivam a partir de linhas de tendências, de modo que eles tendem a se repetir de certa forma, a depender da posição de enunciação, do receptor ou do contexto.

Tendo como parâmetro as manifestações do senso comum, o chiste só existe dentro do contexto do jogo de ideias do cômico (comicidade, caricaturas, metáforas ambulantes, riso, performance, semelhanças ocultas, contraste das representações). No entanto, há outro domínio no qual o chiste pode operar, o horror em sua instantânea brevidade escondida: “Com relação a isso, também se poderia lembrar o peculiar e fascinante encanto que o chiste desperta em nossa sociedade. Um chiste novo funciona como um acontecimento de interesse geral; ele é passado de uma pessoa à outra como a mais recente notícia de vitória na guerra.”²¹⁵

Não apenas operação da expressão do pensamento, o chiste se apresenta para Freud como o agente de uma linguagem, residindo sua técnica na *abreviação* e na *conversão* do pensamento em chiste (condensação com substituição, condensação com modificação são os termos freudianos), que alteraria a essência de expressões. O aspecto formal é que, para se descobrir sua técnica específica, deve ser preciso “aplicar a ele aquele procedimento de redução que anula o chiste mudando a expressão e, para isso, introduz novamente o sentido original completo, tal como pode ser inferido com segurança em um bom chiste.”²¹⁶ A interpretação de

²¹⁴ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 16-166.

²¹⁵ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 25-26.

²¹⁶ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 36-37.

um chiste se aproxima de uma operação historiográfica, pois permite estruturar elementos linguísticos e textuais como componentes de certo regime de historicidade do indivíduo chistoso.²¹⁷

Nesse sentido, o terreno dos nomes próprios e das nomeações é o lugar-comum do chiste. No seu aspecto sonoro, “[...] a técnica do chiste consiste em que uma mesma palavra – o nome – seja usada *de dois modos diferentes*, primeiro como todo, depois decomposta em suas sílabas, como numa charada.”²¹⁸ Sendo assim, todo nome só existe *dentro* de certo regime de significações, restando o chiste condicionado à efetividade do duplo sentido.

O que realmente diferencia o chiste é a possibilidade de um ganho de prazer inerente à sua realização. Aí está todo o sentido de sua “economia”, de sua estruturação organizativa: há uma “vontade” que comanda a formação histórica do indivíduo chistoso, da mesma forma que paralelamente há uma “vontade” que comanda a formação de um tempo histórico.²¹⁹ Os critérios para as incorreções, os erros e os absurdos que fazem de uma expressão um chiste são todos pressupostos pelos interlocutores: não há determinação clara e universal desses critérios, de modo que eles se assentam tão somente na pura confiança interindividual da comum pressuposição. E assim como o chiste, a pressuposição interindividual de certo sentido hegemônico de história é condição de um possível conceito universal de história. Na modernidade, esses elementos de universalidade e hegemonia são condensados no progresso.

Se no capítulo anterior buscou-se demonstrar de que modo se dá filosoficamente a concepção jurídica implícita do progresso como ontologia do dever-ser, aqui será demonstrado, a partir de uma analítica de teorias da história e de teorias jurídico-constitucionais, em que medida o século XX dá continuidade a esta ontologia reduzindo o progressismo ao seu mínimo de expectativas. A ideia de conservação dos progressos até então alcançados tende a substituir, enquanto principal discurso histórico, a noção de progresso como alto contingente de expectativas indexado aos futuros possíveis. Em outras palavras, o progressismo dá lugar a uma reação cada vez maior a um suposto retrocesso.

²¹⁷ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 19.

²¹⁸ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 48.

²¹⁹ Conforme Freud, para se compreender o que há de próprio no chiste, é preciso apreender as particularidades de sua abreviação e de sua economia: “A natureza do chiste teria, portanto, de estar atrelada a um tipo particular de abreviação e de economia, e, enquanto não conhecermos esta particularidade, a descoberta do elemento comum na técnica do chiste não nos aproximará da solução de nosso problema.” FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 66.

Porém, essa passagem do “progresso” ao “não-retrocesso” não dissolveu completamente a noção progressista de tempo. Ambos os polos ainda se opõem, com sentidos opostos, dentro da mesma linha unidirecional progressiva-regressiva. A retomada desta aparente dicotomia a partir de um regime de historicidade propriamente contemporâneo permitirá abordá-la não mais como um problema de medida de maior ou menor progresso, mas nos enquadres de decréscimo de expectativas ou de reação progressista a este decréscimo.

Diferentemente do historicismo filosófico do século XIX, a prática historiográfica do século XX sustentou um conceito de história não-totalizante e aberto às contingências futuras. Passado, presente e futuro são horizontes amarrados por uma dependência necessária. Essas figuras temporais constituem-se a partir do imaginário presentemente construído do passado e da projeção presente do futuro. Não se deve confundir a tarefa do historiador com uma noção abstrata e universal de história, apesar de um trabalho histórico se envolver em questões sociais ou contribuir com a visão de mundo de um público amplo, ele se destina a seus próprios pares.

O que interessa ao historiador é o porquê das mudanças, os horizontes de rupturas e descontinuidades, as sedimentações históricas e as estratégias discursivas de se pensar movimentos políticos dentro da duração histórica. Em contraposição à noção de “Formação” que tende a interpretar o elemento “cultura” como campo ascendente na linha de uma história progressiva, a historiografia das seções seguintes busca evitar tais anacronismos linearistas, levando em consideração diferentes composições sociais dos espaços de experiências como intervalos diacrônicos.

Reinhart Koselleck percebeu de que modo a reconfiguração de determinado espaço de experiências acarretava certa impensabilidade das experiências e das expectativas delas decorrentes. É o que o historiador alemão denominou como crise, e que apresentou como sintoma desde o início da modernidade clássica (patogênese do mundo burguês), o fenômeno que ganhou o nome de utopia, o não-lugar imaginário projetado imagetivamente no desconhecido. Na modernidade, a utopia dos lugares desconhecidos transformou-se em “utopismo”, na constante projeção otimista do não-lugar não mais no espaço, mas no tempo.²²⁰

²²⁰ Koselleck afirma que essa prática habitual de construções de utopias, que ele denomina como utopismo, surgiu na modernidade. Seu principal veículo teriam sido as filosofias da história, que, interpretando mal as crises estatais, criaram noções universais e progressistas de história. Sobre isso, conferir KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 17: “Quando nossa investigação tiver atingido sua meta, a dependência e o entrelaçamento recíprocos da crise e da filosofia da história – e, por que não, sua identidade – terão se tornado visíveis em alguns pontos de partida no século XVIII. O utopismo originou-se de um mal-entendido em relação à política, mal-entendido que foi condicionado historicamente e, em seguida, fixado pela filosofia da história. No fogo cruzado da crítica, não se desmantelou apenas a política de então. Neste mesmo processo, reduziu-se a própria política, enquanto tarefa constante da existência humana, a construções utópicas do futuro. A estrutura política do Estado absolutista e o desenvolvimento do utopismo são um processo complexo, no qual se inicia a crise política

O progresso tomou a forma de um utopismo, derivado da impensabilidade crítica do próprio tempo.

Enquanto o primeiro capítulo apresentou as diferentes teorias filosóficas do progresso sincronicamente, ou seja, a partir de mundos síncronos diversos ignorando a historicidade interior de cada um deles, tanto Kelsen quanto Lévi-Strauss conceberam a relação ser e dever-ser como estruturas totais que pressupõem ou não o progresso; o presente capítulo apresenta algumas teorias da história que abordam os elementos diacrônicos que envolvem a díade ser/dever-ser e o progresso. Por essa razão, esta parte foca em analisar historicamente estes elementos, configurando não apenas a parte analítica, mas também a parte histórica da investigação. O marco teórico da análise que se segue tem como ponto de partida três historiadores: Michel de Certeau, Reinhart Koselleck e François Hartog.

As orientações historiográficas desses autores funcionam como instrumentos metodológicos que, colocados ordenadamente em conjunto, culminam com Hartog na ideia de regimes de historicidade. Essa ordem foi escolhida por dois motivos principais. O primeiro é a ordem cronológica dos textos-base: *A Escrita da História* (1975), de Certeau; *Futuro Passado* (1979), de Koselleck; e *Regimes de Historicidade* (2003), de Hartog. O segundo motivo é que há uma diferença de estilo que separa Certeau dos demais. Em razão de suas aproximações com a psicanálise lacaniana, Certeau ainda se inscreve em alguma medida no estruturalismo (apesar de *A Escrita da História* ter sido publicado na segunda metade da década de 70), momento em que o movimento estruturalista, vanguarda da filosofia francesa da segunda metade do século XX, estava em declínio.

A importância do conceito de regimes de historicidade com o estruturalismo não apenas permite uma passagem da teoria de Lévi-Strauss para aquelas da história, como também possibilita a leitura dos diferentes regimes de historicidade a partir de contribuições de Jacques Lacan. Após a exposição das teorias de Certeau, Koselleck e Hartog, e partindo da construção psicanalítica que Christian Dunker faz das diferentes temporalidades ocidentais, os componentes dos regimes de historicidade serão, ao final da primeira seção, transportados para o Esquema Z de Lacan lidos à luz de sua teoria.

A segunda seção deste capítulo tem como pano de fundo o aprofundamento da teoria de Koselleck, em especial quanto às suas categorias meta-históricas do espaço de experiências e do horizonte de expectativas. A partir delas, Koselleck desenvolve sua história conceitual, percebendo a modernidade como época histórica em que os prognósticos futuros cada vez mais

do presente”. Sobre a temporalização da utopia, conferir também KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 121-137.

deixam de ter lastro nas experiências passadas. A incomensurabilidade em termos meta-históricos entre passado e futuro separa ambas as instâncias temporais, e as categorias do espaço de experiências e do horizonte de expectativas possibilitam a escrita historiográfica desta separação.

Essa formulação historiográfica permite a apreensão do progresso a partir de dois vieses distintos: como progresso técnico e como progresso moral. Se, por um lado, o progresso pode ser visto como sucessão técnico-científica das experiências lastreada no desenvolvimento tecnológico, por outro, pode-se compreendê-lo como a comparação generalizada de diferentes complexos sociais a partir do índice de desenvolvimento tecnológico de cada um desses complexos. Enquanto comparação generalizada a partir do tecido moral universal, o progresso moral deriva do progresso técnico, traduzindo as diferenciações técnicas em uma escala de grandeza comum que toma a perspectiva humanitária e universal o ponto de vista “civilizador” europeu.

Espaço de experiências e horizonte de expectativas amalgamaram-se em dois progressos, enquanto consequências históricas atinentes a cada uma das categorias meta-históricas respectivamente possibilitaram a compreensão historiográfica não apenas de regimes de historicidade distintos, mas de espaços de experiências e horizontes de expectativas diversos. Se, por um lado, a modernidade inaugurou a separação entre ambas instâncias meta-históricas, por outro, os séculos XIX e XX condensaram importantes mudanças quanto ao conteúdo das experiências contabilizadas e das expectativas derivadas. A Revolução Francesa e o constitucionalismo jurídico inauguraram a visão progressista de uma história universal que, porém, transformou-se com o advento da divisão do Congo e da Primeira Guerra (para citar apenas dois fatos históricos como exemplos), em uma visão da história guiada pela espera permanente da guerra. A noção de guerra se incrusta no imaginário social de modo a refazer o horizonte de expectativas progressista como horizonte propriamente bélico. Com o fim da Segunda Guerra, porém, as expectativas sofreram um violento decréscimo: confrontadas com a incomensurabilidade das experiências incalculáveis da guerra aérea, do extermínio e das bombas atômicas, o horizonte de expectativas recrudescer a um mínimo, passando a configurar o que Paulo Arantes denomina como um “horizonte de expectativas decrescentes”.

A terceira seção tem como objeto este horizonte do segundo pós-guerra, em que as expectativas decrescentes são balanceadas com uma recuperação tardia do progressismo. Ao mesmo tempo em que nasceram enviesadas por um discurso progressista, as instituições jurídicas e políticas globais tiveram seu espectro prático reduzido às guerras e à crescente financeirização econômica. A Organização das Nações Unidas (ONU) e o Fundo Monetário

Internacional (FMI) criados na década de 1940, por exemplo, com o objetivo de reestruturar as relações políticas e econômicas internacionais após a Segunda Guerra, serviram como meios condutores da intervenção bélica em benefício da paz e da especulação financeira.

Um exemplo jurídico brasileiro específico dessa retomada tardia do progresso é o princípio constitucional do não-retrocesso social. O próprio nome deste princípio já indica uma considerável redução das expectativas: não se trata de uma aposta no progresso tal qual propagava a metafísica histórica do século XIX, mas se trata de uma aposta na conservação da ordem jurídica, na manutenção de um núcleo jurídico-textual de direitos fundamentais abstratos. A proibição do retrocesso social quer dizer exatamente isto: conservação de normas jurídicas abstratas de direito fundamental como forma de manutenção de uma suposta consistência social. Mas nem a manutenção de um quadro de normas abstratas tem força para atingir os espaços concretos em larga escala, nem essa suposta consistência social que se deve proteger existe.

O princípio do não-retrocesso encontra lastro na chamada “doutrina brasileira da efetividade”, representada por juristas como José Afonso da Silva. O intuito desta vertente de juristas foi recuperar a noção de força normativa da constituição, de Konrad Hesse, mas reduzindo todo o debate constitucional à simples eficácia das normas. E um dos principais juristas utilizados pela doutrina brasileira foi José Joaquim Gomes Canotilho, e a releitura que o autor português fez da ideia de força normativa da constituição a partir de sua conceituação de dirigismo constitucional. Desse modo, assim como ocorre com as normas denominadas “programáticas” (normas que, para a doutrina brasileira da efetividade, mesmo não possuindo eficácia imediata, mantêm sua validade), o princípio do não-retrocesso mantém sua plena validade, mesmo não havendo norma explícita que o garanta eficácia legal. Trata-se de um princípio que simplesmente permite que sejam judicialmente determinadas retroativamente quais normas abstratas sustentam ou não alguma “quota” de progresso social.

Em síntese, as seções seguintes buscam alinhar história, direito e a mudança de um horizonte de expectativas progressista para um momento histórico de expectativas decrescentes. Se há, de fato, uma mudança de horizontes para aquilo que Hartog denomina como *presentismo*, o princípio do não-retrocesso parece funcionar como paradigma do modo como esta mudança se dá no campo jurídico. É a aposta na função paradigmática deste princípio que permite apreendê-lo como indício jurídico-normativo-constitucional do que, mais tarde, será entendido nos termos de um “lento cancelamento do jurídico” e o modo como tal cancelamento afeta a ontologia do dever-ser.

2.1 REGIMES DE HISTORICIDADES E SEUS COMPONENTES

No primeiro capítulo, viu-se pelas considerações apresentadas como o modo de contrapor Claude Lévi-Strauss à Hans Kelsen construía uma forma de visibilidade que a própria teoria kelseniana criou como problema para si mesmo, na medida em que Kelsen fez opção de ciência jurídica, dentro de uma formação de mundo possível, na qual ser e dever-ser devessem se separar. Contudo, na exata medida dessa divisão (ser/dever-ser), pode-se imaginar outros tipos de arranjo entre esses dois polos.

A primeira parte tratou dos grandes complexos de relações (mundos) e de sua substituição na medida em que foi possível comparar suas funções por ponto de vista sincrônico. Como resultado, aquele capítulo resultou em certa comparação de mundos ao entender que, por meio da apreensão da separação entre natureza e cultura como corte promovido pela própria cultura, pode-se abordar os elementos do jurídico de forma não orientada pelo não-relativismo kelseniano. Por meio dessa abordagem, procurou-se reconstruir ao menos duas perspectivas centrais de Kelsen, quais sejam, aquela interna da separação do real e da realidade (fato e fato jurídico), e aquela externa da passagem dos primitivos aos modernos (animismo e ciência moderna).

Por essa razão, tal como abordada no primeiro capítulo, a ideia do progresso funcionava como uma ideia reguladora, um imperativo de ordem cuja principal função era na convencida garantia teórica de que do animismo primitivo e das precárias formas do jurídico passaram-se sem qualquer fricção traumática àquelas da causalidade direta e estrita do pensamento majoritariamente científico e modernizador. A rigor, Kelsen desenha dois mundos paralelos, um antigo e primitivo e outro novo e moderno.

Dessa forma, aquele primeiro capítulo preservou o problema apenas à comparação de esquemas teóricos de pensamento, interditando a demonstração de como se dão os comportamentos internos a cada um dos mundos analisados. Por exemplo, quando Kelsen divide o ser do dever-ser, sendo que as formas jurídicas estão sempre do lado do dever-ser, ele não menciona se é possível traçar uma história interna a essa noção de direito, e nem tampouco como isso se desenvolveria dentro de suas próprias bases. Portanto, o teorema da passagem do bárbaro ao civilizado diria respeito a momentos diferentes e sem continuidade, ou mesmo, a teorização sobre a passagem se desenvolve por ruptura radical entre duas cenas distintas.

O estilo do primeiro capítulo possuiu uma limitação metodológica estruturalista. Não à toa que uma das críticas ao pensamento de Lévi-Strauss apontava-o como uma espécie de “kantismo às avessas”, um kantismo sem sujeito transcendental a partir do qual seu ponto de vista leva em consideração as estruturas elementares, tendente a eliminar qualquer instância de

agência subjetiva.²²¹ Trata-se de um tipo de apresentação e descrição certas situações como estáticas, sem transformações que carreguem consigo conservações. E, se há transformações, logo elas devem ser totais. Trata-se de uma forma de pensamento que, tendendo à uniformização estática, não alcança um grau de historicidade capaz de analisar transformações (contínuas ou descontínuas) *da* estrutura.

Sendo tipicamente estruturalista, a primeira parte não consegue ver dentro desses mundos de dever-ser seus movimentos internos, mas tão somente a cobertura externa deles. No entanto, possibilitando a confrontação entre Kelsen e Lévi-Strauss à abertura de novos mundos, seria possível fazer dessas “sincronias” estáticas outra abordagem? Extraíndo os elementos da diferença entre barbarismo e ciência moderna de um ponto de vista diacrônico, esta seção pretende apreendê-la de outro modo.²²²

Apreendidos sincronicamente, direito, estado, humanidade, norma, público/privado, sociedade, são tomados como permanentes. Essa estruturação estática reproduz uma circularidade infinita e estéril: o ordenamento jurídico faz questão de separar o que é público do que é privado, separação somente por aquilo que o ordenamento jurídico prescreve, sem qualquer abertura para processos diacrônicos de mutação, sem qualquer flexibilização em relação ao passar do tempo. Por essa razão, é preciso considerar, mesmo que minimamente, certa diacronia em permanente relação com suas condições materiais, transformando-se ao longo do tempo.²²³

Essas considerações apontam para uma imbricação irreduzível entre diacronia e sincronia. Ao que parece, essa diferença não só diz respeito às diferenças internas entre os modos de operação como também às suas diferenças externas. Nem a sincronia é integralmente

²²¹ Assim afirma Paul Ricoeur em um de seus ensaios de hermenêutica: “A objectividade estrutural pode então aparecer como um momento abstracto – e validamente abstracto – da apropriação e do reconhecimento pelo qual a reflexão abstracta se torna reflexão concreta. [...] Na falta dessa estrutura de acolhimento, que concebo, pela minha parte, como articulação mútua da reflexão e da hermenêutica, a filosofia estruturalista parece-me condenada a oscilar entre vários esboços de filosofias. Dir-se-ia algumas vezes um kantismo sem sujeito transcendental, e mesmo um formalismo absoluto, que fundamentaria a própria correlação da natureza e da cultura.” RICOEUR, Paul. *O conflito das interpretações: ensaios de hermenêutica*. Trad. M. F. Sá Correia. Porto: Rés, 1988, p. 52-53.

²²² Toma-se, por exemplo, a consideração do animismo nos primitivos. Animismo é um conceito que se articula sincronicamente àquele mundo – falar de animismo e de suas relações com os objetos não explica de que modo, dentro da ideia de animismo, as próprias formas se transformam (algumas etapas ou momentos em que a prioridade dos objetos sagrados ou das relações se deslocam com o passar do tempo em uma determinada sociedade). Do ponto de vista sincrônico, quando há um deslocamento como esse é preciso reformular a estrutura elementar regente, já que qualquer diferença em relação à estrutura original acarretaria a emergência de outra estrutura, não a transformação contínua de uma mesma estrutura.

²²³ Sincronia diz respeito a uma abordagem totalizante, cujos elementos são apreendidos como partes necessárias de um todo estruturado. É o que ocorre com qualquer totalização progressista da história, por exemplo, que naturaliza a separação entre bárbaros e civilizados como necessária. A diacronia, por outro lado, é uma perspectiva que tende a relativizar qualquer estruturação estática. Segundo um ponto de vista diacrônico, os elementos internos ou externos a um período histórico que são ignorados pela perspectiva sincrônica podem ser, de diferentes maneiras, considerados historicamente, isto é, incluídos como elementos da estruturação histórica.

sincrônica, nem a diacronia é integralmente diacrônica. A mútua dependência faz que seja necessário incluir na perspectiva da parte teórica esta parte analítica. Com isso, objetiva-se incorporar ao primeiro capítulo elementos que possibilitem um ponto de vista incrementado capaz de pensar articuladamente esses operadores. A passagem da diacronia para a sincronia e vice-versa implica o desfazimento e o refazimento de uma situação historiográfica.²²⁴

Portanto, esta parte analítica da investigação se propõe a descrever as dinâmicas internas concernentes às estruturas teóricas trazidas anteriormente. Não se trata de comparar universos simbólicos distintos, mas de procurar os movimentos internos a um mesmo complexo.²²⁵ De todos os mundos possíveis, objetiva-se explicitar um deles de modo mais amplo, para dentro dele perceber suas mudanças – envolvendo a diacronia da perspectiva histórica.

Há que se questionar a respeito de como é possível sustentar uma teoria histórica que perceba as diversas experiências indicando outro horizonte fora daquele da ontologia do dever-ser. Como já mencionado, a ontologia do dever-ser também engloba uma operação historiográfica, também promove ou constrói um discurso sobre uma região de fatos

²²⁴ A diferença entre sincronia e diacronia pode ser pensada a partir da metáfora da foto e do filme. Um determinado evento histórico pode ser capturado por uma fotografia. Seus elementos são estaticamente abordados e são sincrônicos um em relação aos outros. Este mesmo evento histórico (ou um outro evento qualquer) também pode ser capturado como uma fotografia a partir de uma perspectiva diversa, de modo que seus elementos também serão sincrônicos uns em relação aos outros. Se, por exemplo, um camponês e um burguês moderado fotografassem as movimentações da Revolução Francesa no mesmo instante, provavelmente as fotografias seriam bastante distintas: uma capturaria o Grande Medo dos campos, enquanto a outra capturaria os movimentos entre Paris e Versalhes. Um outro exemplo poderia ser uma fotografia da Revolução Francesa, de um lado, e uma fotografia da Revolução Bolchevique, de outro. Em todos os casos nós temos abordagens sincrônicas de um mesmo evento histórico ou de eventos históricos distintos. No entanto, é possível que estas fotografias, isto é, estes conjuntos estáticos de elementos históricos, sejam relacionadas umas com as outras. Posso relacionar as fotos do camponês e do burguês em uma terceira estrutura, assim como posso juntar as fotos da Revolução Francesa e da Revolução Bolchevique em uma estrutura distinta. E posso, além disso, incluir nessa terceira estrutura um número infinito de fotos. A reunião de fotos distintas permite agrupar os elementos comuns a estas fotos em uma continuidade, tal qual a sucessão de fotos constitui um filme. Um filme resulta do efeito de continuidade possibilitado pela percepção de elementos comuns em um conjunto de fotos dispostas sucessivamente. O deslocamento das fotografias isoladas para sua abordagem como conjunto representa o deslocamento da perspectiva sincrônica para a diacrônica. No entanto, a metáfora deve acabar aqui. Pois é sempre possível que um filme seja abordado como um conjunto cujos elementos são sincrônicos uns em relação aos outros, isto é, como uma extensa fotografia. E é possível que uma visualização mais cautelosa do filme possibilite percepções até então ignoradas e, desse modo, a passagem do filme para suas fotografias constitutivas *também* pode representar o deslocamento da sincronia para a diacronia.

²²⁵ Ciente de suas próprias dificuldades teóricas, esse gesto já também elaborado pelo próprio Lévi-Strauss em alguns momentos tinha como objeto de discussão era a própria história. Desde que sua antropologia renovou os quadros interpretativos para sua área e para as ciências humanas em geral, essa questão permaneceu tensa no seu pensamento, isso se comprova pelas várias indicações sobre o tema “antropologia e história”, cf. GOLDMAN, Marcio. Lévi-Strauss e os sentidos da História. *Revista de Antropologia*, [s.l.], v. 42, n. 1-2, p. 223-238, 1999; SCHWARCZ, Lilia K. Moritz. História e Etnologia. Lévi-Strauss e os embates em região de fronteira. *Revista de Antropologia*, [s.l.], v. 42, n. 1-2, p. 199-222, 1999. Os termos “diacronia” e “sincronia”, já explicados anteriormente, utilizados em larga escala não apenas pela filosofia francesa, mas pela antropologia, pela linguística e pela história, tem como matriz a transcrição das lições de Ferdinand de Saussure em seu *Curso de linguística geral*. Org. Charles Bally, Albert Sechehaye; com a colaboração de Albert Ridlinger; prefácio da ed. brasileira Isaac Nicolau Salum; trad. Antônio Chelini, José Paulo Paes, Izidoro Blikstein. 27. ed. São Paulo: Cultrix, 2006.

encadeados em narrativa histórica, transformando fatos que estão no âmbito do real em fatos históricos. Porém, desde a década de 1970 na Europa, para o movimento historiográfico mais recente o progresso, a modernidade e o futuro são objetos conceituais intimamente conectados às condições materiais.

Duas são as hipóteses fundamentais que engendram esta seção. A primeira é a de que é possível pensar a história como algo distinto de uma totalidade sincrônica. Para isto, recorreu-se a diferentes historiografias diacrônicas. Se as investigações históricas têm por base regimes de historicidade de extensão diversas, no fundo elas nada mais são que a elaboração discursiva de elementos para além das normatividades. Dito de outro modo, o continente histórico expressa modos de discursividade que transformam o conjunto de experiências singulares encadeadas simbolicamente (em um universo simbólico) e carregadas de sentido para sua transmissão. O regime de historicidade permite pensar a história de maneira disruptiva, esparsa e descontínua.

A segunda hipótese é que, por mais que comumente se entenda que a história tenha apenas um movimento progressivo e linear, pode-se considerar que tal entendimento tem uma validade restrita. No fundo, o que o moderno faz é colonizar os outros regimes possíveis, adequando-os às suas próprias pretensões, nos quais deverão ser relidos por esse grande Dentro da modernidade.

Assim, repete-se a cena da primeira parte quando se analisou o problema jurídico moderno fundamental, em suas três principais críticas. Na primeira crítica (interna), o império do dever-ser promovido pela ótica jurídica força uma íntima relação entre a positividade da lei e a existência da realidade histórica (algo próximo do dito: “o que não está nos autos não está no mundo”). Viu-se que isso só pode ser possível se se considerar a inauguração moderna como operação de separação absoluta entre racionalidade discursiva e irracionalismo surreal.

A segunda crítica (externa) traduz-se no fato de que a passagem do primitivo ao civilizado (passagem do não-moderno ao moderno) significa a deslegitimação do primitivo e a reafirmação ininterrupta do moderno, com suas vantagens e desvantagens. Por meio disso, a história passa a ser vista diferentemente das leis que regem a natureza por uma causalidade especificamente humana. Viu-se que a divisão natureza/cultura é decidida constantemente pelo próprio termo da cultura e que a defesa da passagem da primeira à segunda é um dos possíveis modos de se entender duas formações sociais completamente diferentes.

Na terceira crítica (complementar), observou-se que as duas primeiras críticas culminaram em uma concepção de cultura como formação benéfica e positiva, que tenta a qualquer custo eliminar vestígios antigos atribuindo-lhes a conotação de acontecimentos

bárbaros. A defesa da modernidade passou a ser entendida como um processo de aperfeiçoamento cultural e pedagógico contra a ingenuidade, o primitivismo e a violência da barbárie não-moderna. Viu-se que também essa posição preencheu um lugar específico no modo de se ler o papel do direito nas formações sociais, pois não há processo de cultura que não imprima também uma coerção que não seja um processo de barbárie concomitantemente.

2.1.1 Escrita da história, história dos conceitos, regimes de historicidade

Na primeira parte, a intenção foi analisar sob o fundo da teoria do direito os desdobramentos do problema moderno fundamental. Nesta seção, trata-se de analisar as transformações ao longo do tempo para que o problema do progresso seja abordado de modo diacrônico. Para tanto, a seguir serão expostas as teorias da história utilizadas: a de Certeau, de Koselleck e de Hartog. O nó que amarra os autores é a teoria da história, razão pela qual esta parte analítica é também, uma parte histórica.

O primeiro dos autores é Michel de Certeau, que contribuiu sobremaneira para a teoria da história francesa, tendo como obra *A Escrita da História (L'Écriture de l'Histoire)* de 1975. Certeau foi considerado integrante da terceira geração da Escola dos Anais (*École des Annales*), um movimento da historiografia francesa que reuniu e reúne historiadores caracterizado por incluir elementos socioeconômicos na teorização da história. Fundada por Marc Bloch e Lucien Febvre em 1929, a revista *Annales d'Histoire Économique et Sociale*, foi dirigida e organizada por gerações diferentes, como Fernand Braudel, que teria participado de sua segunda geração. Sob essa influência, a perspectiva de Certeau se diferencia pela abordagem interdisciplinar.

Partindo do entendimento de que toda escrita da história combina operações de construção e erosão de unidades, Certeau assume alguns pressupostos teóricos.²²⁶ O primeiro ponto é que a escrita da história é uma prática disciplinada e, como tal, procura realizar um trabalho de produção. Assim, a escrita da história (ou o trabalho do historiador) tem como produção uma narrativa sobre o que se passou, bem como sua reverberação atual.

Por esta razão, entendo como *história* esta prática (uma “disciplina”), o seu resultado (o discurso) ou a relação de ambos sob a forma de uma “produção”. Certamente, em seu uso corrente, o termo *história* conota, sucessivamente, a ciência e seu objeto – a explicação que se *diz* e a realidade *daquilo que se passou* ou se passa.²²⁷

²²⁶ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 104.

²²⁷ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 31.

Sendo uma prática discursiva, a forma de pensar dos relatos históricos esboça linhas de pensamento a partir das quais seus próprios objetos serão construídos. Esta prática performa uma interpretação por meio da qual os fatos reais são lidos como a emergência de uma historiografia que constitua um campo de decifração do que acontece no campo do real. Assim, toda narrativa histórica é, por um lado, um trabalho individual de escrita, e, por outro, uma produção social daquilo que é permitido ou proibido se falar em determinada época.

Se, pois, o relato “daquilo que aconteceu” desapareceu da história científica (para, em contrapartida, aparecer na história vulgarizada), ou se a narração toma o aspecto de uma ficção própria de um tipo de discurso, não se poderia concluir daí o desaparecimento da referência ao real. Esta referência foi, ao invés, deslocada. Ela não é mais imediatamente dada pelos *objetos* narrados ou “reconstituídos”. Está implicada na *criação* de “modelos” (destinados a tornar os objetos “pensáveis”) proporcionados às *práticas*, pela confrontação com o que lhes *resiste*, o que os limita e exige outros modelos, finalmente, pela elucidação *daquilo que tornou possível* essa atividade inscrevendo-a numa economia particular (ou histórica), da produção social.²²⁸

Toda organização de discursos também é uma organização de recortes. É dessa forma que a historiografia faz questão de dividir os “períodos” da passagem do tempo em séculos, de apreciar ou separar certas singularidades pertencentes a contextos também singulares. Ela separa o presente do passado, ignorando o desafio de descrever as rupturas e as passagens de um período a outro. Uma historiografia que dissimule a contingência de sua tarefa de traduzir seu tempo histórico não está disposta a decidir que seu presente possa futuramente se tornar mais um período do tesouro dos significantes históricos.

Inicialmente a historiografia separa seu presente de um passado. Porém, repete sempre o gesto de dividir. Assim sendo, sua cronologia se compõe de “períodos” (por exemplo Idade Média, História Moderna, História Contemporânea) entre os quais se indica sempre a decisão de ser outro ou de não ser mais o que havia sido até então (o Renascimento, a Revolução). Por sua vez, cada tempo “novo” deu lugar a um discurso que considera “morto” aquilo que o precedeu, recebendo um passado já marcado pelas rupturas anteriores. Logo, o corte é o postulado da interpretação (que se constrói a partir de um presente) e seu objeto (as divisões organizam as representações a serem reinterpretadas).²²⁹

A escrita da história moderna pressupõe uma clara distinção entre passado e presente, este como o tempo atual, o contemporâneo, e aquele como um tempo remoto que não indica mais qualquer ligação com o presente, a não ser por um fino traço de herança. Trata-se de um

²²⁸ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 52.

²²⁹ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 14.

corte abrupto que separa o antigo do moderno (algo muito próximo do que Kelsen faz com a sua teoria da passagem do primitivo ao moderno).

A história moderna ocidental começa efetivamente com a diferenciação entre o presente e o passado. Desta maneira se distingue também da tradição (religiosa) da qual, entretanto, não conseguirá jamais separar-se totalmente, mantendo com esta arqueologia uma relação de dívida e de rejeição. Finalmente, a terceira forma deste corte, que organiza também o conteúdo nas relações do trabalho com a natureza, supõe em toda parte uma clivagem entre o discurso e o corpo (social).²³⁰

Certeau atribui à história uma axiomática própria, a partir da qual regula seus alcances em cada momento histórico, permitindo certas historicizações e impedindo outras. Há sempre um excesso irreduzível do complexo social impossível de ser traduzido historicamente. Segundo Certeau, antes de relacionar a história como *reflexão* de uma sociedade, é preciso dar um passo atrás e analisar o que dela funciona como história, em termos de proibido e permitido; o que, outrora impedido, agora é permitido e considerado pelo viés da normalidade. O trabalho do historiador reside nesse entre-lugar (*entre-lieu*) na borda das fronteiras.

Antes de saber o que a história *diz* de uma sociedade, é necessário saber como *funciona* dentro dela. Esta instituição se inscreve num complexo que *lhe permite* apenas um tipo de produção e *lhe proíbe* outros. Tal é a dupla função do lugar. Ela *torna possíveis* certas pesquisas em função de conjunturas e problemáticas comuns. Mas *torna* outras *impossíveis*; exclui do discurso aquilo que é sua condição num momento dado; representa o papel de uma censura com relação aos postulados presentes (sociais, econômicos, políticos) na análise. Sem dúvida, esta combinação entre *permissão* e *interdição* é o ponto cego da pesquisa histórica e a razão pela qual ela não é compatível com *qualquer coisa*. É igualmente sobre esta combinação que age o trabalho destinado a modificá-la.²³¹

Uma das novidades trazida na abordagem de Certeau é a de que é possível ler a história pela contribuição epistemológica da psicanálise (de Sigmund Freud a Jacques Lacan), além de dialogar diretamente com as questões da antropologia estrutural pela afinidade com as

²³⁰ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 13.

²³¹ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 75-76. A história, para Certeau, é uma abordagem que leva em consideração o jogo entre vida morte presente em uma narrativa: “Esta é a história. Um jogo da vida e da morte prossegue no calmo desdobramento de um relato, ressurgência e denegação da origem, desvelamento de um passado morto e resultado de uma prática presente. Ela reitera, um regime diferente, os mitos que se constroem sobre um assassinato ou uma morte originária, e que fazem da linguagem o vestígio sempre remanescente de um começo tão impossível de reencontrar quanto de esquecer”. É por esta razão que Certeau entende a história como o mito da linguagem, aquilo cujo trabalho se baseia na criação de ausentes: “No modo dessas conjugações com o ausente, a história se torna o mito da linguagem. Ela torna manifesta a condição do discurso: uma morte. Nasce, com efeito, da ruptura que constitui um passado distinto de seu empreendimento presente. Seu trabalho consiste em criar ausentes, em fazer, de signos dispersos na superfície de uma atualidade, vestígios de realidades ‘históricas’ ausentes porque outras.” CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 55-56.

preocupações teóricas de Lévi-Strauss. Resultado disso é que a história, assim como a literatura ou qualquer outra expressão poética, aproxima-se de uma escrita da ficção e do mito. Segundo ele, “O historiador também só pode escrever conjugando, nesta prática, o “outro” que o faz caminhar e o real que ele não representa senão por ficções.”²³²

Por mais que não sejam idênticas, a ficção e a história estão em harmonia. Conceber a história como ficção implica tomá-la não como história científica ontológica, mas como poética narrativa simbólica. Dividida dessa forma, a história simbólica reconhece uma diferença radical entre o campo do real (ser) e da realidade (dever-ser), enquanto a história positivista (científica) parece confundir os campos em uma e mesma realidade. O “ontologista”, no jargão de Certeau, é o historiador crente na ciência que, tomando o dever-ser como ser, acredita que suas narrativas concernem àquilo que realmente é.

Da proximidade em Certeau entre história e psicanálise (em especial à de Lacan), decorre a formulação da história como escrita de si: uma narrativa que fracassa ao tentar inscrever simbolicamente o real. Além disso, Certeau aproxima-se também de outra grande fonte do estruturalismo francês, que muito influenciou a psicanálise lacaniana: a antropologia de Lévi-Strauss.

A ideia da história como ficção remete à noção de fantasia e ao papel dos mitos na escrita da história: “Sob a forma de um trabalho imanente ao desenvolvimento humano, [a história] assume o lugar dos mitos através dos quais uma sociedade representava as relações ambíguas com as suas origens, e, através de uma história violenta dos Começos, suas relações com ela mesma.”²³³ Portanto, o estatuto mitológico da ficção em Certeau não a reduz à simples dissimulação do real. Pelo contrário, “a ficção – sob suas modalidades míticas, literárias, científicas ou metafóricas – é um discurso que dá forma [*“informe”*] ao real.”²³⁴ Ao dar forma ao real, a história como prática discursiva sobre aquilo que se passou está sempre percorrendo um caminho em busca desse real inalcançável. Tomada como ficção e reconhecendo suas próprias limitações teóricas, a história contrapõe-se “a uma historiografia que se articula sempre a partir da ambição de dizer o real – e, portanto, a partir da impossibilidade de assumir plenamente sua perda.”²³⁵

²³² CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 24-25.

²³³ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 55.

²³⁴ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 48.

²³⁵ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 48.

Por uma impossibilidade estrutural de traduzir o acontecido em termos idênticos, essa perda fundamental funciona da mesma forma que a emergência de um mito: uma origem imemorial contada como tampão para dar sentido simbólico de laço social e histórico a determinada formação social. Isso quer dizer que “o ‘real’ representado não corresponde ao real que determina a produção [de sua representação]”²³⁶, mas metaforiza os deslocamentos reais dessa práxis produtiva.

Aliada à ficção e ao mito, a escrita da história funciona com o substrato da crença de que aquilo que se enunciou foi aproximadamente igual àquilo que se passou. Dessa forma, uma ontologização da história implicaria o colapso imaginativo entre a narrativa e o que ela narra: “Um ‘crer no outro’ é o modo em que se apresenta o fantasma de uma ciência totalizante e ontológica [...] [que] traduz a rejeição do luto que havia marcado a ruptura entre o discurso (a escrita) e o ‘real’ (a presença).”²³⁷ Por essa razão, Certeau aposta na história como análise do discurso na assunção da impossibilidade de apreensão total do real: “Pode ser também que, atendo-se ao *discurso* e à sua fabricação, se apreende melhor a natureza das relações que ele mantém com o seu *outro*, o real.”²³⁸ A escrita da história tem por função tratar dos seus fantasmas, das proibições reforçadas pelo tempo sempre fracassadas, do discurso (escrita) ao real (presença). Se a história moderna possuir algum movimento ou força motriz, isso se deve ao insistente enigma do real. Ao decidir não pensar como um ontologista, o historiador deve estar atento a essa diferença fundamental do tempo histórico moderno.²³⁹

Como interrogação dirigida ao real, a perspectiva de Certeau se distancia dos pressupostos cientificistas pela assunção da impossibilidade de se conhecer aquilo que não se pode conhecer (distinção já mencionada entre ser e dever-ser), integrando à história um relativismo não observado até então. O real como o traço da história (o realmente acontecido) cumpre duas funções básicas por essa forma de historiografia: por um lado, ele é o resultado do impossível de narrar, a barreira última a qual não se pode ultrapassar; mas, por outro lado, ele

²³⁶ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 49.

²³⁷ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 62.

²³⁸ CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 32.

²³⁹ Este deslocamento de perspectiva tem como consequência uma modificação na própria noção hodierna de causalidade que, apreendida por esta historiografia, pode ser pensada como um simples constructo historiográfico moderno: “A relação das historiografias entre si, sua relação com o que as desloca, a relação dos discursos ou das narrativas com seu conteúdo, culminam igualmente no enigma do *real*.” CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 178.

é também um postulado, ponto de partida que possibilita o discurso simbólico e a própria escrita da história.²⁴⁰

Se anteriormente o problema fundamental fora visto pelo seu lado jurídico a partir da ciência jurídica de Kelsen, aqui seu horizonte de investigação parece estar mais alargado às causas e efeitos do progressismo. No século XVIII, certa epistemologia histórica ganhou o cenário de debates e se consolidou como sendo a forma correta de se entender toda história: separando o passado do presente, o fazer historiográfico não seria nada mais, segundo tal epistemologia, que uma escrita do e no presente, um modo de se produzir um novo tempo presente. Conforme Certeau, a dissociação moderna entre sujeito e objeto foi acompanhada da separação entre passado e presente: “Na epistemologia surgida com o Século das Luzes, a diferença entre o sujeito do saber e seu objeto serve de fundamento àquela que separa o passado do presente.”²⁴¹

Em síntese, três tarefas historiográficas podem ser agrupadas a partir das contribuições de Certeau: a primeira, trata-se de entender a história a partir das duas novas funções do real; a segunda, forçar a prática historiográfica a reconhecer o limite do pensável, e o imperativo de ultrapassá-lo; a terceira, propor uma nova abordagem sobre as conexões e desconexões entre o passado e o presente, tendo em vista a figuração ambivalente do futuro.²⁴² A historiografia de Certeau agregou elementos conceituais para toda uma época histórica da filosofia francesa. Termos como epistemologia, ficção, mito, real, dialogam diretamente com o imaginário estruturalista, mas aos poucos perderam espaço na historiografia após a década de 1980 do século XX.

Outra maneira de se entender a teoria da história é por meio de Reinhart Koselleck. Em suas pesquisas, ele priorizou a perspectiva de uma teoria conceitual da história, sendo que suas publicações tiveram lugar na segunda metade do século XX. Sua historiografia tem como alguns dos principais fundamentos teóricos a filosofia conceitual de Karl Löwith, a historiografia jurídica de Carl Schmitt e a hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer.

²⁴⁰ Essa reformulação da perspectiva realista (ou, para fins deste trabalho, surrealista) possibilita a este trabalho analisar a perspectiva do primeiro capítulo sobre um ponto de vista historiográfico. Com as afinidades de Certeau a Lacan no que tange ao real, a Lévi-Strauss no que diz respeito aos mitos e aos surrealistas no que concerne a uma apreensão fantástica do real, pode-se formalizar um modo de fazer história consistente com a primeira parte.

²⁴¹ CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016, p. 64.

²⁴² Repensar a noção de real, o limite do pensável e o lugar da história em meio é o autor propõe: “O breve exame da sua prática parece permitir uma particularização de três aspectos conexos da história: a mutação do ‘sentido’ ou do ‘real’ na produção de *desvios significativos*; a posição do particular como *limite do pensável*; a composição de um lugar que instaura no presente a *figuração ambivalente do passado e do futuro*.” CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rev. técnica Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 91.

Em *Futuro Passado (Vergangene Zukunft)* de 1979, Koselleck reúne textos que organizaram o campo teórico por ele denominado como “história dos conceitos” (*Begriffsgeschichte*): “A história dos conceitos prioriza a decifração, pela alternância das análises sincrônica e diacrônica, do período de duração de experiências passadas, assim como da capacidade de resistência das teorias do passado.”²⁴³

A história dos conceitos se assenta sob a hipótese de que o tempo histórico forma uma trama de conceitos entrelaçados. Por mais que um mesmo conceito se repita sincronicamente em diferentes momentos históricos, sua semântica se altera diacronicamente. Dessa forma, toda alteração semântica é síncrona a uma estrutura mais ampla que as engloba. Pelo modo estritamente sincrônico, não seria possível mostrar como a semântica se altera dentro de um mesmo conceito, mas apenas que há substituições de conceitos por mudança de sentido. O que Koselleck propõe é uma história das transformações semânticas dos conceitos, desde o momento em que um novo conceito é construído até os momentos subsequentes nos quais ele ganha novas roupagens: “A problemática amplia-se, assim que abordamos a diacronia. Assim como fala e ação, sincronia e diacronia não podem ser empiricamente separadas na efetivação do acontecer. [...] Toda sincronia é, *eo ipso*, ao mesmo tempo diacrônica.”²⁴⁴

Os acontecimentos históricos não são possíveis sem atos de linguagem, e as experiências que adquirimos a partir deles não podem ser transmitidas sem uma linguagem. Mas nem os acontecimentos nem as experiências se reduzem à sua articulação linguística. [...] Dito em termos mais genéricos: linguagem e história permanecem dependentes uma da outra, mas nunca chegam a coincidir inteiramente.²⁴⁵

²⁴³ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 114. A história dos conceitos de Koselleck se baseia no fato de que os significados das palavras mudam durante o tempo e que tais mudanças são indicativos de mudanças sociais, políticas e econômicas: “Para ser mais exato, o que queremos dizer quando falamos desavisadamente de história dos conceitos é o seguinte: assim como os estados de coisas, as designações, atribuições e significados das palavras mudam, mesmo que possam continuar a ser transportados pelo mesmo significante [*Wortkörper*]. Do mesmo modo, também podem ser formadas palavras novas para que se possam capturar linguisticamente inovações, ou até mesmo para as provocar. Então pode ser que sejam bem-sucedidas novas formações conceituais, como Estado, Constituição e economia, as quais, embora se mantenham grudadas a palavras antigas, emergem a partir do século XVIII como conceitos novos”. KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 387.

²⁴⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 27.

²⁴⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 267.

Se os conteúdos dos tempos históricos são as maneiras como atos de linguagem e suas experiências se articulam com a passagem do tempo, não é possível desvincular história e linguagem: toda história pressupõe uma estrutura linguística, assim como todo conjunto de linguagens disponíveis são oferecidos para seu uso histórico. É dessa forma que Koselleck oferece uma metáfora de sua própria concepção da história como longo processo de sedimentação. Assim como as camadas geológicas se assentam e se acomodam pelos processos de acumulação e de erosão, o mesmo se poderia dizer a respeito do tecido da história. Os “estratos do tempo” marcam as heranças históricas dos mais variados tempos que são retidos como camadas justapostas. Esta transposição metafórica da ciência natural (geologia) para a história tem como pano de fundo a historicização da ciência natural, a transmutação da ordem sincrônica dos elementos da natureza para uma ordem propriamente diacrônica do tempo.²⁴⁶

Situo-me no campo das metáforas: a expressão “estratos do tempo” remete a formações geológicas que remontam a tempos e profundidades diferentes, que se transformaram e se diferenciaram umas das outras em velocidades distintas no decurso da chamada história geológica. É uma metáfora que só pôde ser usada a partir do século XVIII, depois que a antiga ciência natural, a *historia naturalis*, foi temporalizada e, com isso, historicizada.²⁴⁷

O sentimento de que a história pertence à ordem da passagem do tempo e não integra totalmente no âmbito do já acontecido, e que possui a sua função de temporalização, foi uma invenção datada pela Europa no século XVIII. Como inúmeros estratos, o historiador teria como tarefa a escavação, camada a camada, dos seus sedimentos semântico-conceituais: “A história contém numerosos estratos distinguíveis, que mudam de forma ora mais rápida, ora mais lenta, mas certamente em ritmos distintos.”²⁴⁸

É importante destacar, como atestava Certeau, que o fazer história é um processo disciplinar lastreado no material sedimentado. Ou seja, não cabe ao historiador fugir da evidência dos fatos já constituídos (fatos históricos do passado). No entanto, tais fatos passados também foram trabalhados, articulados e organizados pela historiografia, de modo que nunca correspondem exatamente ao modo como aconteceram. Assim como a divisão entre o real e a realidade, Koselleck também assume esse desequilíbrio entre os fatos e os fatos históricos, sendo estes últimos objeto de apreciação da escrita historiográfica. Sendo assim, a história

²⁴⁶ FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas: uma arqueologia das ciências humanas*. Trad. Salma Tannus Muchail. 10. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 297-342; 343-416; 476-536.

²⁴⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 19.

²⁴⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 221.

sempre mantém um resquício irresolúvel entre as experiências sedimentadas e a historiografia que as organiza, jamais deixando de ter um caráter ficcional.²⁴⁹

Aqui, devemos lembrar que todas as afirmações históricas só podem reproduzir fatos do passado de forma abreviada ou rejuvenescida, pois a totalidade do passado não pode ser recuperada: ele pertence irrevogavelmente ao passado. Em termos estritos, a pergunta sobre aquilo que realmente ocorreu só pode ser respondida se partirmos do pressuposto de que não formulamos *res factae*, mas apenas *res fictae*. Pois, uma vez que o passado não pode ser recuperado como tal, para fundamentar teoricamente as minhas afirmações históricas vejo-me forçado a reconhecer o caráter fictício de uma facticidade passada. Em comparação com a infinitude do passado, que nos é inacessível como tal, toda afirmação histórica representa uma abreviação.²⁵⁰

Dado seu caráter fictício, resta à teoria da história investigar os vestígios preservados pelas marcas dos conceitos. Eles permitem garantir de que algo tenha acontecido. Como materiais pelos quais uma linguagem torna possível, os conceitos formam o reconhecimento de sua narrativa histórica separando o “real” do plano de uma representação histórica possível. Por meio da transmissão da linguagem é que se pode atestar o que corresponde a fatos de experiências passadas e o que deriva das transmutações linguísticas.²⁵¹

Partindo de elementos da linguística, Koselleck propõe a apreciação de certos conceitos a partir da pragmática (as relações organizativas e econômicas de um conceito consigo mesmo e com outros conceitos), da semântica (as relações de sentido e de significação), da sintaxe (a posição estratégica e as funções) e da gramática (a disponibilidade e o intervalo entre a semântica e a sintaxe). A história dos conceitos permite tanto uma diacronia quanto uma sincronia, se os conceitos são o material de qualquer teoria da história, resta descrever quais são suas condições de possibilidade.²⁵²

²⁴⁹ Koselleck descreve este resquício como um hiato irredutível entre os eventos históricos e suas estruturas, que podem ser reescritos de infinitas formas: “Permanece, contudo, um resquício irresolúvel, uma aporia metodológica que não permite amalgamar eventos e estruturas. Existe um hiato entre os dois elementos porque suas extensões temporais não podem ser obrigadas à congruência, nem na experiência, nem na reflexão científica. A distinção e delimitação entre evento e estrutura não deve conduzir a que se eliminem suas diferenças, de modo a conservar sua finalidade cognitiva: nos ajudar a decifrar as múltiplas camadas de toda história, como nos lembra a etimologia de ‘história’ [*Geschichte*].” KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 139.

²⁵⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 293.

²⁵¹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 142; KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 24-25.

²⁵² KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad.

Segundo Koselleck, há duas categorias principais que funcionam como condições de possibilidade para qualquer análise das historicidades: o espaço e o tempo. Ambos funcionam como conceitos meta-históricos, pois é com eles se percebe como conceitos se transformam e deslizam semanticamente ao longo da história.

Minha tese inicial é a seguinte: espaço e tempo representam, como categorias, as condições de possibilidade da história. Mas também o “espaço” tem uma história. O espaço é algo que precisamos pressupor meta-historicamente para qualquer história possível e, ao mesmo tempo, é historicizado, pois se modifica social, econômica e politicamente.²⁵³

Só se produzem previsões calculadas de um futuro possível (prognósticos) a partir da observação das diferenças espaço-temporais, ou seja, da verificação do modo como os elementos circunscritos por estas duas categorias meta-históricas são historicizados. Se a história é comumente vista como um corpo de saber relacionado com o passado, quando restituído, esse mesmo passado tem a potência de apontar e direcionar sua formação para um tempo futuro. O caminho lógico pensado por Koselleck parte do presente para o passado para, em seguida, partir do passado para o futuro. Em outras palavras, partir dos acontecimentos presentes em direção a uma estrutura de passado mais ampla que os abarca, condicionando-os e limitando-os. É a observância das condições e limites perenes que se repetem nos acontecimentos presentes que torna possível qualquer prognóstico.²⁵⁴

Tal como o entendimento da história como uma prática discursiva em que funcionam a produção do social e de seus limites, Koselleck procura relacionar a história dos conceitos com a história social. Por esse ponto de vista, Koselleck nota que o Iluminismo cumpriu um papel muito importante na articulação da história com a vida social:

A história social e a história dos conceitos existem como abordagens explicitamente formuladas desde a época do Iluminismo e da descoberta do

Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 108.

²⁵³ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 77.

²⁵⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 145. Koselleck relaciona a perspectiva histórica que tende a excluir o presente para manter o laço entre passado e futuro como diacrônica e a perspectiva histórica que mantém o presente em detrimento do passado e do futuro como sincrônica: “Do ponto de vista puramente teórico, poderíamos definir toda história como um presente permanente, no qual passado e futuro estão contidos – ou então como um entrelaçamento contínuo entre o passado e o futuro que extingue constantemente qualquer presente. No primeiro caso, em que se enfatiza a sincronia, a história é degradada à condição de um puro espaço de consciência, no qual todas as dimensões temporais estão simultaneamente contidas; no outro caso, em que se enfatiza a diacronia, a presença ativa dos seres humanos não teria, historicamente, nenhum espaço de ação.” KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 28.

mundo histórico, que nela ocorreu; ou seja, desde o momento em que as formações sociais tradicionais se tornaram instáveis e, concomitantemente, a reflexão linguística passou a sofrer a pressão da mudança de uma história que agora estava sendo vivenciada e articulada de maneira nova.²⁵⁵

Entre os séculos XV e XVI, a historiografia europeia que até então era guiada pela teologia transforma-se em instrumento estatal. Os Estados que então se constituíam enquanto unidades políticas buscaram descrever atentamente a situação político-bélica uns dos outros, observando os elementos e as estratégias de guerra. A preponderância dos diagnósticos estatais como modo de se fazer história deram-lhe um estatuto pedagógico. A história se concentra na observação do passado e em suas repetições como modo de se criar prognósticos a respeito dos desenvolvimentos políticos futuros. A novidade do Iluminismo foi descobrir o mundo histórico e se desvincular pouco a pouco da história natural.

A partir daquele momento, o próprio conceito de história foi também historicizado (temporalizado), passando a ser um coletivo singular.²⁵⁶ Isso quer dizer que a palavra “história” (*Geschichte*, em alemão), que até certo momento fora empregada apenas no sentido plural de um coletivo de histórias, mudou profundamente sua semântica ao ser concebida, a partir do século XVIII, como um coletivo de uma *única história*: “*Geschichte* transforma-se em metaconceito. Em outras palavras, o conceito não tematiza apenas os eventos que ocorreram no plano empírico, mas primariamente as condições de histórias possíveis. Nesse sentido, a história se torna sujeito de si mesma.”²⁵⁷

A metamorfose do conceito de história em um coletivo singular concentrou neste conceito o móbil das transformações históricas que as historiografias de fato não performam, mas apenas descrevem e analisam.²⁵⁸ Ao lado do espaço e do tempo, a história se autonomizou

²⁵⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 16.

²⁵⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 173.

²⁵⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 82.

²⁵⁸ A ideia da história como coletivo singular é contemporânea à emergência da filosofia da história: “A ideia do coletivo singular possibilitou outro avanço. Permitiu que se atribuísse à história aquela força que reside no interior de cada acontecimento que afeta a humanidade, aquele poder que a tudo reúne e impulsiona por meio de um plano, oculto ou manifesto, um poder frente ao qual o homem pôde acreditar-se responsável ou mesmo em cujo nome pôde acreditar estar agindo. [...] Não é por acaso que, nas mesmas décadas nas quais o conceito coletivo singular de história [*Geschichte*] começou a se impor, emergiu também o conceito de filosofia da história.” KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 52-53.

de tal forma que ganhou nova configuração. Vista como coletivo singular, o que se criou (consciente ou inconscientemente) foi um “novo tempo” (*neue Zeit*).²⁵⁹ Esse novo tempo foi o que permitiu a compreensão da história como processo imanente resultante do esforço de uma coletividade humana, a depender da região geográfica e temporal.²⁶⁰

Se uma história determinada é contada como algo particular, seu passado e seu futuro também podem ser particularizados. Com isso, tem-se uma reinvenção da tradição e do tempo tradicional. Com a descoberta do continente histórico no século XVIII, novas possibilidades de reformular a historicidade também estavam no horizonte, e, por essa razão, houve uma vinculação direta entre singularização e temporalização da história e a perspectiva progressista.

Se essa história particular se abriu para o desconhecido, o desafio possuiu a ser procurar planejá-lo. A inclusão de elementos nos cálculos históricos foi cada vez mais seletiva e proporcionalmente reduzida. Diferentemente das histórias plurais, que consideravam as condições e limitações do passado, a previsão do futuro da história singular levava em conta alguns elementos de passado em seus cálculos. Reduzindo a imaginação das expectativas a um futuro cada vez mais certo, a dinâmica da história como coletivo singular frequentemente alcançava os futuros previstos, mantendo um efeito progressivo de permanente satisfação das esperanças. No entanto, das experiências passadas que escapavam aos seus cálculos decorreram espaços diversos em que o futuro progressivo não se cumpriu, restando à história como coletivo singular o papel de ressignificar retroativamente estes elementos pelo signo do progresso, cabendo a cada formação histórico-social a missão de se debruçar sobre seu próprio futuro sem apoio de qualquer destino.

A supremacia da história como *Geschichte*, que coincide, paradoxalmente, com sua capacidade de realização, oferece à nossa compreensão dois aspectos do mesmo fenômeno. Se o futuro da história moderna abre-se para o desconhecido e, ao mesmo tempo, torna-se planeável, então ele tem de ser planejado. A cada novo plano, introduz-se um novo elemento que não pode ser objeto da experiência. o aspecto arbitrário da história cresce paralelamente à sua capacidade de realização. Um sustenta a outra e vice-versa. Ambos

²⁵⁹ Em alemão, “novo tempo” se traduz como *neue Zeit*, termo contraído, pela historiografia dos séculos XVIII e XIX, como *Neuzeit*, “modernidade”. A emergência da modernidade como um novo tempo constituiu não apenas mais uma época histórica (sucessora da Idade Média), mas dissimulou o próprio limite epocal como “história do tempo”. *Zeitgeschichte*, ou “história do tempo”, é o nome atribuído pela historiografia alemã do século XIX à “Idade Contemporânea”. Em outras palavras, a metamorfose da história em coletivo singular, ao mesmo tempo que põe fim à “primeira modernidade”, estabelece o Moderno como aquilo que é contemporâneo, como aquilo que, inovando-se perpetuamente, inscreve ininterruptamente todas as experiências presentes na “História”, esse grande efeito de singularidade que atribui significado a tudo. Para mais detalhes, conferir KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 267-303.

²⁶⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p.175.

compartilham da destruição do espaço tradicional da experiência, o qual, até então, parecia ser determinado a partir do passado. [...] Sob tudo o que se disse até então, sob a singularização da história [*Geschichte*], sob seu processo de temporalização, sob sua inevitável supremacia e sob sua capacidade de produção anuncia-se uma transformação da experiência que domina a época moderna.²⁶¹

Os déficits da história como coletivo singular fizeram que a historiografia se vinculasse cada vez mais com a linguagem e com a sociedade. Pensar a história a partir da semântica dos conceitos que preponderam em determinada sociedade foi fruto da absoluta intraduzibilidade entre o futuro previsto pela história singular e as diferentes experiências sociais em âmbitos e momentos diversos.

Sem formações sociais e sem os conceitos com os quais tais formações – de modo reflexivo ou autorreflexivo – tentam definir e vencer os desafios que se lhes apresentam, não existe história: na ausência de ambos os fatores, esta não pode ser objeto nem de experiência nem de interpretação, nem de representação nem de narração. Sociedade e linguagem, portanto, são precondições meta-históricas sem as quais nem a história [*Geschichte*] nem a historiografia [*Historie*] são concebíveis.²⁶²

Na perspectiva oferecida por Koselleck, a modernidade não promoveu uma ruptura, mas uma diferença interna entre modernidade e modernidade contemporânea, passagem (não um corte ao estilo francês anteriormente mencionado) como salto fundamental. Em outras palavras, o estabelecimento da modernidade (*Neuzeit*) pela historiografia do final do século XVIII inscreveu, na história, dois tempos qualitativamente distintos. Em primeiro lugar, inscreveu uma época histórica que sucedeu à Idade Média. Em segundo, inscreve dentro desta época, a contemporaneidade, a “história do tempo” (*Zeitgeschichte*), cuja principal característica foi de não se consistir em uma época fechada na permanente reescrita presente da história singular. Esta separação ocorreu no momento em que o Iluminismo (ou Esclarecimento) se completou de forma consistente, tanto com as mudanças promovidas pela Revolução Industrial inglesa quanto pela Revolução Francesa política:

²⁶¹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 57.

²⁶² KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos*: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 19. Conforme Koselleck, o tempo histórico moderno se sustenta pela reprodução da tensão entre as mudanças sociais e as elaborações linguísticas de uma dada sociedade: “Um traço característico do tempo histórico é a reprodução contínua da tensão entre, de um lado, a sociedade e sua mudança e, do outro, o processamento e a elaboração linguísticos das mesmas.” KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos*: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 20.

Tanto a filosofia da história quanto os procedimentos prognósticos dela decorrentes informam sobre o passado, de forma a deduzir, a partir dele, instruções e diretivas de ação para o futuro. [...] Se, no entanto, abandonarmos o campo de experiência tradicional e nos aventurarmos em um futuro desconhecido, antes de tudo tentaremos compreender a experiência de um “tempo novo”. A partir daí, o caráter pedagógico da “história” se modifica. É certo que o diagnóstico e o prognóstico podem continuar a apoiar-se, como sempre, em estruturas duráveis, de modo a projetar respostas para questões futuras a partir da premissa teórica da capacidade de repetição dos eventos. Porém, desde a Revolução Industrial e da Revolução Francesa, esse caráter repetitivo não recobra mais o espaço da experiência.²⁶³

A “filosofia da história” regulou as preocupações históricas da historiografia europeia hegemônica do século XVIII. Como a historiografia tradicional teve sua importância reduzida, uma vez que o futuro foi reformulado e o passado se temporalizou, foi preciso especular filosoficamente diante desse novo tempo. Tratava-se de formular perguntas sobre o futuro do ponto de vista da história como coletivo singular. É curioso notar que é no século XVIII houve uma explosão de novos conceitos que buscaram significar as novidades do novo tempo do mundo, conceitos que adquiriram semântica própria na modernidade do século XIX. A partir de então, palavras como revolução, movimento, estado, direito, constituição, progresso, futuro entraram na vanguarda dos conceitos modernos.

Como conceitos históricos, “tempo novo” e modernidade contêm uma contradição. Pois o tempo é sempre novo – já que todo presente se distingue de todo passado e de todo futuro, sendo, por isso, singular e, portanto, novo. Nesse caso, trata-se de uma determinação iterativa do tempo, que pode ser enriquecida subjetivamente com experiências sempre novas. Nesse sentido, todo tempo que vivenciamos é um tempo novo. Ela influi nas experiências cotidianas de cada um.²⁶⁴

Disso surge um paradoxo: a rigor, todo tempo histórico atual é um tempo novo, mas todo tempo é determinado pelos estratos passados e pela capacidade prognóstica futura. Não é à toa que, do século XIX em diante, a modernidade se caracterizará amplamente como um tempo contraditório e confuso que distorcidamente procurará preservar elementos históricos passados sempre à espreita e insegura sobre advir futuro.

²⁶³ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 144.

²⁶⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo*: estudos sobre história. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 223. Enfatizando a diferença, mencionada nas notas atrás, entre *neue Zeit* (tempo novo) e *Neuzeit* (modernidade), Koselleck aponta suas diferenças qualitativas. *Neue Zeit* (tempo novo) funciona, neste excerto, da mesma forma que a *Zeitgeschichte* (história contemporânea/Idade Contemporânea) acima mencionada. E modernidade e tempo novo/contemporâneo são constructos historiográficos com estatutos distintos. Ao passo que modernidade se refere a uma época histórica, o tempo novo, ou o contemporâneo (ou, ainda, o Moderno), diz respeito à latente presença do tempo, ao seu caráter de permanente reconstrução.

Há ainda uma terceira possibilidade de se pensar a teoria da história, aquela atinente às considerações de *Regimes de Historicidade (Régimes d'Historicité)* de 2003, de Hartog. Professor na Escola de Altos Estudos em Ciências Sociais (*École des Hautes Études en Sciences Sociales*) (EHESS), onde já lecionaram Lévi-Strauss e Certeau, François Hartog assimila muitos conceitos da teoria da história de Koselleck para a composição de sua historiografia. Baseada no conceito de regimes de historicidade, sua teoria possui uma metodologia bastante aberta. Conforme afirma o próprio autor, este conceito busca operar uma intersecção entre Lévi-Strauss e Koselleck, entre antropologia e história.²⁶⁵

Pensar por meio de regimes de historicidade é pensar multiplicidades. Um regime de historicidade qualquer é uma multiplicidade contada (pequena ou grande, mas sempre múltipla). Pode-se falar de regimes de historicidade ocidental, grego, moderno e daí por diante. Por esses três exemplos mencionados, o regime de historicidade ocidental englobaria os outros dois, de modo que os múltiplos grego e moderno pertenceriam ao primeiro. Por contar com um elemento predicável, a variável livre dos regimes de historicidade tem por objetivo separar exatamente aquilo que interessa ao olhar do historiador, sendo este olhar seu único referente.

Por regime, quero significar algo mais ativo. Entendidos como uma expressão da experiência temporal, regimes não marcam meramente o tempo de forma neutra, mas antes organizam o passado como uma sequência de estruturas. Trata-se de um enquadramento acadêmico da experiência (*Erfahrung*) do tempo, que, em contrapartida, conforma nossos modos de discorrer acerca de e de vivenciar nosso próprio tempo. Abre a possibilidade de e também circunscreve um espaço para obrar e pensar.²⁶⁶

Todas as multiplicidades contidas em certo recorte histórico promovem sua própria estruturação, criam suas próprias condições de averiguação, seus próprios modelos e suas regras. Sendo o regime de historicidade um conjunto de multiplicidades, são elas que permitem avaliar as épocas a partir de si mesmas, dispensando o recurso a movimentos que lhes são alheios.²⁶⁷ É a ordenação dos elementos de uma dada estrutura que configura uma analítica a partir de regimes de historicidade: “*Ordem do Tempo* vem assim de imediato esclarecer uma

²⁶⁵ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 28. A este respeito, conferir também BIANCHI, G. O tempo das expectativas decrescentes, ou os efeitos políticos do presentismo. *História da Historiografia*, Ouro Preto, v. 9, n. 21, p. 140-147, 2016.

²⁶⁶ HARTOG, François. Tempo, história e a escrita da história: a ordem do tempo. *Revista de História*, n. 148, p. 9-34, 2003, p. 12.

²⁶⁷ É o que faz Hartog ao evidenciar os traços distintivos dos regimes de historicidade pelos casos dos maori em Fiji descritos por Marshall Sahlins ou de Ulisses em *Odisseia*, passando pela ordem cristã do tempo na fenomenologia do tempo de Agostinho, ou até mesmo a passagem de regimes vivida por Chateaubriand. Cf. HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.

expressão, talvez de início um tanto enigmática, *regimes de historicidade*.²⁶⁸ Comparando tipos de história diferentes, o regime de historicidade permite que o historiador dê atenção às formas de experiência do tempo nos diferentes momentos históricos.²⁶⁹

A suposição de que a modernidade instaurou uma nova forma de entender o tempo implica a releitura das formas temporais anteriores à modernidade pelo regime ou pelo conjunto de regras de observação da modernidade. Formando um grande espaço múltiplo e plural para se interpretar a temporalidade, a historicidade e as experiências do tempo, o regime de historicidade moderno é um espaço que possibilita que seus momentos anteriores possam ser por ele lidos. Demarcando os lapsos entre experiências sociais e as práticas historiográficas que as organizam, a ferramenta do regime de historicidade não busca compreender o tempo como tal, enquanto totalidade ou multiplicidade de tempos. Busca, no entanto, apreender os “momentos de crise do tempo, aqui e lá, quando vêm justamente perder sua evidência as articulações do passado, do presente e do futuro.”²⁷⁰ São as lacunas constitutivas da escrita da história que interessam a Hartog. O regime de historicidade se concentra, enfim, nas condições estruturais de possibilidade das historiografias, de modo a impedir a existência regime de historicidade completo que, englobando estruturas antigas e modernas, abarque suas condições e limitações historiográficas.

Os regimes de historicidade são formas de pensar a história sempre em relação às determinações de seu tempo. Este método mantém uma relatividade irreduzível entre a historiografia e aquilo que ela produz, entre a história produzida e seu processo de produção. Tal relatividade possibilita um pensamento desvinculado da ideia de veridicidade histórica, da concepção de que a história sempre des-encobre o verdadeiro.²⁷¹

²⁶⁸ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 17. A referência é de Hartog ao livro POMIAN, Krzysztof. *L'Ordre du temps*. Paris: Gallimard, 1984, p. XII.

²⁶⁹ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 28-29.

²⁷⁰ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 37.

²⁷¹ Retomado a pretensão de Koselleck de abordar a história contemporânea pela dupla conceitual do espaço e do tempo e suas críticas às concepções universalistas de história, Hartog afirma: “Para Koselleck, a estrutura temporal dos tempos modernos, marcada pela abertura do futuro e pelo progresso, caracteriza-se pela assimetria entre a experiência e a expectativa. [...] As características do regime moderno, tais como se destacam das análises agora clássicas de Koselleck, são, como já vimos, a passagem do plural alemão *die Geschichten* ao singular *die Geschichte*: a História.” HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 39-137.

Aliás, um regime de historicidade nunca foi uma entidade metafísica, caída do céu e de alcance universal. É apenas a expressão de uma ordem dominante do tempo. Tramado por diferentes regimes de temporalidade, ele é, concluindo, uma maneira de traduzir e de ordenar experiências do tempo – modos de articular passado, presente e futuro – e de dar-lhes sentido.²⁷²

Hartog consegue, pois, combinar as duas formas anteriormente descritas em sua só historiografia. De Certeau, ele absorve a carga historiográfica da teoria da história francesa, inclusive a preocupação antropológica em relação aos mitos e suas narrativas, herdada de Lévi-Strauss, além de assumir o postulado da separação entre real e realidade²⁷³. De Koselleck, Hartog preserva a história dos conceitos e seus desdobramentos históricos espaço-temporais, além de assimilar a diferença entre momentos pré-modernos e modernos. A novidade de Hartog parece residir justamente na sua capacidade de pensar muitas relações possíveis ao mesmo tempo, já que os regimes de historicidade são regimes de diferentes intensidades: praticamente cada regime de historicidade escolhido se torna um mundo próprio, que pode ou não se relacionar com outros tantos, que pode ou não se organizar em hierarquias específicas e conexões diversas com outros regimes.

2.1.2 Esquema geral das funções das historicidades

Uma vez apresentadas as considerações sobre as teorias da história elencadas como parte do referencial teórico, convém analisar mais atentamente alguns possíveis componentes de seu funcionamento. Englobando ao regime de historicidade muitos elementos, seu conceito permanece ainda muito amplo e abstrato. Os parágrafos finais deste capítulo solucionarão funcionalmente determinado regime de historicidade, já que o desmembramento e a reorganização de seus mecanismos de operabilidade podem ser úteis à verificação dos limites do progresso na imaginação histórica. Tais mecanismos serão aqui denominados como *componentes* de um regime de historicidade qualquer. Os componentes de cada regime de historicidade dizem respeito aos diversos modos em que dado regime concebe a noção de *tempo*.

O objetivo desse desmembramento é o de organizar sistematicamente os componentes de um regime de historicidade minimamente amplo para se pensar as modificações diacrônicas

²⁷² HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 139.

²⁷³ Conforme Fernando Nicolazi, *A escrita da história* exerceu grande influência na crítica que Hartog endereça às epistemologias históricas. NICOLAZI, Fernando. A história entre tempos: François Hartog e a conjuntura historiográfica contemporânea. *História: Questões & Debates*, Curitiba, n. 53, p. 229-257, jul./dez. 2010, p. 234-149.

intermediadas pela noção de progresso: o regime de historicidade da modernidade. Seria possível imaginar como um regime de historicidade da modernidade, aquele que se instaurou após o corte antigo/moderno dos séculos XVIII e XIX. Seria possível também pensar em um regime da época moderna europeia, que começou a aparecer no século XVI, este contido naquele.

Contudo, para se imaginar tais regimes, é preciso tomar como modelo algum que corresponda a um estrato do tempo ainda mais amplo. A historiografia é permeada por estruturas históricas amplíssimas, reconhecidas pelos historiadores como pressupostos antropológicos. Estas estruturas mantêm-se como a meta-história de toda historiografia que lhes pressupõe e indicam certas construções metafísicas que se repetem em épocas históricas diversas. Um dos conjuntos dessas construções são as que se referem referentes à passagem do tempo. Desse modo, para se pensar as noções de tempo no regime de historicidade da época moderna e as semelhanças e diferenças entre este e o regime de historicidade da modernidade, é preciso antes organizar os componentes de tal regime como modelo aos dois primeiros. O regime de historicidade aqui utilizado será o regime de historicidade “ocidental”, dentro do qual estariam contidos muitos outros conjuntos de regimes. Como múltiplos de múltiplos, eles contêm uma infinidade de elementos delimitados de várias maneiras. A decisão de tomar o regime de historicidade ocidental como limite e modelo tem como fundamento as teorias da história já abordadas, que enfatizam a influência inexorável da meta-história nas historiografias. Operando como limite que engloba limites diversos, o regime de historicidade ocidental funciona também como *lugar*: um espaço meta-histórico em que se passam as passagens diacrônicas entre regimes da época moderna e da modernidade.

O regime de historicidade ocidental teria como ponto de partida a filosofia da Grécia Antiga. Sendo os conceitos desta filosofia elementos do regime ocidental, todas as ideias de tempo que lhes sucedessem também lhe pertenceriam. Por essa razão, os componentes a seguir elencados são termos gregos, originários da filosofia greco-antiga.

Tomando por base a organização feita por Christian Dunker a respeito das diferentes noções gregas de tempo, poder-se-ia classificá-las em cinco (4+1) componentes:

Chronos, o deus grego do tempo, tem três cabeças: o homem, touro e leão. Eles representam as diferentes maneiras de conceber e de estar no tempo levantando a proposição de que o tempo necessariamente nos divide. Como dizia Hegel, “o relógio da história não marca a mesma hora em todos os quadrantes”. Colocação necessária para introduzir a ideia de que estamos em “tempos” diferentes, que entre adultos e crianças esse descompasso temporal é maior ainda e que em situação de adoecimento (hospitalar), este descompasso se multiplica ainda mais. Por isso cada uma das cabeças de *Chronos* indica um tipo de temporalidade: *I. Aeon*: tempo cíclico, circular e

criativo, mas também o tempo do mito, das origens imemoriais, dos ancestrais. 2. *Kayrós*: o tempo do acontecimento, do encontro, da contingência. 3. *Epos*: o tempo da palavra, da história (*épica*), mas também da suspensão da palavra e do juízo (*epochê*) ou ainda o tempo da sucessão das eras (*épocas*). 4. A estas três formas gregas de tempo devemos acrescentar o tempo cristão que se representa com uma seta, que tem um início e que conseqüentemente terá um fim. Um gênesis que antecede o *apocalipse cristão*, tempo da descoberta ou da revelação que retrospectivamente cria o início por meio de uma narrativa. De certa forma, essa quarta forma de tempo já estava prenunciada pela serpente *Anankê* (Inevitabilidade, Necessidade) que envolve *Chronos*. Quatro formas de tempo ilustram bem o percurso que a criança faz em sua experiência do tempo: primeiro a *alternância*, que determina o cuidado; depois o *encontro*, envolvendo a segmentação de durações, escansões e intervalos, que ligamos com a educação formal; em seguida o tempo da palavra, com suas histórias *épicas* e repetições, integrado aos parênteses e elipses, que caracterizam o tempo político, com seus inícios e fins; culminando no tempo inesperado da *descoberta* da finitude.²⁷⁴

Esses cinco termos serão tomados como cinco componentes para a construção sistemática do regime de historicidade ocidental. Para representar esta construção, optou-se pelo esquema Z, ou L, ou λ (lambda), formulado em termos psicanalíticos pela primeira vez por Lacan durante seu seminário *O eu na teoria de Freud e na técnica da psicanálise* nos anos de 1954-1955.²⁷⁵ Lacan constrói seu esquema Z com quatro elementos, cada um deles posicionados em uma ponta de um gráfico com o formato da letra Z. Na ponta inferior esquerda, está o eu (*moi*), que consiste, segundo sua metapsicologia, em uma construção imaginária, uma coleção de passados mais ou menos conscientes que se constituem como uma espécie de máscara. O eu é esta construção imaginária que inscreve em si algumas aparentes circularidades. Na diagonal oposta ao eu, na ponta superior direita, está o outro (*autre*), que representa um outro-eu, outra construção imaginária contraposta ao eu. O outro funciona em relação ao eu como seu ideal, como a instância psicanalítica que possibilita as identificações e que retroativamente reconstrói o próprio eu. O lugar do outro é, também, o lugar do psicanalista:

²⁷⁴ DUNKER, Christian. *Paixão da ignorância: a escuta entre Psicanálise e Educação*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020, p. 59. É importante destacar que o uso das considerações de Dunker tem caráter alusivo. Na medida em que a temática do trecho retirado diz respeito ao tempo da formação da criança em processos de aprendizagem e senso crítico, considerando a profissão do cuidar como uma profissão impossível, Dunker não procurar conectar os assuntos com qualquer teoria da história no sentido estrito. Apesar disso, parece ser um esquema que sirva como ponto de apoio para os componentes do regime de historicidade. Como também se trata de um modelo interpretado para outros fins (a discussão envolvendo o tempo no cinema), permanece justificada seu uso. Cf. DUNKER, Christian. Como as famílias de “Dark” representam as diferentes teorias do tempo?. *Blog do Dunker*, 17 de julho de 2020.

²⁷⁵ LACAN, Jacques. *O Seminário, livro 2: o eu na teoria de Freud e na técnica da psicanálise (1954-1955)*. Texto estabelecido por Jacques-Alain Miller. Trad. Marie Christine Laznik Penot, com colaboração de Antonio Luiz Quinet de Andrade. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 330. A primeira construção desse esquema como tal, no entanto, é anterior à formulação lacaniana, remetendo ao problema da formalização dos primeiros anos do estruturalismo.

a análise se inicia com o posicionamento do analista como outro do eu do analisando, constituindo o outro e o eu uma relação imaginária, em um jogo de espelhos.

Na ponta superior esquerda do gráfico se encontra o sujeito (*Sujet*), a instância propriamente subjetiva da análise. O sujeito representa tudo aquilo que in-consiste no analisando, todas as repetições não contabilizadas ou ignoradas por seu eu, mas que mesmo assim o estruturam: é aquilo que se pode denominar como *inconsciente*. O movimento da análise, ou a *transferência*, se dá com o deslocamento das repetições subjetivas latentes para o campo da relação imaginária: é conforme o outro-eu do analista que se apaga e o Sujeito passa a tomar suas repetições como o ideal (ou o outro) de seu eu que a análise tem sucesso. A tradução imaginária daquilo que in-consiste, daquilo que se repete sem que se conheça.

Por fim, na ponta inferior direita encontra-se o Outro (*Autre*), grafado com a primeira letra maiúscula e, em razão disso, comumente chamado de grande Outro. O Outro representa, ao mesmo tempo, o lugar e o limite da linguagem. Ele é o conjunto excessivamente grande que engloba as formações e as relações tanto imaginárias quanto inconscientes. Tudo a que se atribui um sentido se inscreve como significante no Outro. O Outro afeta ao mesmo tempo o eu e o Sujeito, o que quer dizer que tanto as concepções imaginárias quanto as concepções inconscientes de um Sujeito são limitadas e têm lugar no Outro. O Outro é a condição de possibilidade para a formação destas concepções, incluindo virtualmente todas as repetições como necessárias para si.

Portanto, enquanto entre o eu e o outro mantém-se uma relação imaginária, entre o Outro e o Sujeito há uma relação inconsciente. Além disso, o Outro afeta perpetuamente o eu do Sujeito, influenciando sua constituição imaginária, ao mesmo tempo que o Sujeito, enquanto instância inconsciente, afeta o outro-eu, isto é, as construções imaginárias que o eu toma como outro de si – o psicanalista não é o outro do eu, mas sua *imagem*, pode ser tomada pelo Sujeito como o outro do eu. Em outras palavras, o outro não deixa de ser uma instância imaginária e, portanto, do eu.²⁷⁶

Além destes quatro elementos, há um quinto termo pressuposto, não contabilizado como elemento, mas como o limite axiomático ou meta-psicanalítico, que é o próprio esquema. Enquanto espaço para organização dos demais componentes, o esquema opera como sua condição de possibilidade. Por mais trivial que pareça, a observação deste termo excessivo é essencial para a analogia com os regimes de historicidade.

²⁷⁶ LACAN, Jacques. *O Seminário, livro 2: o eu na teoria de Freud e na técnica da psicanálise (1954-1955)*. Texto estabelecido por Jacques-Alain Miller. Trad. Marie Christine Laznik Penot, com colaboração de Antonio Luiz Quinet de Andrade. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 329-335; 430-438.

Após esta exposição do esquema Z, aposta-se nas seguintes hipóteses: em primeiro lugar, tomando a conceituação de Dunker sobre as temporalidades como a conceituação dos componentes do regime de historicidade ocidental, seria possível acomodá-las sistematicamente no esquema Z de Lacan; em segundo lugar, todo regime de historicidade que pertence ou está contido no regime ocidental opera por meio do alinhamento de seus cinco componentes – *chronos*, *aion*, *kairós*, *epos* e *ananké*. Logo, todo regime de historicidade dentro deste conjunto possuiria estas cinco funções: a continuidade, a regularidade, a interrupção, a repetição e a sobredeterminação.

O *chronos* (“quinto termo”) diz respeito à maneira como estão articuladas as experiências passadas, presentes e futuras, sendo o nome próprio do regime de historicidade ocidental. Nomeando o tempo em sua continuidade, o *chronos* seria qualitativamente diferente dos outros quatro componentes. Ele é o componente meta-historiográfico a partir do qual a determinação de dado regime de historicidade pertencente ao regime de historicidade ocidental se completa e é aqui representado pelo esquema Z.

Aeon (a) indica um tempo cíclico e criativo, termo de alternância que rege o cuidado inerente à observância das circularidades rememoradas. A soma e a organização de algumas das experiências passadas em rotinas determinam os ciclos observados a partir do *aeon*. Dentro do *aeon*, os ciclos são mitificados como movimentos necessários do tempo, constituindo-se sua circularidade como máscara do tempo total. Portanto, enquanto componente da circularidade mítica do tempo, o *aeon* corresponde à função do eu (*moi*) no esquema Z.

O *kairos* (a’) é o tempo que emerge como ruptura, rompendo a ordem dada pela invenção da regularidade do *aeon*. Enquanto tempo da contingência e do encontro, o *kairos* corresponde à função do outro (*autre*) dentro do esquema Z. A partir do encontro com o outro de si mesmo que dada totalidade temporal cíclica é capaz de desfazer o mito da necessidade de sua circularidade e de apreendê-la como determinação contingente. A contingência do *kairos* abre caminho para a verificação de repetições estruturais antes inobservadas que compõem uma época.

Epos (S) é o tempo da palavra (épica), da suspensão (*epoché*) e das eras (época). A determinação de um tempo circular e fechado como contingente possibilita a inscrição imaginária contínua de outras repetições estruturantes. Essa inscrição só pode ter lugar por meio da palavra (da narrativa histórica), contendo o *epos* as repetições latentes que configuram uma época. Componente da instância epocal que só consegue se manifestar por meio da narrativa imaginária, o *epos* corresponde à função do Sujeito (*Sujet*) no esquema Z, sendo o sujeito da história.

Estes três elementos conseguiriam operar autonomamente sem a inscrição de um quarto. No entanto, a tradução das temporalidades para o esquema Z implica na limitação destes elementos por um quarto, qualitativamente diferente, que corresponderia à função psicanalítica do Outro (*Autre*). A *ananke*, portanto, funciona como esta alteridade irreduzível: a absoluta necessidade da dinâmica das demais temporalidades. Enquanto limite, a *ananke* é também o lugar meta-histórico em que esta dinâmica ocorre. A determinação da *ananke* como ponto de limite e de lugar dos demais termos que se sucedem na dinâmica dos tempos depende de uma decisão historiográfica.

Destaque-se que, além disso, o caráter limitativo e condicionante do *chronos* e da *ananke*, apesar de possuírem qualidades diferentes dos demais componentes, são qualitativamente diferentes entre si. Na redução das temporalidades ao esquema Z, *chronos* é um componente meta-historiográfico, o que significa dizer que ele é o limite e o lugar metodológico da historiografia que se quer operar: a de uma possível construção do regime de historicidade ocidental. É apenas sua redução e apreensão como componente mínimo (como *continuidade*) para a construção historiográfica que possibilita a concepção deste regime. *Ananke*, por sua vez, é um componente que pertence a *chronos*, sendo apresentada pela historiografia e criada a partir dele. Ela é um componente historiográfico construído a partir da continuidade propiciada por *chronos*. Mas é também um elemento meta-histórico, contraposto aos componentes históricos – *aeon*, *kairos* e *epos* – e deles se diferenciando qualitativamente. *Chronos* é o limite mínimo de toda situação do regime de historicidade ocidental, ao passo que *ananke* é o limite máximo de uma situação qualquer deste regime.

Enquanto sistematização referente ao regime de historicidade ocidental, o esquema precedente engloba todos os regimes que lhes são pertencentes. Pode-se renomear suas funções de acordo com o modo como elas se apresentam em diferentes períodos históricos. O esquema representa os componentes do regime de historicidade moderno, isto é, da modernidade contemporânea – que se inicia na passagem do século XVIII para o século XIX:

O lugar do *aeon* (a) é, aqui, ocupado por um tempo cumulativo, por mais que a dinâmica da circularidade mítica continue imperando, o regime de historicidade moderno preza mais pela acumulação e condensação de um maior número de experiências passadas de momentos diversos que pela concatenação de várias experiências de um passado recente. A circularidade mítica da historiografia moderna busca inscrever espaços de tempo longos o suficiente para a formação de uma história coletiva singular (*Geschichte*) que englobe o maior número de experiências humanas em uma totalidade hipostática;

O lugar do *kairos* (a') passa a ser ocupado pelos desvios inesperados, por aquilo que escapa aos diagnósticos e prognósticos. O *kairos* sempre fora tomado como contingência, encontro acidental. Na modernidade do século XIX, porém, metamorfoseia-se em desvio, torna-

se aquilo que escapa à regra, que foge ao controle disciplinar que deve ser imediatamente normalizado;

O *epos* (S) é ocupado pela modernidade contemporânea, classificação que traz todos os problemas anteriormente mencionados. Ao mesmo tempo que a historiografia europeia do século XIX delimita a modernidade como época histórica posterior à Idade Média (isto é, período anterior ao século XV), ela também estabelece que esta época (este “tempo novo”) seria também uma “história do tempo” que abarcaria todas experiências em sua escrita. Não apenas época, mas também escrita e reescrita permanente das experiências;

A posição da *ananke* (A) resta prejudicada em razão da dinâmica dos outros termos. *Ananke* é sempre a posição meta-histórica que, enquanto Outro da tríade *aeon*, *kairos* e *epos*, permite pensar o limite dos diagnósticos e prognósticos históricos. Confrontada por um grande número de experiências novas que se multiplicam dentro e fora do território europeu – a normalização de elementos até então alheios ao processo de produção de mercadorias –, a historiografia moderna reduz proporcionalmente a quantidade de experiências por ela contabilizadas. Ela passa a inscrever em seus cálculos a condensação tendenciosa da totalidade dos processos de produção e circulação material e cultural. Isso quer dizer que apenas alguns elementos (aqueles tendentes a se repetir) são contados como experiências por tal historiografia.

Desse recorte resulta não apenas certa estabilidade aparente dos processos de acumulação, como também a certeza ilusória de que a acumulação de valor continuará operante. A noção de progresso nasce desse outro recorte: conta-se a tendência de crescimento do capital como certeza de progresso, certeza esta que ressignifica o tempo cumulativo, as experiências acumuladas, como guiadas pelo tempo progressivo.

2.1.3 Temporalização e história do progresso

A decisão meta-histórica por um recorte diminuto das experiências implica, na posição do *aeon* (do tempo cumulativo), um efeito de ilimitação: tomado como certo, o progresso parece acarretar a impossibilidade de limitação prognóstica. Todo desvio é imediatamente inscrito para dentro do *epos* moderno, posto que, a partir da decisão limitativa estreita, toda experiência que escape à dinâmica dos processos de acumulação é circunscrita como desvio corrigível pela posição do *kairos*. Rupturas potenciais são ressignificadas como avatares do espírito do progresso e, assim, desmobilizadas enquanto irrupção de outro regime.²⁷⁷ A aparente novidade

²⁷⁷ Koselleck descreve de que modo o conceito de progresso funcionou como uma noção universalizante, capaz de abarcar as mais diferentes experiências para dentro de uma mesma narrativa linear: “O conceito de progresso desempenhou um papel histórico singular. pois nele está contida a ideia segundo a qual, desde a industrialização e a tecnificação, as condições de nossas experiências passadas nunca bastam para prever as surpresas e as inovações vindouras. É verdade que, desde o século XVIII, o progresso geral uma coerção para o planejamento, cujas metas, no entanto, sempre precisam ser redefinidas por causa do contínuo surgimento de fatores novos. O conceito de progresso captura exatamente aquela experiência típica do nosso próprio tempo moderno, que repetidamente revelou novidades imprevisíveis e que dificilmente podem ser comparadas com o passado. Levar tal imprevisibilidade em conta tornou-se algo central para o conceito moderno de progresso, de forma que esse conceito já adquiriu um significado estabilizador e, em relação à própria modernidade, conservador. A confiança no progresso que nos leva sempre adiante tem ficado, de certa forma, fora de moda, embora não se tenha tornado completamente injustificada.” KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio

progressiva dissimula a limitação meta-histórica deficitária deste regime como história do tempo (*Zeitgeschichte*).

Tendo como base o ano de 1800 (sugerido por Koselleck), é a partir do século XIX que esse esquema se incorpora e se consolida. O “novo tempo” anunciado pela historiografia desse momento histórico atribuiu ao que ocorreu na passagem do século XVIII ao XIX a conotação de uma verdadeira revolução temporal, revolução essa que abriu um horizonte utópico para se pensar a história: “Nosso tema é a gênese da utopia em um contexto funcional historicamente determinado: o século XVIII. [...] A consciência histórica e filosófica dos iluministas – queira-se ou não – só adquire sentido político como uma resposta à política absolutista.”²⁷⁸ A singularização da história, sua temporalização e a emergência de um novo tempo e de uma história do tempo são acontecimentos contemporâneos a essa passagem.²⁷⁹

Aquilo que era visto como o fim do mundo (ou Juízo Final) no regime de historicidade imediatamente anterior a 1800 é, a partir de então, transformado em um futuro aberto por meio do qual toda forma social passa a ser orientada. Tem-se, nesse momento, uma filosofia da história radical, aqui sobrescrita pelo nome de Kant em *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmológico*:

Até agora, acompanhamos o represamento ou o solapamento, a erosão ou a canalização das previsões de fim do mundo. Emerge agora a questão oposta sobre os esboços do porvir (pois é deles que se trata), que se colocaram em lugar da ideia do futuro como fim. Podem-se distinguir dois tipos, que tanto se relacionam entre si como remetem ainda às profecias sagradas: de um lado, o prognóstico racional; do outro, a filosofia da história.²⁸⁰

É com o advento da nova filosofia da história que o vínculo seguro com a tradição se rompe. Da influência desta filosofia na historiografia moderna resultaram dois grandes efeitos

de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 187-188.

²⁷⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 11. E esta temporalização da história também é acompanhada de uma aceleração das experiências: “Formulando mais precisamente a minha tese: observa-se, nesses séculos, uma temporalização da história, em cujo fim se encontra uma forma peculiar de aceleração que caracteriza a nossa modernidade. Nossas indagações serão dirigidas à especificidade do assim chamado início dos tempos modernos.” KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 31. Cf. também HARTOG, François. Tempo, história e a escrita da história: a ordem do tempo. *Revista de História*, n. 148, p. 9-34, 2003, p. 23.

²⁷⁹ HARTOG, François. Tempo, história e a escrita da história: a ordem do tempo. *Revista de História*, n. 148, p. 9-34, 2003, p. 20. Sobre a relação entre Hartog e Koselleck, cf. MONTEIRO, Renato. A. Hartog leu Koselleck: breves reflexões sobre Tempo Histórico e História do Tempo Presente. *História em Revista*, Pelotas, v. 21/22, p. 172-185, dez. 2016.

²⁸⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 31. Cf. também HARTOG, François. Tempo, história e a escrita da história: a ordem do tempo. *Revista de História*, n. 148, p. 9-34, 2003, p. 32.

sociais que resumem a noção de progresso. O primeiro deles foi a sensação de aceleração – tudo pareceu ser novo e perecer rapidamente, havendo um alargamento das experiências possíveis. O segundo efeito foi o da insegurança e do medo, posto que, uma vez não estando o futuro prescrito, foi preciso planejá-lo – esse elemento do desconhecido é o que impulsionou a historiografia moderna a desvendar as artimanhas do movimento histórico:

Foi só com o advento da filosofia da história que uma incipiente modernidade desligou-se de seu próprio passado, inaugurando, por meio de um futuro inédito, também a nossa modernidade. [...] Imiscuiu-se na filosofia do progresso uma mistura entre prognósticos racionais e previsões de caráter salvacionista, própria do século XVIII. [...] Assim, o progresso descortina um futuro capaz de ultrapassar o espaço do tempo e da experiência tradicional, natural e prognosticável, o qual, por força de sua dinâmica, provoca por sua vez novos prognósticos, transnaturais e de longo prazo. O futuro desse progresso é caracterizado por dois momentos: por um lado, pela aceleração com que se põe à nossa frente; por outro lado, pelo seu caráter desconhecido.²⁸¹

O regime de historicidade moderno foi antecedido pelos regimes cristão e pré-moderno. Como demonstra Koselleck²⁸², a transição de um regime para outro não foi absoluta nem pontual. Tratou-se de uma secularização gradativa que operou de forma mais ou menos acelerada em diferentes estratos sociais. O regime de historicidade cristão tinha a providência divina ocupando o lugar das circularidades míticas, posto que toda experiência era apreendida sob seu signo. As aparentes rupturas com a constância foram tomadas, pelo Sujeito epocal, como o apocalipse, sempre inscrito dentro da própria providência. O ponto que escapa aos três elementos, limitando-os, foi o assim chamado tempo messiânico (ou tempo do fim).²⁸³

Esse regime cristão foi paulatinamente substituído pelo regime pré-moderno no imaginário histórico europeu. Não se trata, no entanto, de uma substituição categórica, mas sim de uma metamorfose temporal que operou de forma desigual em nichos sociais distintos. O que é certo é que a transição do século XV ao XVI acarretou uma profanação do providencialismo cristão, atribuindo o lugar do *aeon* às descobertas geográficas e científicas. O apocalipse deu lugar ao desconhecido, de modo que não era mais a parúsia do Messias que ocupa a posição de

²⁸¹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 35-36.

²⁸² KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 175-182.

²⁸³ Como mostrou Giorgio Agamben em *O tempo que resta*, o tempo do fim significa a decisão de se tomar o mundo como dirigido pela providência cristã, de modo que o Messias é menos uma figura alegórica que uma decisão teológico-política. AGAMBEN, Giorgio. *O tempo que resta: um comentário à carta aos romanos*. Trad. Davi Pessoa, Cláudio Oliveira. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2016, p. 77-104.

limite e lugar do imaginário temporal, mas a utopia dos novos espaços, dos novos lugares do Novo Mundo.

No entanto, permanecendo contemporaneamente ambos os regimes na transição do século XVI ao fim do século XVIII, foi preciso apreender seus elementos de forma análoga. Há algo de providencial nos descobrimentos da mesma forma que um temor escatológico pairava sobre o ainda não conhecido. A figura utópica do Novo Mundo gerou efeitos semelhantes à da vinda do messias: das descobertas, tal qual da providência, decorria a promessa de uma novidade, um novo começo.

A passagem entre estes três regimes pode ser resumida por este pequeno excerto: “Da escatologia, que antigamente pregava o fim da história do mundo, passa-se ao progresso, que deve ajudar a realizar no mundo os postulados cristãos até a liberdade vindoura.”²⁸⁴ Do deslocamento da providência transcendente aos progressos imanentes decorre a hispostasiação destes como um único Progresso, aquele que mobilizou a história enquanto coletivo singular. O progresso se despreendeu das dinâmicas científicas e geográficas para se tornar o nome mesmo da história singular. Quando o limite da historiografia da época pré-moderna encontrou seu fim com a descoberta total do globo terrestre, a própria história tornou-se seu limite. A história do tempo é o limite do novo tempo, e qualquer limitação foi superada pelo movimento da história.

Situado no intervalo entre o “ainda não” e o “não mais” (ou entre o “mais cedo que” e o “depois de”), o progresso confundiu as coordenadas históricas anteriores em sua nova semântica. Pouco a pouco, tudo foi colonizado pela história do tempo, deslocalizando os elementos espaciais em um novo tempo em que nada a não ser o progresso se discernia. No momento em que a história reduziu os prognósticos à certeza do progresso, ela se singularizou como história absoluta: “Ele diferencia a modernidade daqueles processos civilizatórios registrados nas culturas desenvolvidas do Mediterrâneo, da Ásia e da América pré-colombiana. As relações entre tempo e espaço transformaram-se, gradativamente, depois de forma decisiva nos séculos XIX e XX.”²⁸⁵

O progresso dissolveu a unidade imaginária entre curso de mundo e história, distinguindo entre os povos civilizados (comprometidos com a militância do progresso) e os bárbaros ou primitivos (aqueles que ainda não aderiam a essa tendência), o clamor das transformações sociais radicais na Europa e a “descoberta” efetiva da história no Novo

²⁸⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 170.

²⁸⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 123.

Mundo.²⁸⁶ Confirmou-se a intuição de que esse novo conceito (essa nova semântica conceitual) de progresso fundamentou radicalmente um novo *modo* de história, uma nova *teoria* da história e uma nova *experiência* da história: “No conceito de progresso, que então coincidia amplamente com o de ‘história’, compreendia-se um tempo histórico que continuamente se supera. O resultado comum dos dois conceitos foi uma nova ampliação dos horizontes de expectativas de futuro.”²⁸⁷

Aquilo que aparecia como progresso até antes de 1800 sofreu uma mudança significativa.²⁸⁸ Tudo era interpretável à luz do progresso e seus correlatos (regresso, aceleração, duração). Até mesmo a tradição das raízes do conceito de progresso (antes de 1800) já não bastavam para determinar o futuro semântico de sua própria conceituação.

As comparações ordenaram a história do mundo, que passava a fazer parte da experiência, interpretada como um progresso para objetivos cada vez mais avançados. Um impulso constante para a comparação progressiva proveio da observação de que povos, estados, continentes, ciências, corporações ou classes estavam adiantados uns em relação aos outros, de modo que por fim – desde o século XVIII – pôde ser formulado o postulado da aceleração ou – por parte dos que haviam ficado para trás – o do alcançar ou ultrapassar. Esta experiência básica do “progresso”, que pôde ser concebida por volta de 1800, tem raízes no conhecimento do anacrônico que ocorre em um tempo cronologicamente idêntico.²⁸⁹

Por essa indicação de Koselleck, é possível fazer uma história do conceito de progresso. Diferentemente do *profectus* (“profecia”) teológico, *progressio* ou *progressus* adquiriram seus sentidos a partir das alterações semânticas do conceito de história, que se transformou em coletivo singular. Dessa forma, Koselleck propõe três etapas na evolução do conceito de progresso, sendo cada uma delas marcada por determinado tempo histórico. Diferentemente do binômio ascensão/declínio, o binômio progresso/regresso é de outra ordem. A mobilização das experiências tomadas por ele, que não existia antes do século XVIII, é algo

²⁸⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 131.

²⁸⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 238.

²⁸⁸ Conforme Koselleck, o progresso desligou-se de sua conotação religiosa e profética, a da divina providência, e adquiriu uma carga semântica singular universal autônoma. KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 176-184.

²⁸⁹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 285.

que caracteriza o pensamento europeu moderno.²⁹⁰ Se durante o século XVIII a noção de progresso ainda era definida pelo uso do plural “os progressos” na França iluminista, tal uso foi substituído pelo singular progresso (*Fortschritt*) na filosofia da história alemã.²⁹¹

Como um conceito meta-histórico, o progresso fez com que o espaço das experiências fosse reformulado integralmente. Assim, o progresso presentificou-se no tempo.²⁹² A modernidade se estabeleceu a partir da separação historiográfica de dois planos: o espaço de experiência, que articulava uma relação entre o presente e o passado, resgatando o trabalho da memória e de seus sentidos no tempo presente; e o horizonte de expectativa, que deslocava o olhar do presente em direção ao futuro (ou do presente para o passado e deste para o futuro), como uma projeção imagética do que era possível num futuro aberto e não sabido mediante a reunião do conjunto das experiências²⁹³. A partir do século XIX, o entendimento do tempo era visto por essa dialética entre o espaço de experiências e o horizonte de expectativas.

Duas categorias antropológicas nos permitem deduzir as noções de tempo contidas em testemunhos escritos: espaço de experiência e horizonte de expectativas. Todo ato histórico se realiza com base na experiência e na expectativa dos agentes. Proponho, portanto, um par de categorias meta-históricas que estabelece uma condição fundamental de uma história possível. Ambas as categorias são apropriadas para tratar do tempo histórico, pois o passado e o futuro se entrelaçam na presencialidade da experiência e da expectativa. As categorias são capazes de identificar o tempo histórico também no âmbito da pesquisa empírica, pois elas, com um conteúdo

²⁹⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 170.

²⁹¹ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 342. O uso do progresso como plural pode ser percebido já ao final do século XVIII, no título do livro escrito pelo Marquês de Condorcet antes de sua morte, chamado *Esboço de um quadro histórico dos progressos do espírito humano* (*Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain*). Sobre isso, conferir CONDORCET, Jean-Antoine-Nicolas de C., Marquis. *Esboço de um quadro histórico dos progressos do espírito humano*. Trad. Carlos Alberto Ribeiro Moura. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2013. Apesar disso, Koselleck aponta que uma outra palavra passou a exercer a função de singular universal em Condorcet – a palavra “aperfeiçoamento” (*perfectionnement*): “Uma experiência do tempo verdadeiramente nova e certamente diferente aparecer em duas formações de palavras: *perfectionnement* e *perfectibilité*. O verbo “*se perfectionner*” é antigo, mas só na primeira metade do século XVIII forma-se o conceito substantivado “*perfectionnement*”. Turgot não chegou a usar o termo; ele ainda gostava de falar da “*perfection plus grande*” que a humanidade tentava alcançar. Apenas em Condorcet “*perfectionnement*” se transforma em palavra-chave para delinear o caráter processual do progresso infinito.” KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 86.

²⁹² KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 174.

²⁹³ DUARTE, João de Azevedo e Dias. Tempo e crise na teoria da modernidade de Reinhart Koselleck. *História da Historiografia*, Ouro Preto, n. 8, p. 70-80, abr. 2012, p. 82.

enriquecido, orientam as unidades de ação concretas que realizam o movimento social e político.²⁹⁴

Partindo da ideia de que o regime de historicidade moderno traz consigo o conceito-chave do progresso, pode-se ler o esquema dos regimes de historicidade pela perspectiva progressista. Todos os elementos que compunham os regimes de historicidade que antecedem o moderno foram ressignificados a partir do singular coletivo do progresso. A consequência desta separação foi a perda do lastro espacial na imaginação dos futuros possíveis. Por mais que escapassem aos cálculos e as diagnoses da historiografia moderna, os desvios passaram a ser ressignificados pelo progresso realinhados aos passados acumulados. Experiências e expectativas deixaram de se constituir reciprocamente para se dissimularem.

²⁹⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 307-308.

2.2 PROGRESSISMO E HORIZONTE DE EXPECTATIVAS DA MODERNIDADE

Tomando por base as construções anteriores a respeito dos regimes de historicidade, a presente seção pauta-se pela exposição do conceito de progresso e da noção de progressismo como elementos a partir dos quais os fenômenos jurídicos (ou políticos) podem ser interpretados. De acordo com a hipótese de que, a partir do século XIX, o progresso passou a operar efetivamente como conceito motriz dos efeitos históricos determinados na contemporaneidade, o progresso pareceu se tornar a única lente legitimamente capaz de descrever a história na modernidade contemporânea, inscrevendo-se como elemento meta-histórico e limitando o campo historiográfico a seu modo. A compreensão de mundo derivada do progresso – a noção ideológica a ele correspondente – é o que se denominou como *progressismo*.

Enquanto correia de transmissão, o progresso operou de forma bifronte, dividindo-se em *progresso técnico* e *progresso moral*. Em outras palavras, ao mesmo tempo em que houve um progresso técnico (avanço cumulativo das técnicas), houve também outro referente ao aprimoramento moral e espiritual, que teria realizado a passagem espectral do barbarismo para a civilização. Tal como o progresso, o progressismo dele derivado dividiu-se em duas perspectivas de mundo: o cientificismo e o humanitarismo. Ambos os progressismos (técnico e moral) corresponderiam respectivamente às posições direitistas e esquerdistas. No entanto, refuta-se parcialmente essa denominação na medida em que se poderia carregar demais tais progressismos com uma conotação política por uma saturação semântica desnecessária. Não é esse o caso. Para isso, seria preciso explicar como os dois desvios (direita e esquerda) são desvios interiores a uma mesma ideologia, duas visões estreitas de mundo que desconsideram qualquer posição fora dessa oposição fundamental.

É possível esquematizar o cientificismo segundo a preocupação com os enunciados em detrimento da enunciação. Ou seja, não interessa aquele que fala, mas sim o que se fala em torno dos avanços e das tecnologias. Com uma combinatória de unidades indecomponíveis alinhada ao longo do movimento da história, essa perspectiva pode ser chamada de *cientificista* pelas seguintes características: a) a tese da identidade, de que as técnicas e os avanços tecnológicos estão ligados mundialmente independentemente de sua invenção ou propriedade; b) as técnicas funcionam como reflexo do seu próprio tempo; c) elas indicam também uma espécie de conhecimento absoluto, de modo que, tendendo ao infinito, englobam potencialmente todas as relações humanas; d) elas se dão de modos diversos em diferentes espaços, de forma que o desenvolvimento técnico de cada espaço social toma como espelho as

técnicas de espaços com tecnologia mais desenvolvida. É por essas razões que esse desvio cientificista também pode ser chamado de mecanicista.

Do mesmo modo, o humanitarismo realiza um movimento próprio: não interessa o que se diz contanto que sejam valorizados aqueles que dizem em benefício da universalização do bem-estar do gênero humano. Diferentemente do primeiro tipo ideal, essa versão tem por características as seguintes: a) ela assume a tese do primado do humano em comparação ao restante do globo terrestre, indexando diferentes valores de “atraso” às formas “não-humanas”; b) diferentemente do progresso acumulativo, essa versão progressista entende que a moral pode ser considerada a partir do reflexo que acompanha a acumulação melhor em relação a outras formas; c) o conhecimento progressista moral é relativo na medida em que sua comparabilidade só possa ser feita em relação a uma forma moral imanente superior ou inferior; d) enquanto o ideal da moral absoluta não for alcançado, posto que impossível, os agentes humanitários sempre procurarão alcançar esse universal absoluto. Além de ser chamado de humanitarismo, esse desvio parece também poder ser denominado como dinamicista.

Ambos os progressismos não operam ideologicamente de forma exclusiva. Eles não apenas se confundem como se retroalimentam. O humanitarista, pressupondo que o estado moral das coisas tende a ser melhor, tem como modelo jurídico a ideia de manutenção do rol de direitos subjetivos. Por outro lado, o progressismo cientificista, pressupondo que a técnica é capaz de suprir as necessidades, tem como modelo jurídico a sistemática relativização de direitos subjetivos em prol da exploração do trabalho e da terra.

Partindo dessas considerações, recapitulando o percurso das seções anteriores, os séculos XVI a XVIII foram marcados pelo distanciamento filosófico constitutivo entre sujeito e objeto. Distanciamento este fundado na apreensão moderna de mundo que imprimiu no imaginário filosófico europeu aquilo que tal apreensão decalcou: o distanciamento entre centro e periferia. Instrumento da república das letras pré-Iluminista, o *cogito* cartesiano foi capaz de, separando-se daquilo que enunciava, visualizar e recompor novidades fragmentárias descobertas pelas conquistas coloniais. A aproximação da produção filosófica de Descartes com a materialidade colonialista que lhe fora contemporânea fez dele uma interessante figura por subtração da periferia. Foi por meio de suas impressões que o dilema da modernidade ganhou conotações sensivelmente valorosas.²⁹⁵

²⁹⁵ Vale também destacar a revolução científica, de Francis Bacon e Galileu Galilei, a fundamentação que antecipa o desmoronamento do Antigo Regime ideias contra seus interlocutores (Thomas Hobbes e empiristas ingleses). Por mais que tenha sido um modelo sem história, esse pensamento o preparou com o “ceticismo” e a dúvida hiperbólica na certeza da existência do eu, e com as provas racionais de Deus. Os engenhos mentais do *cogito* fundaram um novo modo de ver o tempo, o sujeito e o mundo (e Deus), traços indispensáveis para qualquer teoria

No século XVIII, a noção de tempo passou a ser constitutiva da maturação da razão da humanidade por outra forma de entender a história, uma vez que a humanidade passou a ser compreendida como gênero humano, fazendo que algumas regras de reconhecimento e de comportamento se universalizassem, com o objetivo de alcançar a maioridade da razão. O Iluminismo em mútuo respeito comunitário de humanidade buscou o progresso civilizacional, cuja promoção cada vez maior dessa experiência “universal” da “humanidade” engendrou a defesa da igualdade em direitos, dos deveres cívicos e do imperativo da lei. A respeito da gradativa temporalização das noções de perfeição e aperfeiçoamento, Koselleck assevera:

A esta temporalização da doutrina da perfeição correspondeu, na França, a formação da palavra “*perfectionnement*” [aperfeiçoamento], que havia sido subordinada – especialmente por Rousseau – à noção histórica fundamental de uma “*perfectibilité*” [perfectibilidade] do homem. Desde então toda a história pôde ser concebida como um processo de contínuo e crescente aperfeiçoamento; apesar das recaídas e rodeios, ele teria que ser planejado e posto em prática pelos homens. [...] O conceito de “progresso” só foi criado no final do século XVIII, quando se procurou reunir grande número de novas experiências dos três séculos anteriores. O conceito de progresso único e universal nutria-se de muitas novas experiências individuais de progressos

da história. De maneira pouco rigorosa, é possível observar a matriz do pensamento histórico e jurídico ocidental pelo monopólio das teorias oriundas dos grandes contextos europeus: o primeiro deles é o contexto francês, a inauguração da filosofia e da ciência modernas (Descartes e Galileu), o racionalismo ao modo como a escola de filósofos e teólogos guiavam-se pela regência e pelo governo divinos. Descartes faz essa crítica tentando colocar no centro de suas preocupações o sujeito moderno, o sujeito do conhecimento, e o saber (todas as considerações sobre a dúvida e o duvidar até o *penso logo sou*). Na geração seguinte, numa denominação relativamente frágil, há quatro representantes que ora acompanham e ora se afastam de Descartes, pretendendo uma reforma do pensamento cartesiano: Malebranche, Pascal, Spinoza, Leibniz. Na geração seguinte, isto é, a do Iluminismo Francês (Montesquieu, Voltaire, Condorcet), a enciclopédia das razões é o emblema do cogito. Pode-se considerar, após (mas dentro) dessa, outra geração mais radical do pensamento político, o “Romantismo Francês ou Iluminismo Radical”. Rousseau era um autor que defendia a soberania popular e não do estado, com seu conceito de *vontade geral* (diferente da vontade de todos e tampouco a soma das vontades particulares). Do lado inglês, há a partir de críticas a Descartes, Hobbes inaugura a política moderna, com a ideia do soberano pela alienação das vontades em defesa da proteção da vida. A geração subsequente desse empirismo, há aqueles que defenderão um acesso ao conhecimento por meio das experiências e não só pela razão (de Locke a Hume). O interessante é que há certa continuidade do empirismo inglês no iluminismo francês. Voltaire e Montesquieu, anti-cartesianos por excelência, retornam da Inglaterra com as “ideias novas” para aplica-las na França – por mais que se imagine a autenticidade da Revolução Francesa, sua inteligência foi forjada pela matéria inglesa. Uma geração após esta, há mais uma perspectiva nova, desta vez inaugurada por Hume: autor da teoria liberal, tinha uma ideia da economia não mais ligada ao monetarismo, à acumulação dos metais, à riqueza produzida pela terra. Elas são substituídas por uma teoria do trabalho e do valor, e pelo planejamento da divisão desse trabalho. O que havia em comum entre os franceses e os ingleses que lhes são contemporâneos talvez fosse uma certa experiência do tempo como eterna – a história vista como ciclos, história circular em cujos padrões estão todas as respostas para os impasses do tempo. Esse progresso, dos séculos XVII e XVIII, pode ser entendido como um progresso material; ao seu lado, acrescenta-se um terceiro contexto, o alemão (da Reforma de Lutero a Kant e ao idealismo alemão). Uma reforma de pensamento promovida por um pós-cartesiano como Leibniz deu ensejo para o terreno germânico, cujo herdeiro será Kant – o símbolo da Ilustração Alemã. Kant abertamente criticava a perspectiva do Leibniz e da sua tradição anterior, ao mesmo tempo em que usa das posições críticas do ceticismo radical do Hume e de Rousseau para reformular o pensamento cartesiano. Já no início do século XIX, o progresso alemão opera uma inversão idealista, fazendo que o “ideal” do progresso tenha preferência às condições materiais concretas.

setoriais, que interferiam com profundidade cada vez maior na vida quotidiana e que antes não existiam.²⁹⁶

No século XIX, o tempo histórico deu lugar a uma história do tempo, abrindo o caminho a ser percorrido pela razão da história universal. Naquele momento, a Revolução Francesa afetou profundamente as filosofias tanto de Kant quanto de Hegel, subordinou cada vez mais os progressos humanos particulares, anteriormente indexados à noção de humanidade, a uma concepção universal de história progressista: “Essa concepção de progresso era baseada numa nova concepção do homem, cujo desenvolvimento levaria, entretanto, a resultados totalmente inesperados, torcendo os rumo do Iluminismo e redefinindo o próprio progresso.”²⁹⁷ Se em Kant, porém, a ideia de “paz perpétua” ainda subordinava o progresso ao humano, Hegel foi um dos primeiros a confirmar um ponto de vista propriamente progressista, apreendendo tudo o que aparecia em determinado tempo como resultado da elaboração deste.²⁹⁸

Todo o esforço de Kant como filósofo da história tinha por meta transferir o plano secreto da natureza, que parecia impelir a humanidade pelos caminhos de um progresso ilimitado, em direção a um plano consciente dos homens dotados de razão. [...] Seja como for, com seu questionamento a história *a priori* Kant estabeleceu o modelo que afirmava a possibilidade de fazê-la.²⁹⁹

A partir de então, o próprio tempo se anunciava como crise (que parece se manter até hoje). Disjunção da experiência e da vivência, as experiências materiais passaram a estar cada vez mais fraturadas em relação às expectativas progressistas. O progresso cientificista não comunicava as explorações, os gastos, as perdas, as mazelas e as destruições, inerentes ao seu processo humanitarista. Em outras palavras, o progresso não contabilizou os antagonismos materiais como experiências, criando expectativas que ultrapassavam experiências passadas.

Se há uma lição da história, ela vem do futuro e não mais do passado. Ela está em um futuro que se deve fazer surgir como ruptura com o passado, pelo

²⁹⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 316-317.

²⁹⁷ GRESPAN, Jorge. *Revolução Francesa e Iluminismo*. São Paulo: Contexto, 2003, p. 60. Para uma exposição mais detalhada da Revolução Francesa e seus desdobramentos em uma resolução mais local: VOVELLE, Michel. *A revolução francesa, 1789-1799*. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Editora Unesp, 2012.

²⁹⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 81.

²⁹⁹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 238-239. Conferir também KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 283; KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 299-300; KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 87.

menos como algo diferente dele, enquanto a *historia magistra* repousava na ideia de que o futuro, se não repetia exatamente o passado, pelo menos não o excedia nunca.³⁰⁰

A noção de “crise” foi interpretada, desta perspectiva progressista, como um momento de turbulência momentânea que se resolveria pelo advento certo e inevitável de um futuro salvífico. E o direito, partindo dessa compreensão histórica, foi abordado tanto pela perspectiva científicista (pelo pensamento segundo o qual as técnicas de coesão social e de controle social deveriam ser aprimoradas para garantir o melhor desenvolvimento social rumo ao futuro), quanto pela perspectiva humanitarista (o direito como acumulação de direitos garantidos que encaminhava a humanidade para um grau de bem-estar mais avançado). Isso porque, rompendo a partir do século XIX com as experiências passadas, o direito mudou suas bases. Abrindo-se para o futuro progressista, o direito adquiriu grande importância para a materialização progressista da história.

Em análises, doravante clássicas, Reinhart Koselleck demonstrou como a formação do conceito moderno de história (*die Geschichte*) na Alemanha dos anos 1760-1780 pouco a pouco esvaziou de sua substância uma concepção de história que conjugava exemplaridade e repetição. Ao contrário, a História no singular (*die Geschichte*), que se entende como processo e se concebe como história em si, com seu próprio tempo, abandona o *exemplum* e se detém no caráter único do acontecimento. Assim, aprofundam-se uma distância e uma tensão entre o campo de experiência dos indivíduos e seu horizonte de expectativa. Precisamente, o conceito moderno de história possibilita compreender esse distanciamento, dar conta dele e mesmo colocá-lo a serviço do progresso geral da história. Essas reflexões da escola histórica alemã, formuladas anteriormente, são realmente colocadas à prova na Revolução Francesa, que foi vivenciada por muitos como uma experiência de aceleração do tempo, acarretando uma brutal distensão e até uma ruptura entre o campo de experiência e o horizonte de expectativa.³⁰¹

Se se considera que o esquema aberto pela modernidade do século XIX ainda tem validade nos dias atuais, no modo como se arranjam as experiências e as expectativas a partir de então. Para tanto, são de grande valia as contribuições koselleckianas das categorias de espaço de experiência e horizonte de expectativa.

³⁰⁰ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 138. Em um determinado tempo de sua pesquisa, época na qual ainda estava vinculado com a discussão da fenomenologia e das determinações dos saberes, parece haver uma ligação entre as análises epistêmico-fenomenológicas de Michel Foucault (especialmente em *As palavras e as coisas*) e a perspectiva semântico-conceitual oferecida por Koselleck. Mesmo que o conteúdo das temáticas centrais de ambos os autores divirja, os movimentos das *epistemés* foucaultianas (vida, linguagem, trabalho) parecem se assimilar às épocas koselleckianas. FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas: uma arqueologia das ciências humanas*. Trad. Salma Tannus Muchail. 10. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 297-342.

³⁰¹ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 103.

Partindo da hipótese de que a vivência em uma época parece ser constante para aqueles que nela estão imersos, pode-se dizer que há em todos os momentos históricos uma sensação social generalizada de um tempo de crise. Ou seja, que a imaginação social da desagregação das expectativas limita o imaginário histórico de determinada época. Nas palavras de Koselleck, a respeito da necessidade de um mínimo securitário para se imaginar a história como progresso passível de contornar qualquer eventual crise: “A crença histórico-filosófica do homem burguês no progresso moral só ganhou sua evidência histórica sobre o pano de fundo da segurança vigente.”³⁰² A difusão dessa percepção da história como linha composta de infinitos pontos de crise, de imaginá-la como ponto de inflexão na história, não se adequa a tal modelo. A crise permanente salvaguardada pelo progresso dissimula a irrupção crítica: “O prognóstico político da revolução e sua dissimulação pela filosofia da história são dois aspectos de um mesmo fenômeno: a crise.”³⁰³ Orientando a sociedade para o futuro, a Revolução Francesa estabeleceu, segundo Koselleck, a imaginação generalizada dessa nova história do tempo.³⁰⁴

“Crise” percorre uma trajetória semelhante à de “revolução” ou de “progresso”. Ambos transformaram-se em conceitos temporais, cujos significados originais, de cunho espacial ou natural, se dissipam a partir do Iluminismo, quando então alcançam a condição de conceitos primariamente históricos. [...] O conceito incorporou uma dimensão histórico-filosófica; mais ainda, abriu essa dimensão, a qual, no decorrer do século XVIII, lhe coube ocupar numa proporção crescente. O conceito de “crise” torna-se um conceito fundamental de cunho histórico-filosófico, que pretendia interpretar todo o decurso da história a partir de seu próprio diagnóstico temporal. Desde então, a época em que se vive será sempre experimentada como um tempo de crise.³⁰⁵

³⁰² KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 46.

³⁰³ KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 120; FONTES, Yuri Martins. Crise da modernidade em perspectiva histórica: da experiência empobrecida à expectativa decrescente do novo tempo. *História da Historiografia*, Ouro Preto, v. 12, n. 31, p. 244–267, 2019, p. 245-246; 250.

³⁰⁴ Conforme Gilberto Bercovici, os revolucionários mobilizaram uma radical mudança de perspectiva da noção de constituição, que deixa de ser ordem existente para se tornar ato fundador. Com isso, a crise organização política foi apreendida como o ápice do progresso da nação francesa: “A questão constitucional é central no projeto revolucionário de construção de uma nova ordem. A regeneração se dá pela fundação de um novo sistema, pela criação de uma ordem totalmente nova. Estabelecer a constituição era regenerar o Estado. A opção dos revolucionários foi criar uma constituição escrita, não reformar as leis fundamentais do reino. [...] A sociedade em que os poderes fossem concentrados em uma só pessoa, como a monarquia do Antigo Regime, seria considerada despótica, sem constituição. Ou seja, buscou-se deixar explícita a inexistência de uma constituição pré-revolucionária. Foi a mudança fundamental da concepção de constituição como ordem do existente para a visão revolucionária da constituição como ato de fundação.” BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: Para Uma Crítica do Constitucionalismo*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 153. A este respeito, conferir especialmente VIRILIO, Paul. *Velocidade e política*. Trad. Celso Mauro Paciornik. 1. ed. São Paulo: Estação Liberdade, 1996, p. 19-36; 49-58.

³⁰⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 216. Para considerações de Koselleck sobre o conceito de “iluminismo” e sua relação com a modernidade, conferir KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem*

A filosofia da história foi a vanguarda intelectual desse novo modo de significação da crise como continuidade contornável. De Kant a Hegel, a inscrição gradativa da história no humano universal e do humano na história universal revelou o *modus operandi* dessa mudança: “Pertence à natureza da crise que uma decisão esteja pendente mas ainda não tenha sido tomada. Também reside em sua natureza que a decisão a ser tomada permaneça em aberto. [...] A crise invoca a pergunta ao futuro histórico. [...] A filosofia da história é o avesso do prognóstico revolucionário.”³⁰⁶

Koselleck descreve três modelos semânticos para se pensar a crise. De acordo com eles, o caráter descontínuo da crise se estabelece por diferentes gradações: a crise como um ponto em uma linha contínua, como pode dela decorrer uma transposição epocal, ou ainda, a disrupção da própria noção de história.³⁰⁷ Em um primeiro momento, a crise funcionaria como uma sensação de crise permanente. Como tal, ela só estaria disponível como provas para o grande tribunal do mundo – uma história que entenda esses momentos por tal perspectiva, traria para o contemporâneo essa função como um terreno de instabilidades e de perpétua avaliação (um caráter processual sem fim). Em um segundo momento, estaria a crise identificada com um sentimento de aceleração dos processos históricos, sendo essa aceleração o sinal de um esforço impróprio do movimento da história. E um terceiro momento, a crise seria apreendida como o ponto final da própria história, momento em que nenhuma história posterior pudesse ter lugar. Essa sensação da crise como perturbação profunda o suficiente para acabar com o progresso e com a história se mobiliza principalmente pela articulação do medo do fim dos tempos e do emprego dos meios que essa terceira acepção não se realize. De modo paradoxal, é por essa terceira acepção de crise que se tem uma ideia de um puro futuro que, por um lado, é capaz de determinar o fim de certa história em determinado tempo, mas, por outro lado, um esforço da humanidade para que esse mesmo futuro nunca chegue para terminar de vez qualquer perspectiva vindoura.

No século XVIII, a intelectualidade burguesa transformou a história em processo, sem tornar-se consciente desta transformação. Este acontecimento, que inaugura os tempos modernos, é idêntico à gênese da filosofia da história. [...] No rigoroso processo da crítica – que era, ao mesmo tempo, um processo

política e social. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 331-339.

³⁰⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 111.

³⁰⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 218.

de efervescência social – formou-se a filosofia da história: todos os domínios tratados pela crítica contribuíram para promover o advento da filosofia burguesa da história. [...] É conhecido o processo de secularização, no qual a escatologia foi transposta para uma história progressista.³⁰⁸

“No entanto, no mesmo momento em que a Revolução ocorre, todas as possibilidades estão em aberto.”³⁰⁹ Essa mudança estrutural da crise a partir dos conceitos de história como coletivo singular e da noção de futuro aberto e impossível convergiram com a postura *crítica* assumida pela *intelligentsia* burguesa do século XVIII, em especial a dos *philosophes* iluministas.

2.2.1 O jogo do espaço de experiências e do horizonte de expectativas

Enquanto prática social da sociedade burguesa do século XVIII, a filosofia iluminista expôs uma constante desconexão entre a crítica e as relações sociais que a condicionam. O estreitamento perspectivo da crítica burguesa condensou elementos da nova historiografia universalista para se estabelecer. A noção de progresso como orientação originária do tempo histórico impediu que as situações históricas pudessem ser pensadas como acúmulo ou linearidade progressiva. Essa historiografia progressista que inaugurou a história contemporânea do século XIX pode ser lida, a partir das categorias meta-históricas do “espaço de experiências” e do “horizonte de expectativas”. Isso porque a desconexão entre expectativas e experiências foi um dos pressupostos centrais dessa historiografia, e o uso de tais categorias permitia a indexação dessa separação para dentro de uma historiografia conceitual.

Espaço de experiência é a categoria meta-histórica que indica o complexo de experiências passadas. Não significa, porém, a soma da totalidade do que aconteceu até determinado momento. Em vez, disso, o espaço de experiências reúne e contabiliza certos deslocamentos materiais como experiências individuais, organizando-as como acontecimentos ou estruturas. O que é contado e organizado pela historiografia como passado pertence ao espaço de experiências. Ele é, enfim, o modo como se conta os estratos da história.

As articulações políticas passíveis de ações autenticamente públicas estão situadas entre o “espaço de experiências” e o “horizonte de expectativas.”³¹⁰ Aquele configura a carga das falhas e acertos anteriores que estabelecem as coordenadas dentro das quais os movimentos políticos são possíveis, são as regras do jogo; este representa os prognósticos imaginados a

³⁰⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ: Contraponto, 1999, p. 14.

³⁰⁹ GRESPLAN, Jorge. *Revolução Francesa e Iluminismo*. São Paulo: Contexto, 2003, p. 106.

³¹⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 16; 309-311.

partir dessas próprias coordenadas, são as jogadas do mesmo jogo: “O ‘progresso’ é o primeiro conceito genuinamente histórico que apreendeu, em um conceito único, a diferença temporal entre experiência e expectativa.”³¹¹

Horizonte de expectativas, por outro lado, é o índice de certeza de concretização das experiências futuras possíveis. O universo de futuros possíveis é diretamente proporcional ao universo de experiências contabilizadas. Isso quer dizer que quanto maior o número de elementos abarcados pelo espaço de experiências, maior serão as possíveis combinações desses elementos e, conseqüentemente, as possíveis configurações de futuro que podem advir dessas combinações. Logo, quanto maior as experiências contabilizadas, maior os futuros possíveis e, também, maior a incerteza em relação ao futuro. Se o horizonte de expectativas é o índice de certeza de concretização dos futuros possíveis, o alargamento do espaço de experiências implica em um aumento da incerteza pela redução do horizonte de expectativas.³¹²

Da historiografia singular-universalista inaugurada pela filosofia da história do século XIX decorreu justamente o oposto: uma sistemática *redução do espaço de experiências* que acarretou uma *ampliação do horizonte de expectativas*.³¹³ Contando-se as experiências a menos, quer dizer, organizando a apreensão de mundo a partir de agrupamentos que ignoram certos antagonismos fundamentais, foi possível apostar na repetição infinita das experiências presentes, na manutenção de uma linearidade progressiva que teve como modelo ideológico a expansão do capital financeiro, o crescimento dos grandes centros e os avanços técnicos.

Ainda conforme Koselleck, a modernidade “caracteriza-se pelo aumento da diferença e da tensão entre experiência e expectativa. É claro que as cotas de experiência e de expectativa mudam na mesma medida em que os sistemas projetados se realizam.”³¹⁴ Combinando as categorias do espaço de experiência e horizonte de expectativa, a modernidade tensiona

³¹¹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 320.

³¹² KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 236; 316.

³¹³ O espaço de experiência e o horizonte de expectativa funcionam como categorias-fontes de uma gramática do tempo moderno. Segundo Koselleck, toda historiografia se escreve a partir do entrecruzamento meta-histórico entre experiências e expectativas: “No que segue se fala de espaço de experiência e de horizonte de expectativa como categorias históricas, mas desde já deve ficar claro que essas duas expressões não são analisadas como conceitos da linguagem das fontes. [...] Já “experiência” e “expectativa” não passam de categorias formais: elas não permitem deduzir aquilo de que se teve experiência e aquilo que se espera. [...] Em outras palavras: todas as histórias foram constituídas pelas experiências vividas e pelas expectativas das pessoas que atuam ou que sofrem. Com isso, porém, ainda nada dissemos sobre uma história concreta – passada, presente ou futura.” KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 306.

³¹⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 310.

experiências passadas e futuros esperados. Prevendo apenas uma pequena parte dos futuros possíveis, as expectativas modernas se hipostasiavam na certeza perene de um contínuo progresso, afastando-se do espaço de experiências como a previsibilidade transcendente de um ascendente futuro distante.

O campo conceitual dessa perspectiva meta-histórica foi produzido pela sedimentação histórica da matéria concreta e pela projeção de futuro, que espremeram o tempo presente no conjunto dos dados da situação como potência de reconfiguração. O século XIX estabeleceu um novo horizonte de expectativas, decorrente da nova apreensão das experiências passadas. E este horizonte adquiriu gradualmente a forma do progresso³¹⁵, atribuindo à experiência da passagem do tempo a conotação de uma contínua experimentação da ruptura e da transição.

Por último abre-se o fosso entre a experiência anterior e a expectativa do que há de vir, cresce a diferença entre passado e futuro, de modo que a época que se vive é experimentada como um tempo de ruptura e de transição, em que continuamente aparecem coisas novas e inesperadas. [...] Desde o final do século XVIII, desde que lhes foi dado um nome ou atribuído um sentido, os conceitos de filosofia histórica e da ciência iluministas – inicialmente, conceitos teóricos – integraram-se ao arsenal legitimador de todos os grupos políticos e sociais: a “história em si”, que deveria ser criada ou pela qual deveríamos nos sentir responsáveis; o “desenvolvimento” que se deve seguir; o “progresso” que deve ser impulsionado ou freado; o dever, ou mesmo a necessidade, de se ter uma “posição”, de se tomar partido para se poder atuar politicamente; e, por último, e em consequência disso, conforme a posição no espectro dos possíveis projetos do futuro, a tarefa de impulsionar ou ultrapassar outras posições, grupos, estamentos, classes, nações, ciências e conhecimentos.³¹⁶

Por seu grau de generalidade, as categorias meta-históricas do espaço de experiências e do horizonte de expectativas puderam ser compreendidas como análogas às categorias metafísicas (ou estético-transcendentais) do espaço e do tempo.³¹⁷ Recordação e esperança deram lugar a outras expectativa e experiência. Essas últimas eram mais gerais na medida em que constituíam profundamente alguma sensação histórica do tempo vivido em relação

³¹⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 316.

³¹⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 294.

³¹⁷ Pelo grau de generalidade da experiência e da expectativa (dificilmente superável), essas categorias históricas podem ser, segundo Koselleck, entendidas analogamente com o espaço e o tempo (da filosofia crítica, Kant, por exemplo – “estética transcendental”). Assim como o espaço implica uma estética sobre sua localização dependente do tempo (e vice-versa), não é possível conceber experiência sem expectativa (e vice-versa). Ou seja, não há forma de se entender história (de teoria da história) que não mobilize esses dois parâmetros conjuntamente, por mais distorcidos que podem ser esses campos (por mais que o espaço de experiência e o horizonte de expectativa sejam mínimos). Cf. a “Estética transcendental” em KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Pura*. Trad. Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, p. 85-113, A17/B31-B73.

propriamente interna entre passado, presente e futuro. No caso específico do regime de historicidade propriamente moderno, toda essa mobilização se deu a partir do movimento-efeito do progresso.

Assim como a localização inerente a uma estética espacial dependia da formalização temporal, experiência e expectativa eram categorias codependentes. Em resumo, não há escrita da história que deixe de mobilizar esses dois parâmetros conjuntamente, por mais que o espaço de experiências ou o horizonte de expectativas fossem apenas minimamente considerados:

Manifestamente, as categorias “experiência” e “expectativa” pretendem um grau de generalidade mais elevado, dificilmente superável, mas seu uso é absolutamente necessário. Como categorias históricas, elas equivalem às de espaço e tempo. [...] Não se propõe uma alternativa, não se pode ter um sem o outro: não há expectativa sem experiência, não há experiência sem expectativa.³¹⁸

Koselleck considera as experiências como um “passado atual”, como uma totalidade formada por múltiplos elementos interpretados no presente como componentes do passado. Nela se mesclam tanto elaborações simbólicas racionais catalisadas pela linguagem quanto fenômenos não-ditos (inconscientes, no sentido das “estruturas inconscientes” de Lévi-Strauss), considerados independentemente de sua significação. E tais elaborações e fenômenos não se reduzem às experiências individuais, estendendo-se às experiências alheias, às passadas por gerações e às transmitidas por instituições. Já as expectativas são consideradas, pelo historiador alemão, como um “futuro presente”, uma projeção do “ainda-não-experimentado” passível de se concretizar.

Por essa diferenciação categórica, passado e futuro jamais podem coincidir, na medida em que o ponto em comum, o presente, nunca coincide com ele mesmo.³¹⁹ Mesmo distanciando-se do passado e do futuro, há ainda um sutil estranhamento do presente em relação a si mesmo, pois não é possível compreender meta-historicamente o presente como uma soma ininterrupta de infinitos agoras. Excêntrico e móvel, o presente só pode ser apreendido pela formalização historiográfica conceitual a partir dos graus de variação representados pelo “passado presente” e pelo “futuro presente”.

É por essa razão que o tempo só pode ser expresso por meio de metáforas. A partir das metáforas do “espaço” e do “horizonte”, a historiografia de Koselleck possibilita que o tempo

³¹⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 307.

³¹⁹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 310.

seja imaginado ortogonalmente (com o espaço de experiências e o horizonte de expectativas estruturados em planos geométricos perpendiculares). Em razão da importância da metáfora para a imaginação do tempo, Koselleck adverte ser mais conveniente relacionar “espaço” a “experiências passadas” e “horizonte” a “expectativas futuras”, posto que a noção de “espaço” remete a um recolhimento organizado de objetos, ao passo que a noção de “horizonte” remete a projeções necessariamente inalcançáveis, mas que derivam das perspectivas proporcionadas pelo espaço. Rigorosamente, porém, todo horizonte é imaginado como um “espaço” das experiências futuras prováveis, ao mesmo tempo em que o espaço de experiências não diz respeito necessariamente a uma totalidade consistente e cumulativa de experiências. Uma determinada historiografia pode organizar os fatos passados de tal maneira, ao passo que uma segunda historiografia, cronologicamente posterior à primeira, dê menos atenção aos fatos contemporâneos àquela.

O tempo, como se sabe, de qualquer modo não pode ser expresso a não ser em metáforas espaciais, mas evidentemente é mais claro falar-se de “espaço de experiência” e de “horizonte de expectativa” do que do contrário, de “horizonte de experiência” e “espaço de expectativa”, embora estas expressões também não deixem de ter sentido. [...] Cronologicamente, toda experiência salta por cima dos tempos, ela não cria continuidade no sentido de uma elaboração aditiva do passado.³²⁰

No presente historiográfico, passado e futuro funcionam de modo desigual: do presente para o passado, opera-se uma delicada filtragem, recuperação, destruição e reintegração das experiências passadas; do presente para o futuro, porém, as expectativas derivam do modo como se arranjam passado e presente. A inclusão de muitas variáveis na diagnose dos passados implica em expectativas tendencialmente mais incertas, ao passo que uma organização reduzida, com poucas variáveis, acarreta um horizonte de expectativas menos incerto, mais baseada em constantes. Futuro e passado só se relacionam mediatamente pela dupla escolha entre *como* se conta o passado e *o que* nele há de estável e repetível.³²¹

O futuro se torna, para o regime de historicidade moderno, a categoria histórica orientadora. Expectativas certas e altas (referendadas por um futuro distante) demandam uma manutenção coercitiva da continuidade das experiências contabilizadas, estabilização garantida pelo direito. O constitucionalismo revolucionário inaugurou uma tendência de padronização global dos direitos civis, isto é, das normas jurídicas responsáveis por coordenar as trocas

³²⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 310-311.

³²¹ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo*: estudos sobre história. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 308.

comerciais.³²² A formalização jurídica generalizada das relações econômico-sociais marcou a modernidade não apenas a partir da separação entre experiências e expectativas, mas também pela constituição de uma ontologia do dever-ser. A ontologia do dever-ser gradativamente circunscreveu essas relações no modelo de uma sociedade orientada ao futuro: um futuro certo, passível de ser imaginado longinquamente, e garantido pela coerção normativa social.³²³ Não à toa o positivismo tornou-se a lente de interpretação dos fenômenos: controle normativo reducionista das relações sociais, organização historiográfica reduzida do espaço de experiências.

Partindo dessa dissimetria entre futuro e passado, pode-se acrescentar à análise do reduzido espaço de experiências e das altas expectativas do regime de historicidade moderno uma função de aceleração.³²⁴ Assim como um diagnóstico precário do passado, por ignorar certas variáveis, implicava uma maior certeza a respeito das experiências passíveis de se consolidarem no futuro, o aumento da velocidade das mudanças culturais contabilizadas no espaço de experiências, em especial no que se refere às rápidas e sucessivas substituições tecnológicas que tiveram lugar nos últimos 200 anos, indexava-se como aceleração constante no horizonte de expectativas.³²⁵ A aceleração na mudança dos hábitos também acelerou a imaginação do futuro, estendendo o horizonte de expectativas “para frente”. Em outras palavras, o horizonte foi não apenas estreitado, ignorando as variáveis e apreendendo algumas experiências futuras possíveis como experiências que certamente se concretizam, mas também “verticalmente” ampliado, inscrevendo a certeza de realização a futuros cada vez mais longínquos.³²⁶ Esse descolamento do futuro ao passado foi a pedra de toque da modernidade. Por mais que o futuro fuja a qualquer experiência, a modernidade se contentava em reconhecer seus sinais por meio do exercício do prognóstico. Com um bom prognóstico do que estava por

³²² SCHMITT, Carl. *O nomos da Terra no direito das gentes do jus publicum europæum*. Trad. Alexandre Franco de Sá, Bernardo Ferreira, José Maria Arruda, Pedro Hermílio Villas Boas Castelo Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2014, p. 253.

³²³ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2006, p. 321; KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. 1. ed. Rio de Janeiro: EDUERJ; Contraponto, 1999, p. 10.

³²⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2014, p. 155.

³²⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 540-541.

³²⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 88-89.

vir (uma boa consciência do futuro), poderia ser que o futuro chegasse mais próximo do que se imaginava. O objetivo, portanto, não era simplesmente alcançar o futuro, mas trabalhar no presente para que ele pudesse vir inesperadamente. Se os conceitos socio-políticos estiveram todos em tensão temporal, as experiências e as expectativas não se conectavam. Esse mal-estar típico da contraditória modernidade apresentava sua crise permanente, pois estando ausente qualquer relação naturalmente pronta, era preciso construí-las sem respaldo na tradição (rompida) pelo enigmático parâmetro de uma utopia futura (desconhecida e impossível).

Uma vez o futuro desconhecido, e o progresso como caminho a ser percorrido para esse encontro impossível, tratava-se de “acelerar” o tempo fazendo-o passar mais rápido o presente para adequá-lo à meta de alcançar o inalcançável. Segundo essa máxima, tem-se duas consequências: a aceleração se liga intimamente com o progressismo porque ver o tempo passar mais rápido implica reler a história desse regime de historicidade (por um efeito quase ideológico, todas as histórias e regimes de historicidade são relidos por esse último regime de historicidade, mais avançado e consciente de que o programa da humanidade é alcançar um futuro melhor); a segunda consequência, mais problemática, é de que quanto mais se acelera a história, menos tempo de elaboração das experiências passadas contam como importantes, se essas experiências são cada vez menos importantes dada essa orientação ao futuro, tem-se como resultado a minguância do espaço de experiência (o espaço moderno das experiências tende a ser cada vez mais empobrecido em detrimento de uma orientação ao futuro), e com essa diminuição do espaço de experiências do passado no presente, o resultado é que esse curto espaço não é forte o suficiente para projetar um futuro mais aberto, curiosamente empobrecendo-o.

2.2.2 Desdobramentos outros sobre a montagem dos tempos modernos

Uma consequência importante do “aceleracionismo”³²⁷ é a tendencial importância atribuída às novidades quaisquer pelos diagnósticos, reduzindo a proporção dos elementos das experiências mais antigas em benefício das mais recentes, empobrecendo o espaço de experiências e endossando o estreitamento do horizonte de expectativas. Com um arcabouço cada vez menor de experiências do passado, a imaginação sobre outros futuros também

³²⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 540-541.

diminui.³²⁸ Figurativamente, na beira da ponta de um imenso penhasco, o progressismo ameaça separar a própria ponta em que se assenta do restante da montanha. No entanto, como nos desenhos animados, não é sua ponta que cai com esse gesto estúpido, mas o próprio penhasco, mantendo-se o progressismo no cimo flutuante de sua arrogância histórica.

Comparados com a História singular progressista, os intervalos históricos anteriores ao século XIX considerados processos lentos e mediadores de um processo mais amplo conduziram por efeito retroativo ao progresso. Essa fraqueza do tempo histórico, que caminha do improvável desconhecido para o desconhecidamente inesperado poderia estar muito próxima da imagem dada por Hegel da “astúcia da razão”. Se há alguma lição da história é justamente que ela não tem lições.

Como emaranhado complexo e móvel dos seus próprios termos aparentemente estáveis, entra-se em um jogo de decisão (que por meio de uma crença é preciso decidir e considerar que a história tem um movimento e um futuro paradoxalmente certo e aberto *malgré tout*). Aliado a essa sensação de melhora latente do século XIX, o progressismo organiza todo espaço passado, sublimando a aceleração como meio de condução para o futuro.

Ao lado do progresso, os efeitos da Revolução Francesa ajudaram a consolidar no imaginário social daquele momento a República, o Estado e a Constituição como conceitos coletivos singulares. “O Iluminismo confrontou todos os tipos constitucionais com uma alternativa forçosa: só existe a república, todo o resto é despotismo. [...] O conceito de ‘república’, impregnado pela experiência, se transforma em um conceito de expectativa.”³²⁹ Consequentemente, a emergência de uma nova semântica do conceito de moderno: “Deparamo-nos aqui com um critério geral que caracteriza a categoria de um conceito histórico fundamental. ‘Estado’, como singular coletivo de alta complexidade, compartilha essa qualidade com algumas dúzias de conceitos fundamentais semelhantes que surgiram por volta de 1800.”³³⁰ Disso resultou a mudança semântica (também para o coletivo singular) de constituição: “As *constitutions* são substituídas pelas *Constitution*; as liberdades como

³²⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 160.

³²⁹ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 309.

³³⁰ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 73.

privilégios, pela liberdade para todos; as fraternidades circunscritas, pela fraternidade universal; as histórias, pela *história*; os progressos, pelo *progresso*; as revoluções, pela *revolução*.”³³¹

Essas imagens levam a reconsiderar mais uma vez o esquema proposto por Koselleck acerca da destacada relação entre espaço de experiências e horizontes de expectativas. Conforme a passagem de um regime de historicidade a outro, as experiências e expectativas são reformuladas em outro modo de arranjo. Nesse primeiro momento, como se trata de um (pseudo)ponto de partida, o conjunto da experiência desse novo tempo tende a ser qualitativamente muito pequeno, o que faz que a expectativa para esse tempo seja muito grande. Porém, em um segundo momento, o acúmulo das experiências realizadas de dentro desse novo regime de historicidade aumentam seu tamanho e o esperado resultado de que as expectativas serão gradativamente decrescentes também ocorrem. Nesses termos, o tempo histórico se encaminha para essa tensão ininterrupta entre um “projeto de fazer algo” com outro “projeto de algo já feito”.

Estes conceitos foram a base jurídico-política da necessária manutenção do estado de coisas, a formalização conceitual da estabilização em que se assentou a historiografia moderna.³³² O anverso negativo das altas expectativas engendradas pela nova forma de história foi essa retração material na ampla codificação do altamente previsível controle das experiências, fenômenos homólogos à nova forma de contabilização historiográfica das experiências.

O resultado mais negativo foi uma forte vinculação, quase necessária, entre poder político e direito, inclusive para aquele direito privado que se manteve longamente (mas sempre menos) como direito dos privados. E o direito se ressentiu da unilateralidade que sempre marca o poder político; e conjugando-se isso cada vez mais com o crescimento da ordem burguesa, o direito, conseqüentemente, também adquiriu um colorido a partir desse fenômeno, até que a burguesia vitoriosa com a Revolução de oitenta e nove impôs uma disciplina jurídica onde ressaltavam como tuteladíssimos os supostos valores burgueses. Ao fundo deste funil histórico, que começa no século XIV e se completa no final do século XVIII, está o evento mais significativo e mais importante da história jurídica europeia continental, ou seja, a codificação do direito, que encontra na França – sob a condução de Napoleão I – a primeira realização completa. Todo o direito, a começar pelo mais indominado, o direito civil, foi aprisionado em milhares de artigos organicamente sistematizados e contidos em alguns livros chamados “códigos”. Foi obra grandiosa e por tantos lados admirável; foi, porém, também um supremo ato

³³¹ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 391.

³³² KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 80.

de presunção e, ao mesmo tempo, a colocação em funcionamento de um controle aperfeiçoadíssimo.³³³

O constitucionalismo muito mais ajudou o capitalismo a se consolidar na forma de uma economia mundial que o confrontara. À narrativa, hodiernamente difundida entre juristas, de que o constitucionalismo teria sido uma frente importante para barrar a potência arbitrária e não-democrática do absolutismo, escapa o ponto de conexão entre constitucionalismo e capitalismo.³³⁴ A maneira da instauração da ordem, de sua manutenção e da sua consequente proteção ao capitalismo seria de boa representação para apresentar as justificativas constantes do uso e do abuso dos controles estatais jurídicos por meio de forças excepcionais. O capitalismo como modo de produção e reprodução social sempre esteve ligado às formas sociais análogas ou homólogas, ou até mesmo derivadas, da autovalorização do capital. O constitucionalismo foi suficientemente ambíguo, no sentido de que o processo de constitucionalização englobava tanto as coerções e limitações jurídicas quanto os fundamentos democráticos-constituintes do direito. Em outras palavras, o constitucionalismo só funcionou em conjunto com o anverso legitimador do “democratismo”.

Assim se abre um horizonte de expectativas em que a democracia é vista não só como um conceito político (como sempre havia sido no passado), mas também, ao mesmo tempo, como um conceito histórico-filosófico de futuro. Esperança e ação são pensadas em conjunto na democracia temporalizada. Tendo em vista a sua implementação no decurso vindouro da história, cria-se logo o conceito de movimento correspondente: o *democratismo*.³³⁵

Entre os valores “positivados” pela moral racional burguesa está a “democracia”, palavra imbuída de significado sócio-político que, de certa forma, hipostasia o exercício do

³³³ GROSSI, Paolo. *Primeira lição sobre direito*. Trad. Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 51. Conforme Koselleck, até o século XVIII a linguagem jurídica tinha como principal pretensão a conceitualização de experiências passadas, não o uso do direito para a realização de novas experiências. “A linguagem jurídica – principalmente ela, mas o mesmo vale também para as linguagens política e social – contém, até o século XVIII, essencialmente um *registro de experiências* [*Erfahrungsregistratur*]. Os conceitos usados, criados ou encontrados registravam aquilo que já estava dado na experiência. conceitualizavam em retrospectiva aquilo que já estava investido na experiência, ou que nela se havia acumulado sucessivamente.” KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 349.

³³⁴ A este respeito, as considerações seguem quase integralmente as teses de Gilberto Bercovici em BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 158-214, 290-344.

³³⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 90. De acordo com Koselleck, tanto o democratismo quanto outros movimentos, como o liberalismo, o comunismo e o fascismo partilhavam o traço comum de não apresentarem nenhum conteúdo próprio quando surgem: “Na época em que tais conceitos foram cunhados, eles não apresentavam nenhum conteúdo experiencial.” KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 310.

poder como algo compartilhado e comum ao tecido social. Da temporalização da democracia enquanto modo de organização sócio-político estável, constante, “normal” e repetível no futuro decorre a noção de “democratismo”: a manutenção insípida de um conceito que sublima e dissimula as práticas sócio-políticas.³³⁶ Tomado como algo necessário, o democratismo se eleva a valor absoluto em um mundo relativista. Na prática material, porém, este não é um valor extensivamente pluralista, posto que ele se subordina aos ditames econômicos da liberdade, igualdade e propriedade.³³⁷ O tempo das constituições modernas se sustenta no tensionamento entre, de um lado, as disputas jurídicas entre constitucionalismo e democracia e, de outro, a hipostasiação e negação de uma noção mais radical de “constituição”, ligada à ação política disruptiva.

Desde o início do Iluminismo, as formações modernas pouco a pouco formalizaram uma ordem constitucional rígida. Foi assim que tanto na França quanto na Inglaterra e nos Estados Unidos, o processo constitucional ganhou cada vez mais destaque como o ponto de origem da inauguração política do Ocidente moderno.³³⁸ Porém, estes processos constitucionalistas, engendrados em nome do progresso e da adequação à Razão, deixaram suas

³³⁶ Ao mesmo tempo que a noção legalista de código permite ao povo o pleno conhecimento das leis a que se submete, a codificação também engessa a prática legisladora, colocando um conjunto de normas postas como superior à prática comum de se fazer leis e dificultando a mudança das leis existentes. Sobre isso, conferir HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. 1. ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 350.

³³⁷ Em uma ácida ironia, não é possível deixar passar o comentário de Karl Marx sobre a sociedade das mercadorias e seus princípios reguladores: “A esfera da circulação ou da troca de mercadorias, em cujos limites se move a compra e a venda da força de trabalho, é, de fato, um verdadeiro Éden dos direitos inatos do homem. Ela é o reino exclusivo da liberdade, da igualdade, da propriedade e de Bentham. Liberdade, pois os compradores e vendedores de uma mercadoria, por exemplo, da força de trabalho, são movidos apenas por seu livre-arbítrio. Eles contratam como pessoas livres, dotadas dos mesmos direitos. O contrato é o resultado, em que suas vontades recebem uma expressão legal comum a ambas as partes. Igualdade, pois eles se relacionam um com o outro apenas como possuidores de mercadorias e trocam equivalente por equivalente. Propriedade, pois cada um dispõe apenas do que é seu. Bentham, pois cada um olha somente para si mesmo.” MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política: Livro I: o processo de produção do capital*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 250-251. Pouco mais de um século, Foucault também comenta lateralmente a respeito do caráter economicamente condicionado dos direitos na forma jurídica moderna, conferir FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976)*. Trad. Maria Ermantina Galvão. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010. Para uma apresentação mais próxima aos estudos propriamente jurídicos, sobre a ascensão e declínio dos direitos do homem (abstrato) e de suas incongruências práticas e teóricas, conferir DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Trad. Luzia Araújo. 1. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2009, p. 99-157.

³³⁸ É o que observa Kelsen, ao analisar, a partir da perspectiva de sua teoria pura, como o movimento de legitimação de um estado de coisas jurídico se conecta com sua eficácia prática: “Após a vitória da Revolução Francesa dos fins do séc. XVIII, assim como depois da vitória da Revolução Russa dos começos do séc. XX, manifestou-se nos outros Estados uma nítida tendência para não interpretar como ordem jurídica a ordem coercitiva instituída pela Revolução, e para não interpretar como atos jurídicos os atos do governo que havia revolucionariamente alcançado o poder; no primeiro caso, porque a Revolução ofendia o princípio de legitimidade monárquica, no segundo, porque ela acabava com a propriedade privada dos meios de produção. Com este último fundamento houve mesmo tribunais dos Estados Unidos que se negaram a reconhecer como atos jurídicos os atos do governo russo revolucionariamente estabelecido, com a justificação de que não se estava perante atos de um Estado mas em face de atos de um bando de gângsteres.” KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 55.

marcas de exclusão social e política. Como bem observou Benjamin, a violência instituinte não é abolida com a constituição de um estado de coisas jurídico, mas se mantém na mítica dissimulativa da prática jurídico-constitucional.³³⁹ Essa imposição de limites reais e visíveis em busca de uma não-repetição histórica compreendidas em termos de barbárie desenhou-se em torno da noção de que o futuro poderia se apresentar como um lugar melhor, e que, para tanto, seria necessário construí-lo sob o imperativo ético de uma nova forma jurídica adequada. Evidencia-se certa concepção de justiça por uma “inconsciente filosofia da história progressista”.

A conservação hipócrita de um estado de coisas colonial e de um republicanismo metropolitano são minadas pela constitucionalização dos espaços do mundo. Em razão do resfriamento da expansão comercial, os estados do centro, desonerando-se do ônus para a manutenção de seus espaços periféricos do além-mar, abandonaram gradativamente suas colônias. Em termos jurídico-políticos, estes abandonos foram traduzidos como independências nacionais, processos de separação jurídica cujo vetor foi a constitucionalização. No momento em que as colônias se tornam estados “independentes”, elas já deixaram de ter qualquer possibilidade de participação na vanguarda no progresso: depredados e forçados a manter uma economia agrícola latifundiária, os periféricos reproduzem a economia colonial.

Os processos de descolonização e constitucionalização do Brasil tiveram lugar nos interstícios da disputa entre democracia e constituição. Do início da Revolução à queda de Napoleão, a França presenciou um grande espectro de governos políticos, desde a democracia radical do Terror revolucionário até o máximo de constitucionalismo representado pelo Império napoleônico. A vinda da família real portuguesa ao Brasil, que fugia em razão de um possível golpe de estado por parte da França imperial, foi uma consequência do constitucionalismo

³³⁹ BENJAMIN, Walter. Sobre a crítica do poder como violência. In: BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. de João Barrento. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018, p. 71. Apesar das diferenças, a Revolução Haitiana, que teve lugar em Santo Domingo e em período muito próximo da Revolução Francesa, se assemelha a esta especialmente em dois aspectos: o primeiro é que a Revolução Haitiana se trata de uma mobilização na periferia, que se configura como uma revolta de escravos, assim como o Grande Medo francês teve como pano de fundo a revolta camponesa, isto é, a revolta dos pontos periféricos da França moderna; o segundo aspecto é que a Revolução Haitiana usa dos princípios da Revolução Francesa para se insurgir contra as forças armadas colonizadoras francesas, usando o lema da igualdade e da fraternidade para expulsar as tropas francesas do seu domínio. Em diferentes escalas, a analogia do centro e da periferia se espelha nas diversas revoluções que ocorrem entre os séculos XVII e XIX, atingindo até mesmo a instituição constitucional e não revolucionária brasileira. Sobre os detalhes dos momentos históricos referidos, conferir JAMES, C. L. R. *Os jacobinos negros: Toussaint L’Ouverture e a revolução de São Domingos*. Trad. Afonso Teixeira Filho. 1. ed. rev. São Paulo: Boitempo, 2010. Sobre as relações entre a Revolução Haitiana e as reverberações no mundo europeu, em especialmente nas considerações tomadas por Hegel nesse contexto, cf. BUCK-MORSS, Susan. *Hegel e o Haiti*. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: n-1 edições, 2017. Ainda, sobre as íntimas relações entre o constitucionalismo europeu nascente e seu lado oculto na experiência de emancipação do Haiti, conferir QUEIROZ, Marcos. *Constitucionalismo brasileiro e o Atlântico negro: a experiência Constituinte de 1823 diante da Revolução Haitiana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

francês. Mas também promoveu sua disseminação: alguns anos mais tarde, o Brasil aprovou sua primeira constituição escrita, pautada em ideais próximos aos da constituição francesa de 1814 e do Ato adicional escrito em 1815 por Benjamin Constant.

O deslocamento da forma de organização estatal da Europa para o Brasil promoveu o dissenso a respeito do modo como tal organização afetaria a produção colonial. A *intelligentsia* brasileira, composta pela pequena parcela da classe média “cultural” que coordenava a forma de se escrever a história nacional, estava dividida a respeito da definição da ideia de “nação”. De um lado, havia os que entendiam ser a Colônia a forma autêntica da nação brasileira. Conforme Antônio Carlos Wolkmer, no Brasil imperial “o liberalismo acabou constituindo-se na proposta de progresso e modernização superadora do colonialismo, ainda que, contraditoriamente, admitisse a propriedade escrava e convivesse com a estrutura patrimonialista de poder.”³⁴⁰ Tendo sido o maior traficante de escravos do mundo, o lastro colonial brasileiro é inescapável: o crescimento comercial e cultural de seus primeiros 300 anos tiveram como motor o escravo. De outro lado, havia os que, como afirma Roberto Schwarz, tinham predileção pela Lei, apreendendo a colônia como um pequeno intervalo do progresso.

É sabido que a Independência brasileira não foi uma revolução: ressalvadas a mudança no relacionamento externo e a reorganização administrativa no topo, a estrutura econômico-social criada pela exploração colonial continuava intacta, agora em benefício das classes dominantes locais. Diante dessa persistência, era inevitável que as formas modernas de civilização, vindas na esteira da emancipação política e implicando liberdade e cidadania, parecessem estrangeiras – ou posiças, antinacionais, emprestadas, despropositadas etc., conforme a preferência dos diferentes críticos. A violência na adjetivação indica as contorções do amor-próprio brasileiro (de elite), obrigado a desmerecer em nome do progresso os fundamentos de sua preeminência social, ou vice-versa, opção deprimente nos dois casos. De um lado, tráfico negreiro, latifúndio, escravidão e mandonismo, um complexo de relações com regra própria, firmado durante a Colônia e ao qual o universalismo da civilização burguesa não chegava; de outro, sendo posto em xeque pelo primeiro, mas pondo-o em xeque também, a Lei (igual para todos), a separação entre o público e o privado, as liberdades civis, o parlamento, o patriotismo romântico etc. A convivência familiar e estabilizada entre estas concepções em princípio incompatíveis esteve no centro da inquietação ideológico-moral do Brasil oitocentista. A uns a herança colonial parecia um resíduo que logo seria superado pela marcha do progresso. Outros viam nela o país autêntico, a ser preservado contra imitações absurdas. Outros ainda desejavam harmonizar progresso e trabalho escravo, para não abrir mais de

³⁴⁰ WOLKMER, Antônio Carlos. *História do direito no Brasil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 79. Domenico Losurdo tem um importante trabalho sobre as contradições do liberalismo. Narrado comumente como um movimento em defesa da liberdade e do individualismo, também pode ser visto pelo ser anverso, isto é, como a justificação teórico-prática da violência colonial. A este respeito, cf. LOSURDO, Domenico. *Contra-história do liberalismo*. Trad. Giovanni Semeraro. Aparecida, SP: Ideias & Letras, 2006. Sobre as origens da legislação escravista brasileira, cf. SILVIA JÚNIOR, Waldomiro Lourenço da. *História, direito e escravidão: a legislação escravista no Antigo Regime ibero-americano*. São Paulo: Annablume; Fapesp, 2013, p. 13-34.

nenhum dos dois, e outros mais consideravam que esta conciliação já existia e era desmoralizante. A crítica de Silvio [Romero] por sua vez, contemporânea do declínio do Segundo Reinado, usa argumentos conservadores dentro de ânimo progressista: salienta o país “real”, fruto e continuação do autoritarismo da Colônia, mas para combatê-lo; e menospreza o país “ilusório”, das leis, dos bacharéis, da cultura importada, depreciado por inoperante. Daí a sua observação: “não há povo que tenha melhor constituição no papel [...]. A realidade é horrível!”.³⁴¹

Rigorosamente, se se tomar o conceito de “nação” como conceito europeu, pode-se imaginar que não há um nacionalismo brasileiro, posto que no Brasil não houve uma formação sócio-política do Estado tal qual na Europa. É por esse motivo que Schwarz afirma que o Brasil é “nacional por subtração”: não se formando a partir de uma identidade histórico-social, a nacionalidade brasileira se constitui a partir da disputa entre as imposições econômicas e culturais europeias – entre exploração capitalista colonialista e positivismo moderno. A nacionalidade subtrativa está justamente na invenção de um denominador comum entre o eixo colonial e o eixo moderno: o “jeitinho” é a expressão cultural desse nacionalismo disforme que consegue articular ambos os eixos.

Nesse contexto, o constitucionalismo brasileiro, enquanto processo governamental de articulação da produção econômica colonial com a circulação cultural metropolitana, opera a partir de seus dispositivos de organização de populações. Como indica Michel Foucault, a governamentalidade biopolítica europeia do século XIX inventa a “raça” enquanto forma de classificação da vida de uma população. No Brasil, a disjunção populacional em raças tem como pretexto a progressiva conjunção, o mito de democracia racial. Contudo, a própria ideia da nação brasileira enquanto território de convivência harmônica de diferentes raças pressupõe a divisão da sociedade em raças. Divisão racial primordial e reunião futura das raças são os termos que compõem respectivamente o espaço de experiências e o horizonte de expectativas do nacionalismo subtrativo brasileiro. Ambos os elementos são condensados na tese dos dois Brasis, isto é, na tese de que há, de um lado, um Brasil profundo, colonial e inerte e, de outro, um Brasil não apenas desenvolvido e orientado para o campo internacional, mas também aquele cujas elites estão em diálogo pleno com as outras elites mundiais. A questão intrincada a respeito do progresso e suas derivações é um complexo de relações no qual as abordagens

³⁴¹ SCHWARZ, Roberto. *Que horas são?: ensaios*. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 42-43. Roberto Schwarz, seguindo a crítica literária de Antonio Candido, inaugurara na tradição crítica brasileira uma leitura muito peculiar de Machado de Assis. Ela mostra de que modo Machado de Assis conseguiu esboçar em seus romances e contos uma certa subjetividade brasileira, isto é, uma subjetividade que se arranja adequando-se ao contexto social “de gambiarra em gambiarra”. Em outras palavras, uma subjetividade constituída a partir de um perene esforço de sobrevivência, traduzido em tentativas diversas de ascensão social. A subjetividade brasileira seria, pois, segundo a leitura que Schwarz faz de Machado de Assis, uma subjetividade do disforme.

filosóficas, historiográficas, jurídicas e sociológicas se confundem ao ponto de não ser possível visualizar uma clara distinção entre elas.

Depois a abertura do futuro e do progresso se dissociou progressivamente e cada vez mais da esperança do fim. Por temporalização do ideal da perfeição. Passou-se então da perfeição à perfectibilidade e ao progresso. Chegando a desvalorizar, em nome do futuro, o passado, ultrapassado, mas também o presente. [...] O evolucionismo do século XIX naturalizou o tempo, [...]. Teve-se assim, como operadores, os progressos da razão, os estágios da evolução ou a sucessão dos modos de produção, e todo o arsenal da filosofia da história. Foi também a idade de ouro das grandes filosofias da história, às quais se sucederam, nos anos 1920, as diversas meditações sobre a decadência e a morte das civilizações.³⁴²

Até o presente momento, viu-se como nos séculos XVIII e XIX a noção do progresso pouco a pouco se consolida. As primeiras décadas do século XX, porém, pareceram indicar certa exaustão do progresso em direção a uma crise final do tempo moderno. A Primeira Guerra consolidou, conforme Paulo Arantes, a mudança do horizonte de expectativas da Revolução para o horizonte de expectativas da Guerra. A toda expectativa de futuro indexou-se um imaginário bélico, de modo que toda expectativa se transformou na espera da próxima guerra.³⁴³ Nesse contexto, a Alemanha durante a República de Weimar se destacou como relevante expoente do constitucionalismo no ponto de inflexão entre-horizontes. Derrotada e endividada após a Primeira Guerra, a promulgação da Constituição de Weimar (1919) foi a aposta alemã – a rigor, da intelectualidade jurídico-democrática alemã – na estabilização política e econômica pelo direito.

Que a estabilização tenha fracassado apenas revelou o caráter flexível do direito, sua capacidade de justificar e engendrar qualquer instituição política. Prova disso foi o fato de o regime nacional-socialista não ter destituído formalmente a Constituição de Weimar, apesar de ter governado por meio de decretos de exceção que suspendiam alguns de seus artigos. Em termos formais, não houve nada de *propriamente inconstitucional* no governo.³⁴⁴ As quatro

³⁴² HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 33. Hartog menciona *A Decadência do Ocidente: esboço de uma morfologia da história universal*, de Oswald Spengler.

³⁴³ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 27-97. Koselleck aponta que a percepção da guerra e de seu fim funcionam como índices que regulam a consciência e a memória: “Tecnicamente, a guerra termina com o cessar-fogo. Com isso, muda o *status* da consciência desse conflito. A experiência de guerra se transforma em memória. No entanto, a memória não é uma grandeza estável que continua a atuar de forma imutável. Ela está sujeita aos efeitos da guerra, que podem condicionar, recalcar e canalizar a memória, transformando as lembranças que se têm dela. Muitas coisas são esquecidas, outras permanecem fincadas na consciência como um espinho. Muitas coisas são recalçadas, outras são glorificadas. A guerra produz consequências que agem como um filtro entre as recordações e a consciência.” KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2014, p. 253.

³⁴⁴ AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poletti. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 17-22.

primeiras décadas do século XX na Alemanha são um exemplo do potencial de adequação da forma jurídica em intervalos críticos e situações extremas.

Pode ser que a Segunda Guerra seja um ponto de não-retorno para as questões do progresso. Seu término acabou sedimentando uma falha no funcionamento do regime de historicidade da modernidade contemporânea. Após as explosões nucleares e a revelação do terror dos massacres globais, encurtou-se decisivamente o horizonte de expectativas. A emergência de acontecimentos marcantes e absolutamente imprevisíveis desafiaram o horizonte de expectativas. Se a manutenção mais ou menos estável da reprodução das experiências materiais possibilitava a especulação progressista de um longínquo futuro (fosse um futuro revolucionário, fosse um futuro bélico), a irrupção do imprevisível desestabilizou os prognósticos, forçando um recrudescimento das expectativas em direção ao presente. A acelerada emergência de inovações técnicas e culturais que até então empurravam a imaginação do futuro “para frente”, passou a contabilizar como uma angustiante presença do perigo, de modo que o horizonte de expectativas se torna cada vez mais *presente*.³⁴⁵

E o direito contemporâneo a este novo horizonte padece do mesmo encurtamento das expectativas. As categorias de futuro que o constitucionalismo pós-1945 mobiliza nada mais são que formalizações jurídicas do gerenciamento dos escombros do presente, não potente o suficiente para sustentar prognósticos de um futuro a médio ou longo prazo. À impotência do progresso corresponde sua desesperadora retomada como mote salvacionista, e a desenfreada busca jurídica pela efetivação dos direitos fundamentais não escapa a esta regra: à impotência da positivação constitucional de tais direitos corresponde a aposta doutrinária na mobilização do judiciário em benefício da efetivação individual e moderada (limitada pelo princípio da “reserva do possível” dos direitos fundamentais).

Na medida em que a identificação de problemas presentes por parte dos habitantes do novo tempo do mundo é um desafio, tais problemas tendem a ser abordados pelo Estado com um certo atraso. Sendo assim, a ideia de interpretar o século XIX (da Revolução Francesa) ao final da primeira metade do século XX (ao final decisivo das guerras e suas consequências de 1945 em diante) como um só bloco ajuda metodologicamente a entender o intervalo importante

³⁴⁵ Apesar de se pautar pelo progresso, o horizonte de expectativas moderno é atravessado por uma aceleração das experiências, o que ocasiona o recrudescimento do espaço de experiências em relação aos fatos não contabilizados pelos diagnósticos históricos. Quanto menos fatos sociais, políticos e econômicos são contabilizados como experiências, mais impreciso é o diagnóstico histórico. E quanto mais impreciso o diagnóstico, mais incertas são as expectativas. Portanto, uma característica do horizonte de expectativas durante a segunda metade do século XX é a de ser um horizonte em que se ignora grande parte dos fatos sociais que decorrem das relações econômicas. É por essa razão que o direito pós-45 ou pós-48 já é um direito primordialmente gerencial e administrativo: ele se reduz ao espectro da conservação econômica, não sendo potente para abrir espaço para o futuro.

do regime de historicidade da modernidade, quanto ao seu esquema fundamental do espaço de experiência e do horizonte de expectativa. Em suma, tratou-se de apresentar a história do surgimento do espaço de experiência moderno que a princípio “começou do zero”, acumulou-se de tal forma pela ótica dos progressismos, e que se esvaziou pelas experiências das guerras do século XX (esgotamento das formas jurídicas modernas). Por outro lado, narrou-se a história do horizonte de expectativa: que a princípio era infinito e incapturável, para em seguida se constranger pelas determinações constitutivas das experiências, e que encurtou de modo tão radical que seu oposto na ausência de progresso e futuro parecia ter tomado lugar. A defesa tardia do progresso diz respeito a essa insuficiência do progresso como operador político-jurídico, no instante em que se começa a defender ideais que hoje parecem perdido sua razão de ser.

2.3 A DEFESA TARDIA DO PROGRESSO E O PRINCÍPIO DO NÃO-RETROCESSO

Só recentemente a defesa do progresso entrou no cenário jurídico em seu ponto máximo. No entanto, tal defesa correspondeu mais às aspirações dos progressismos dos últimos três séculos como uma acumulação linear e não recuante do estado de coisas mundial, do que uma retomada ou nova configuração em ruptura com tais presunções. A aceleração das experiências derivada dos processos bélicos do século XX provocou um aumento incomensurável do espaço de experiências, aumento decorrente da intuição de que é impossível formalizar um espaço de experiências capaz de prever os futuros possíveis mais prováveis. Esse declínio imaginativo acompanha então um igualmente incomensurável decréscimo das expectativas. O horizonte de expectativas progressista, que circunscrevia as ilhas de possibilidade futuras como certezas, dá lugar a uma crescente incerteza a respeito de tais futuros. Como mostraram as invenções bélicas, toda novidade técnica tem um potencial de destruição diretamente proporcional ao seu nível de desenvolvimento tecnológico. As práticas habituais mais banais passaram a acarretar a possibilidade de emergência de experiências inesperadas: o improvável difundiu-se nas práticas cotidianas na forma de acidentes, de modo que o horizonte de expectativas se retraiu em direção ao presente.

Se o horizonte progressista dissimulava o espaço de experiências de modo a deduzir altas expectativas, o *presentismo* que tem lugar a partir da segunda metade do século XX já não é mais capaz de ignorar essa imensidão de experiências. A estratégia imaginativa se tornou, portanto, a de dissimular as expectativas decrescentes de modo a deduzir cinicamente, posto que ignorando a inscrição perpétua do acidente, um espaço de experiências estável e seguro. É assim, pois, que o progresso foi retomado nos discursos políticos e jurídicos, “não mais como farsa (horizonte), mas como tragédia (perpétuo presente)”.³⁴⁶

³⁴⁶ Essa referência vem da pretensão de correção dada por Marx em *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte* ao tema da repetição da história no pensamento de Hegel. Hegel dizia que a repetição é critério de validação para a existência da história. Ironicamente, Marx o corrige dizendo que “Em algumas passagens de suas obras, Hegel comenta que todos os grandes fatos e todos os grandes personagens da história mundial são encenados, por assim dizer, duas vezes. Ele se esqueceu de acrescentar: a primeira vez como tragédia, a segunda como farsa.” MARX, Karl. *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*. Trad. Nélio Schneider; prólogo de Herbert Marcuse. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 25. No conhecido prólogo feito ao livro por Herbert Marcuse, há uma tentativa de correção de Marx: “Tudo isso já é século XX – mas é século XX na perspectiva do século XIX, que ainda não conhece o horror do período fascista e pós-fascista. Esse horror exige uma correção das sentenças introdutórias de *O 18 de brumário*: os ‘fatos e personagens da história mundial’ que ocorrem, ‘por assim dizer, duas vezes’, na segunda vez, não ocorrem mais como ‘farsa’. Ou melhor: a farsa é mais terrível do que a tragédia à qual ela segue”. MARX, Karl. *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*. Trad. Nélio Schneider; prólogo de Herbert Marcuse. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 9. Slavoj Žižek pretende demonstrar, a partir dessa inversão, de que modo a dissimulação política oitocentista é cada vez mais inscrita na própria prática cotidiana ordinária, apresentando-se como razão cínica. A partir dessa interpretação filosófica das mudanças culturais modernas, o progresso deixaria de operar a partir dos apologistas de uma história universal, sendo transferido para a simples prática “pragmática” dos meios políticos e jurídicos democráticos que, apesar do pragmatismo, configurariam um conjunto farsesco muito mais trágico que

Por esse motivo, a segunda metade do século XX inaugurou sensíveis novidades quanto aos compromissos jurídico e políticos. A primeira delas parte do advento de novas forças mundiais em direção a uma reconfiguração do poder mundial conhecido como o estabelecimento de uma nova ordem mundial. Essa ordem passou a dividir o mundo em dois grandes blocos: um sob o império dos Estados Unidos enquanto potência “vencedora” capitalista, que tomará para si o compromisso de reconstruir um mundo em destroços em benefício das sociedades ditas capitalistas, ou de primeiro mundo; o outro é o bloco soviético, também “vencedor”, que articulava suas alianças com o intuito de promover e difundir o modelo de organização política e econômica socialista. Esta divisão tem como pano de fundo a chamada Guerra Fria, tem como base a oposição bélico-ideológica dos dois blocos: do lado dos Estados Unidos, o fantasma do socialismo pressionava os países e aderirem a um modelo de economia mais garantista capaz de oferecer certa infraestrutura e melhor condição dos seus cidadãos; do lado da União Soviética, o ímpeto do imperialismo americano ameaçava o projeto de unificação do socialismo mundial, fazendo com que o poder central soviético também concedesse alguma contraprestação aos seus adeptos.

A segunda novidade configurava-se na forma de uma reação jurídica à violência sem sentido dos massacres do final da Segunda Guerra Mundial. Tratou-se da retomada da prática da positivação jurídica que animou o direito do século XIX. No entanto, essa retomada teve lugar em um período cujo exercício dos poderes políticos se apresentava menos por meio de leis parlamentares e mais por decisões administrativas e judiciais. Temas como difusão do progresso, cidadania e dignidade da pessoa humana emergiram como palavras-chave no léxico presentista – todos eles guiando apostas políticas que objetivam a criação de “mais direitos” e maior legiferação de normas jurídicas abstratas. É nesse momento também que se criaram as instituições internacionais não-governamentais como a Organização das Nações Unidas (ONU) e a Organização Mundial da Saúde (OMS), habilitadas, a partir do pretexto da humanização, a intervir nos governos mundo afora.

Isso se deve ao fato novo de que “O tempo tornou-se a tal ponto habitual para o historiador que ele o naturalizou ou o instrumentalizou. O tempo é impensado, não porque seria impensável, mas porque não o pensamos ou, mais simplesmente, não pensamos nele.”³⁴⁷ Ao final, se as considerações dessa segunda parte tiverem algum lastro correspondente do tempo

a simples dissimulação externa. Cf. ŽIŽEK, Slavoj. *Primeiro como tragédia, depois como farsa*. Trad. Maria Beatriz de Medina. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 15-20.

³⁴⁷ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 26.

atual, será considerar que desde o começo do século XX esse sistema prático e teórico começou seu processo de desmoronamento – não porque antes disso estava tudo bem, mas sim porque as suas contradições tomaram uma proporção tal que não é mais possível defender e sustentar minimamente uma forma-de-vida social a continuar existindo. As projeções das formações sociais orientadas para o futuro, desde ao menos a Revolução Francesa (e seu corte para o regime de historicidade progressista pós-1800) não foram capazes de se sustentar ao longo desse processo. O potencial de destruição da primeira metade do século XX pareceu ter eliminado, por um lado, a força criativa e a elaboração produtiva do espaço de experiências; e, por outro lado, o gradual encurtamento do horizonte de expectativas pela impossibilidade de se prever uma imaginação do que viria após o ano de 1945. A energia utópica das “novidades” desse curto intervalo parece ter imprimido uma sensação do tempo não mais orientado ao futuro como o século XIX, por exemplo. E as atrocidades das guerras, dos campos de extermínio, em nome e pelo nome do direito, do nacionalismo e da ordem jurídica configuraram um grande trauma no regime de historicidade contemporâneo.

É por essa retomada que surgiu o princípio constitucional do não-retrocesso social. A abordagem jurídico-dogmática deste princípio trabalha com a noção de que sua efetiva implementação judicial transformaria diretamente a realidade social, como se a simples declaração de não-retrocesso fizesse com que a sociedade se alinhasse aos trajetos do progresso e do desenvolvimento. Pode-se deduzir do *princípio do não-retrocesso* duas características principais: primeiro, não se trata de um princípio que defende o progresso. Inscrevendo-se num horizonte de expectativas rebaixadas, este princípio defende a ausência de retrocesso; segundo, por mais que o princípio seja válido e doutrinariamente “completo”, ele não se sustenta sobre qualquer base material – desconsidera as fraturas sociais, em especial às do mundo do trabalho.

Tomando o princípio do não-retrocesso como exemplo jurídico-constitucional da mudança na formulação das experiências e das expectativas sociais, parte-se da hipótese de que ele indica uma “crise” do progressismo. Sua rasa oposição ao retrocesso denuncia seu caráter dissimulativo: reformular as expectativas decrescentes como “progressivas”, de modo a possibilitar a imaginação de um espaço de experiências aparentemente consistente. Por tais motivos, este princípio não consegue operar sozinho. Ele nada mais é que um dos elementos dos movimentos jurídicos que propõem a refundação da força normativa da constituição.

A refundação ao menos simbólica desta força pode ser atribuída ao pronunciamento feito por Konrad Hesse em 1959, posteriormente publicado como texto intitulado *A Força Normativa da Constituição (Die normative Kraft der Verfassung)*. Naquela oportunidade, Hesse defendeu a ideia de que as constituições deveriam retomar sua legitimidade como cartas

programáticas de implementação de direitos, de modo que o fim último de toda constituição estaria em seu princípio de realinhar a realidade social aos dogmas jurídico-progressivos.

Em síntese, pode-se afirmar: a Constituição jurídica está condicionada pela realidade histórica. Ela não pode ser separada da realidade concreta de seu tempo. A pretensão de eficácia da Constituição somente pode ser realizada se levar em conta essa realidade. A Constituição jurídica não configura apenas a expressão de uma dada realidade. Graças ao elemento normativo, ela ordena e conforma a realidade política e social. As possibilidades, mas também os limites da força normativa da Constituição resultam da correção entre ser (*sein*) e dever (*sollen*).³⁴⁸

Como observa Gilberto Bercovici, a concepção de força normativa da constituição de Hesse tem como base o conceito de “vontade de constituição” (*Wille zur Verfassung*), que possuiria três vertentes: “a compreensão da necessidade de uma ordem normativa contra o arbítrio, a constatação de que essa ordem não é eficaz sem o concurso da vontade humana e de que a ordem normativa adquire e mantém sua vigência sempre mediante atos de vontade.”³⁴⁹ A concepção de Hesse se funda, pois, mais sobre a prática constituinte que sobre as normas constitucionais abstratas. Para tanto, seria preciso considerar aquelas novas constituições pós-guerra como programas dados de força impessoal (poder constituinte) segundo a qual todos deveriam defendê-la, pois “A concretização da Constituição não pode ser confundida com a noção tradicional de mera subsunção do fato à norma (‘aplicação do direito’).”³⁵⁰

Nos anos seguintes, a ideia de força normativa da constituição foi absorvida pelas doutrinas constitucionais do pós-guerra. Sua recepção, porém, enfatizava menos seu caráter de prática reiterada das vontades e mais seu caráter de manutenção da ordem normativa. Um exemplo dessa absorção pode ser encontrado na Constituição Portuguesa, de 1976, cujo texto tem como base a assunção da teoria da constituição dirigente, do constitucionalista português José Joaquim Gomes Canotilho, discípulo de Hesse.³⁵¹

³⁴⁸ HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991, p. 24.

³⁴⁹ BERCOVICI, Gilberto. A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. *Revista de informação legislativa*, Brasília, v. 36, n. 142, p. 35-52, abr./jun. 1999, p. 44-45.

³⁵⁰ BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 300.

³⁵¹ A tese de doutorado de Canotilho, de 1983, intitula-se *Constituição dirigente e vinculação do legislador*: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. Coimbra, 1982. Trata exatamente dessa problemática. Apesar de o próprio autor, já nos anos 2000, ter mudado sua opinião no que diz respeito a uma aceção estrita do dirigismo constitucional, o que nos basta aqui é entender como um enunciado desse tipo apareceu no início dos anos de 1980, e como isso influenciou sobremaneira o modo como se entendiam as constituições europeias das décadas anteriores. A este respeito, conferir GUEDES, Néviton de O. B. *Para uma crítica da concretização das normas constitucionais a partir de José Joaquim Gomes Canotilho*. 1995, 189 f. Dissertação de Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina, 1995; CANOTILHO, José Joaquim G. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1994; CANOTILHO, José Joaquim G. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003; MOREIRA, Nelson

A tese do dirigismo constitucional operava a partir de dois eixos que se contradiziam: ela estabeleceu, por um lado, que todos se vinculariam à vontade da constituição e de sua força normativa em direção ao progresso da humanidade e do bem-estar; mas, por outro lado, entendia que as normas constitucionais era, em sua maior parte, em especial no que tange às normas principiológicas e humanitaristas, normas programáticas, isto é, normas que pudessem se manter com eficácia ou cumprimento pendentes por tempo indeterminado. À assunção da vontade de todos se opôs o imediato deslocamento dessa vontade a um futuro virtual que dissimulava as reais expectativas presentistas.

É interessante notar que esse foi o ápice do que exemplificou como defesa radical da ontologia do dever-ser, na medida em que defender o programa de cada constituição era defender um programa geral em comum para todas as constituições, e que isso era suficiente para que aqueles fatos mundiais (já todos colonizados como fatos jurídicos) se transformassem em prol da defesa da humanidade e da sua efetividade. O dirigismo constitucional passou a ser a alternativa frente o possível esgotamento das sociedades orientadas ao futuro.

Marcelo Neves percebeu esse desacerto no interior da própria noção de “normas programáticas”. Segundo o autor, a ideia de norma programática implicava em sua possibilidade de realização dentro do contexto social em que é criada, como ocorreu, por exemplo, no caso do estabelecimento de um programa jurídico europeu de normalização das normas constitucionais durante os anos gloriosos do pós-guerra. Tratava-se de normas que não descartavam as probabilidades conjunturais.³⁵² Esse paradigma se alterou, porém, em meados da década de 1970, conforme aumentou a vigência do que Neves chama de “constituição simbólica”: a legislação constitucional como mera formalidade afastada do contexto social. E o exemplo mais evidente da apreensão das normas programáticas pelos teóricos que endossaram a prática da constituição simbólica eram os pensadores da chamada “doutrina brasileira da efetividade”, que tem em José Afonso da Silva um de seus principais expoentes.

Camatta. Constitucionalismo dirigente no Brasil: em busca das promessas descumpridas. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, n. 3, p. 87-128, jun. 2008, p. 99-105.

³⁵² Conforme Marcelo Neves, há um certo tipo de desencontro entre direito e efetividade na prática de estabelecimento de normas programáticas: “O problema da constitucionalização simbólica tem sido frequentemente encoberto através da deformação do conceito jurídico-dogmático de normas constitucionais programáticas. [...] A própria noção de programa implica a sua realizabilidade no contexto social das expectativas e comunicações que ele se propõe a direcionar ou reorientar. Por exemplo: através da normalização “programática” dos “direitos sociais fundamentais” dos cidadãos, os sistemas constitucionais das democracias ocidentais europeias emergentes nos dois pós-guerras respondiam, com ou sem êxito, a tendências estruturais em direção ao *welfare state*. [...] Outra é a situação no caso da constitucionalização simbólica. As disposições programáticas não respondem, então, a tendências presentes nas relações de poder que estruturam a realidade constitucional. Ao contrário, a realização do conteúdo dos dispositivos programáticos importaria uma transformação radical da estrutura social e política.” NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994, p. 102-103.

Todo o esforço da doutrina brasileira da efetividade vai no sentido de deslocar o debate do campo da validade das normas constitucionais para o campo da eficácia. Em outras palavras, a ideia defendida era que a não aplicação concreta das normas constitucionais não interferisse nos âmbitos da existência ou da validade. A falta de eficácia deixou de ser um déficit e se tornou uma promessa, isto é, um objetivo a ser alcançado de renovação artificial das expectativas decrescentes.³⁵³ Na prática, a incerteza a respeito da forma de efetivação dessas normas atribuiu uma indiscutível força simbólica ao Judiciário. Se existirem promessas e se o consenso político pregasse pelo perpétuo adiamento do cumprimento de tais promessas, os juízes se tornariam o canal mediador da efetivação parcial dessas normas. Todo o esforço da doutrina brasileira da efetividade foi de deslocar o debate para não mais assumir que as normas não eram válidas, mas para dizer que elas eram válidas, mas não eficazes. A doutrina criou um tipo novo por uma concepção isolada do direito.³⁵⁴

Bercovici argumenta que a doutrina da efetividade se afastou do dirigismo tradicional, que endossou as práticas relativas à força normativa da constituição, ao abandonar as promessas constitucionais a normas abertas e excessivamente garantistas, sobre cuja efetivação futura a constituição nada dispôs. Ignorou-se, por exemplo, a concretização do conjunto de normas programáticas a respeito da economia – denominada “constituição econômica” –, presentes na Constituição de 1988, em benefício da “supremacia da constituição financeira, voltada para a garantia do capital privado e do equilíbrio macroeconômico.”³⁵⁵ Por essa razão, Bercovici chama a constituição brasileira de “constituição dirigente invertida”, cujo dirigismo dá predileção aos setores privados em detrimento do orçamento público.³⁵⁶

³⁵³ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999, p. 55; STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 122. Conferir também BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002; GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2018; GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

³⁵⁴ A difusão da doutrina brasileira da efetividade também contribuiu para a disseminação da teoria das mutações constitucionais brasileira. Conforme Bercovici, porém, a aplicação prática das teorias europeias da norma programática no Brasil tem muito pouco a ver com aquela de sua origem alemã: “A concepção de norma programática teve enorme importância na Itália, ao afirmar que os dispositivos sociais da constituição eram também normas jurídicas, portanto, poderiam ser aplicadas pelos tribunais nos casos concretos. As ideias de Crisafulli tiveram grande repercussão e sucesso no Brasil. No entanto, sua aplicação prática, tanto na Itália como no Brasil, foi decepcionante. Norma programática passou a ser sinônimo de norma que não tem qualquer valor concreto, contrariando as intenções de alguns de seus defensores, bloqueando, na prática, a concretização da constituição e, especialmente, dos direitos sociais.” BERCOVICI, Gilberto. A persistência das normas programáticas no debate constitucional brasileiro. *Revista latino-americana de estudos constitucionais*, Fortaleza, ano 18, n. 22, p. 671-678, 2019, p. 672-673.

³⁵⁵ BERCOVICI, Gilberto. A crise e a atualidade do estado social para a periferia do capitalismo. *Imprensa da Universidade de Coimbra*, n. 13, p. 129-144, 2013, p. 139.

³⁵⁶ BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição Financeira e a agonia da Constituição Econômica. *Boletim De Ciências Econômicas*, n. 49, p. 57-77,

No caso brasileiro, por exemplo, o Estado nunca foi propriamente keynesiano, muito menos socialdemocrata, mas estendeu sua presença para quase todos os setores econômicos e sociais. Foi um Estado forte para disciplinar o trabalho e a cidadania, mas fraco perante o poder econômico privado. Por isto, sempre foi obrigado a promover uma “fuga para frente”, pelos caminhos de menor resistência, criando uma estrutura industrial desenvolvida, mas sem autonomia tecnológica e sustentação financeira. [...] E esta reflexão sobre o Estado e seu papel na conformação da vida econômica e social é ainda mais fundamental se levarmos em consideração a afirmação, do historiador alemão Reinhart Koselleck, de que uma das principais características do Estado moderno em seu processo de formação foi a de se arrogar o monopólio da dominação do futuro. Um Estado que abre mão de planejar o futuro, desta forma, abre mão de uma das características fundamentais da sua própria estatalidade.³⁵⁷

Da mesma forma que o dirigismo brasileiro ressignificou déficits sociais na forma de um garantismo de um excesso de posituação de normas sem eficácia, o princípio do não-retrocesso ressignificou as baixas expectativas na forma de um progressismo, recuperando a metafísica histórica do século XIX, não mais como projeção problemática de um futuro possível, mas como otimismo salvífico dissimulante. As promessas do dirigismo invertido confundem futuro e presente, reduzindo a efetivação de direitos programáticos ao perpétuo abandono às decisões jurídicas e governamentais:

Ao invés de considerarmos esses pontos como absolutos, devemos ter em mente que o problema da Constituição dirigente é um problema de transformação da realidade. Quando se questiona a Constituição dirigente e sua matriz programática, opõe-se sempre a Constituição-garantia, instrumento de governo. O problema está em como deve ser conformada a realidade: se essa adequação deve estar explícita ou não no texto constitucional.³⁵⁸

Rompendo com as formas tradicionais, a promoção dos direitos fundamentais passou por uma nova dinâmica, mais inclusiva e inscrita nos novos domínios do estado social e democrático de direito. Sendo assim, não apenas os casos que apareceram para ser resolvidos mereciam atenção, mas também as omissões (provocadas ou não) também tinham lugar especial na atuação estatal em defesa dos direitos fundamentais. O respeito, a proteção e a promoção de tais direitos funcionavam para além da simples garantia da liberdade e da propriedade disponíveis como centro das preocupações do estado de direito liberal – no estado social, é preciso entender os processos jurídicos de um ponto de vista mais amplo e completo,³⁵⁹

2006; BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto; LIMA; Martonio M. B. O fim das ilusões constitucionais de 1988?. *Revista Direito e Praxis*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 1769-1811, 2019.

³⁵⁷ BERCOVICI, Gilberto. A crise e a atualidade do estado social para a periferia do capitalismo. *Imprensa da Universidade de Coimbra*, n. 13, p. 129-144, 2013, p. 143-144.

³⁵⁸ BERCOVICI, Gilberto. A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. *Revista de informação legislativa*, Brasília, v. 36, n. 142, p. 35-52, abr./jun. 1999, p. 38.

³⁵⁹ NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 269.

revelando em sua integralidade as dificuldades e obstáculos desconsiderados pela sua forma precedente.

Pensar a noção de “não-retrocesso social” como direito fundamental requer um conhecimento prévio dos lugares comuns da doutrina brasileira a respeito dos direitos fundamentais. Segundo Jorge Novais, há duas principais teses concernentes à sua natureza. A primeira tese defende que, uma vez integrando o rol dos direitos contidos em uma constituição, os direitos fundamentais devem ser plenamente válidos e efetivos, mesmo não havendo quaisquer instrumentos que propiciem a obtenção do seu êxito – esses instrumentos devem ser imediatamente buscados e utilizados pelo Estado.³⁶⁰ A segunda tese dispõe que a possibilidade da efetivação dos direitos fundamentais deve levar em conta os campos do possível e de sua reserva temporal política e oportuna. No entanto, não se trata de abusar das reservas evocadas para fugir do dever estatal associado ao direito fundamental. Mesmo no caso dos direitos sociais positivos, que dependem de um esforço organizacional muito maior para sua concretização, as reservas não podem restringir totalmente sua efetivação.³⁶¹

2.3.1 Aspectos formais e doutrinários do princípio do não-retrocesso social

No espectro das interpretações constitucionais guiadas pela doutrina brasileira da efetividade, a não concretização das normas “programáticas” –as que dependem de produção legislativa para que obtenham eficácia – é sistematicamente acompanhada de restrições. A justificativa-padrão é a alegação do chamado princípio da “reserva do possível”: não se pode gastar, de modo a dar efetividade a um direito fundamental, para além daquilo que o orçamento permite, pois “não há como deixar de consignar que, em termos gerais, também no presente contexto importa ter sempre presente a premissa de que a problemática da proibição de

³⁶⁰ NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 270.

³⁶¹ Diferentemente do que se costuma pensar, os direitos negativos nem sempre estão vinculados aos direitos de liberdade individual, civil ou liberal; e os direitos positivos nem sempre estão vinculados aos direitos sociais. É preciso pensar a questão em sua complexidade devida. Trata-se, para além da mera classificação apressada, de perceber que essa distinção (negativo/positivo) diz respeito aos modos como o estado deve agir com vistas à sua máxima concretização. Trata-se de uma classificação que funciona para a ordem estatal agir de acordo com a atuação dos seus poderes. Também esses direitos não dizem respeito apenas e tão somente ao poder judiciário – algo que não teria um sentido pleno se fosse o caso: “Nesse sentido, como temos dito, os direitos a proteção ou o cumprimento dos correlativos deveres estatais de proteção estão sujeitos a uma *reserva do politicamente adequado ou oportuno*, que confere aos órgãos de poder político uma prerrogativa de avaliação só infirmável e controlável pelo poder judicial quando há um conteúdo suficientemente determinado de proteção devida que se retira da norma jusfundamental ou quando a proteção prestada ficou aquém de um patamar mínimo de proteção exigível, se se quiser, quando há lesão do direito fundamental desprotegido ou insuficientemente protegido por fato de o poder público em omissão ter violado o princípio da proibição do déficit.” NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 277

retrocesso guarda íntima relação com a noção de segurança jurídica.”³⁶² Ao passo que o princípio do não-retrocesso é propalado nas diversas instâncias judiciais, sua concretização é constantemente interdita ou restrita, quando se refere a direitos que demandam alguma prestação estatal. De algum modo, há uma considerável herança da doutrina que entendia todos os direitos sociais como positivos, o que facilita a sua abordagem. No entanto, naquela perspectiva os direitos sociais positivos só poderiam se realizar na medida em que houvesse um mínimo a ser seguido segundo os ditames do princípio da razoabilidade – o que, em terras brasileiras fez que não houvesse tal realização, dada sua economia periférica sempre depender do “bom tempo” das conjunturas e das exportações valorizadas. Os direitos sociais têm por natureza um esforço muito maior para sua concretização; mesmo assim, as reservas não podem restringir seu alcance, por mais que seja demonstrado por uma conjuntura desfavorável o resultado oposto.

Doutrinariamente, vedação ao retrocesso social quer dizer conservação de um certo conjunto de direitos que tornam possível a manutenção de um certo mínimo de boa convivência social alcançado por meio do suposto progresso da história. A interpretação deste princípio, porém, resta bastante aberta, já que à flexibilização do trabalho dos anos 1990 e 2000 no Brasil, por exemplo, pode ser atribuído um *índice* de progresso maior que a regulamentação trabalhista dos anos 1940 e 1950. Isso é um reflexo da mudança a respeito daquilo que se quer conservar do trabalho: prefere-se manter relações de trabalho instáveis e regidas por normas individuais que conservar relações de trabalho duradouras por meio de uma legislação trabalhista.

O princípio do não-retrocesso não está previsto ou assinalado expressamente na Constituição de 1988, derivando-se de uma possível interpretação dos artigos 5º, §2, 6º e 60. O principal debate sobre tal princípio parece se concentrar nas discussões a respeito deste último artigo, ou seja, sobre o grau de amplitude das chamadas cláusulas pétreas. Estas cláusulas determinam a preservação de um núcleo essencial dos direitos fundamentais, não podendo tais direitos sofrer “efeitos regressivos”. Isso garante uma certa segurança de que alguns fundamentos gerais vão se conservar, independentemente das mudanças constitucionais. É por essa razão que Ingo Sarlet, que entende que as cláusulas pétreas são uma forma específica de apresentação do princípio do não-retrocesso, afirma que “a problemática da proibição de retrocesso guarda íntima relação com a noção de segurança jurídica.”³⁶³

³⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 433.

³⁶³ SARLET, Ingo W. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 433; 455-456.

A noção de não-retrocesso como “núcleo” de direitos a ser conservado deriva da teoria constitucional de José Joaquim Canotilho. Segundo o jurista português, apesar de este princípio não proteger a sociedade contra as instabilidades econômicas e sociais, ele garante a manutenção dos direitos adquiridos cuja depredação pode ocasionar alguma insegurança jurídica. À objeção de que tal princípio se sustenta sobre direitos sociais excessivamente indeterminados – objeção elencada tanto por Felipe Derbli quanto por Narbal Fileti³⁶⁴ –, Canotilho responderia que o que importa é decidir a respeito da existência ou não de “violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana.”³⁶⁵

O princípio do não-retrocesso busca impedir, por meio da constituição, a revogação de normas infraconstitucionais que tenham algum papel na manutenção dos direitos fundamentais. Luís Roberto Barroso e Ana Barcellos entendem que o princípio do não-retrocesso deriva da chamada “eficácia negativa” dos princípios constitucionais, segundo a qual a simples retirada abrupta e sem qualquer forma de substituição de uma norma infraconstitucional é passível de ser invalidada por meio da utilização do princípio do não-retrocesso.³⁶⁶ Os juristas veem o retrocesso, pois, a partir do olhar da subtração legal de normas de direitos fundamentais.

Contra tais interpretações, alguns juristas defendem a não existência deste princípio. Manuel Afonso Vaz³⁶⁷ e Suzana de Toledo Barros³⁶⁸, por exemplo, argumentam que sua ausência de posituação constitucional implica na liberdade do legislador para determinar o grau de efetividade das normas de direito fundamental. Ambos vinculam a inexistência do princípio, pois, ao fato de ele não ser textualmente positivado. Jorge Novais também toma partido pela sua inexistência enquanto princípio de direito constitucional, não descartando, porém, sua

³⁶⁴ DERBLI, Felipe. O Princípio da Proibição do Retrocesso Social na Constituição de 1988. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 259-284; FILETI, Narbal. *A Fundamentalidade dos Direitos Sociais e o Princípio da Proibição do Retrocesso Social*. 1. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009, p. 161-169. Sobre este assunto, conferir também RAMOS, Marcelene Carvalho da Silva. *Princípio da proibição de retrocesso jusfundamental: aplicabilidade*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009; QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais: princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 61-82.

³⁶⁵ CANOTILHO, J. J. G. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 338. Conferir também PANSIERI, Flávio. *Eficácia e vinculação dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 174.

³⁶⁶ BARCELLOS, Ana Paula de. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 329; BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 291-308.

³⁶⁷ VAZ, Manuel Afonso. *Lei e reserva da lei*. 1. ed. Porto: Universitas Catholica Lusitana, 1996, p. 385.

³⁶⁸ BARROS, Suzana de T. *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1996, p. 163.

importância para a luta política no que tange à busca por consistência social por meio do direito.³⁶⁹

Enquanto aceito como princípio constitucional, porém, o princípio do não-retrocesso tem como fim último a conservação do núcleo de direitos fundamentais adquiridos, por meio da manutenção de normas infraconstitucionais cuja revogação pode causar alguma insegurança jurídica. Apesar de a doutrina relacionar tal princípio com a noção de progresso, vale ressaltar que seu nome indica alguma diferença em relação a tal noção. Não se trata mais de uma defesa jurídica do progresso enquanto espírito histórico entificado no Estado de direito, isto é, na ontologia do dever-ser enquanto situação que promove o progresso. No horizonte das expectativas rebaixadas, a própria noção de progresso é introduzida no direito de forma negativa. Juridicamente, não se pode esperar muito além da simples conservação normativa e abstrata, mas esta simples conservação dissimula o próprio espectro das expectativas, conformando o espaço de experiências da ontologia do dever-ser a um presentismo cinicamente progressivo.

Se, como entende Ingo Sarlet, as cláusulas pétreas são um exemplo do núcleo de direitos fundamentais que não pode ser negligenciado, o controle judicial das emendas constitucionais são um exemplo da aplicação concreta do princípio do não-retrocesso. E da mesma forma que há um dissenso doutrinário a respeito da existência ou não existência deste princípio, há, também, uma divergência a respeito da possibilidade ou não de o Supremo Tribunal Federal poder controlar o processo de produção de emendas constitucionais. Afinal, se as emendas são uma forma de manifestação do poder constituinte, em que medida o STF poderia interferir na manifestação deste poder? Em outras palavras, em que medida o núcleo de direitos constitucionalmente protegidos autoriza uma proteção judicial?

O caso do controle judicial das emendas constitucionais apresenta, talvez, a tensão máxima entre poder constituinte e direito, posto que há um liame muito mais forte entre emenda constitucional e poder constituinte que entre este e a garantia dos direitos fundamentais. O Brasil é um dos países que mais possui emendas constitucionais, de modo que, se estas emendas expressam imediatamente a vontade constituinte – já que configuram o poder constituinte reformador –, um controle externo sobre elas implica na aposição de um poder acima do poder constituinte:

A partir do momento em que as cortes constitucionais passam a realizar o controle de constitucionalidade de emenda em razão de limites implícitos, elas

³⁶⁹ NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 244-249.

atingem um ponto nebuloso entre o que seria o controle do poder constituinte derivado e o controle do poder constituinte originário, pois as cortes passariam a ter a competência para indicar quais seriam os elementos fundamentais daquela ordem constitucional.³⁷⁰

Evidentemente, não há qualquer impedimento absoluto de que emendas constitucionais possam transformar as bases da constituição. A simples existência de cláusulas pétreas constitucionais não garante qualquer conservação. Esse fato, porém, indica simplesmente o limite político do direito, não justificando, de antemão, a posição judiciarista que propõe o controle da suprema corte constitucional.³⁷¹ Ambas as hipóteses – o controle legislativo e o controle judiciário das emendas constitucionais – recaem na medição progressista da revogação ou alteração de direitos, a primeira configurando nada mais que uma espécie de aplicação *avant la lettre* do princípio do não-retrocesso.

Em outras palavras, a aposta no controle judiciário das emendas constitucionais nada mais faz que garantir a um pequeno grupo de pessoas institucionalmente não eleitas o superpoder de conservar os direitos que lhes interessam.

Na maioria das vezes, o assunto a respeito dos fundamentos do que pode ser entendido como progresso ou retrocesso não chega a ser tratado pelos juristas como questão fundamental. Assim, o debate a respeito dos parâmetros dogmáticos e normativos sobre o progresso parecem não tocar naquilo que constitui a essência da formação radical de uma época, e isso nos demanda ao menos realizar dois passos para que isso se torne uma questão fundamental: o primeiro, precisamos considerar como insuficientes abordagens apenas jurídicas, pois sua limitação não nos permite aprofundar até às raízes do problema temporal do progresso extrajurídico; Diante dessa constatação, como Segundo movimento, é preciso recuar com o auxílio da reflexão filosófica em geral para indagar a real consistência de tais argumentações.

³⁷⁰ LIMA, Jairo. *Emendas constitucionais inconstitucionais: democracia e supermaioria*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 164. O grande mérito do trabalho de Jairo Lima é de questionar os pressupostos do controle de constitucionalidade brasileiro, especialmente aqueles que dizem respeito ao controle jurisdicional das emendas constitucionais. A este respeito, conferir o capítulo 3 em LIMA, Jairo. *Emendas constitucionais inconstitucionais: democracia e supermaioria*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 129-213. A este respeito, conferir também BACHOF, Otto. *Normas constitucionais inconstitucionais?*. Trad. José Manuel M. Castro da Costa. 1. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1994.

³⁷¹ No entanto, nem mesmo a própria noção de controle judiciário das emendas constitucionais configura um ponto pacífico na doutrina jurídica brasileira. Apesar de haver uma concordância tácita de que o Supremo Tribunal Federal é responsável pelo controle, a Constituição nada dispõe sobre esse tema. Toda a interpretação prática generalizada deriva de uma analogia com o exercício constitucional do controle concentrado de constitucionalidade realizado pelo STF, como se pode ver nas seguintes ações: ADI nº 1.946/DF; ADI nº 2.065-0/DF (tida como a primeira manifestação explícita da Corte sobre a matéria, datada de 17 de fevereiro de 2000); ADI nº 3.104/DF; ADI nº 3.105-8/DF; ADI nº 3.128-7/DF; ADI 2065-DF; ADI 3128-DF; ADI 3105-DF; ADIn 1946-MC; ADIn 3104-DF.

A hipótese fundamental é de que é preciso, para além do campo imediato das discussões jurídico-políticas, reconhecer que há por trás uma discussão a respeito dos componentes fundamentais de dada época. No caso brasileiro, a assim chamada “doutrina da efetividade” parece se encaminhar justamente para um reforço das características modernas do direito (sem qualquer referente hoje) do que propriamente se debruçar sobre a forma como nas últimas décadas os ordenamentos jurídicos vem se comportando. Separando efetividade de validade, justificam as tarefas não realizadas das ordens constitucionais sob o pretexto de que elas ainda não estão prontas, ou seja, ainda não estão maduras o suficiente para serem implementadas, o que requereria uma defesa ainda mais intransigente do progresso e de suas formas.

2.3.2 Considerações especulativas

Os debates constitucionais contemporâneos se debruçaram atualmente sobre o problema do retrocesso, no que diz respeito aos casos visíveis, em especial a partir da possibilidade de controle judiciário das emendas constitucionais. Isso é relevante na medida em que as emendas constitucionais, expressão jurídico-normativa do poder constituinte, são sensíveis às alterações estruturais que ocorrem na teoria constitucional, colocando em risco a própria possibilidade de manifestação intrajurídica do poder constituinte. Os fenômenos que assombram o liame social da constituição (erosão constitucional, constitucionalismo autoritário, violência constitucional, regressão constitucional, entre tantos outros) têm a vantagem, para a abordagem aqui empreendida, de denunciar processos de desestruturação constitucional. No entanto, há uma inescapável desvantagem nessa abordagem que busca compreender questões constitucionais somente a partir de seus próprios termos: o fato de que nenhum sistema de linguagem consegue provar, a partir de si mesmo, sua origem (constituinte) e seu funcionamento (constituído) de forma consistente.

Caso a atuação judiciária no sentido de controlar a produção de emendas constitucionais configure, de fato, um exemplo do exercício do princípio do não-retrocesso – esta seria a tese que não reduz o referido princípio ao controle de revogação de normas infraconstitucionais, mas o estende também às normas constitucionais –, a atuação de vigilância legislativa do Supremo Tribunal Federal passa a ser apreendida como o signo do progresso – deste “novo” progresso, o progresso das expectativas rebaixadas. Em escala local, não há nada a esperar do direito senão a permanente conservação de um núcleo normativo abstrato de direitos fundamentais. Em escala global, só o que se espera do direito é sua capacidade de máxima conservação do Estado de direito, isto é, do conjunto de normas jurídicas. O clamor

desenvolvimentista brasileiro da primeira metade do século XX tende a dar lugar à chamada “juristocracia”, à vontade de simples manutenção das instituições republicanas por meio do superpoder judiciário.

O princípio da proibição do retrocesso força uma situação que já não recai sob o horizonte do progresso do historicismo oitocentista. Em outras palavras, ele defende uma forma de progresso que se sustenta em uma teoria da história descompassada com o mundo contemporâneo atual. Pode-se portanto considerar que a defesa de um não-retrocesso (e não mais do progresso) em termos jurídicos já denuncia uma disputa de projeções decrescentes, restando tal defesa responsável apenas pela manutenção, no melhor dos cenários, do *texto* da constituição – uma vez que o *contexto* da constituição reside em uma zona limítrofe entre o dever-ser e o ser, espaço em que a intervenção jurídica jamais garante a plena efetividade. Sua fragilidade pode aparecer com mais vigor se se considera ao menos dois pontos essenciais: um de que a própria formação atual do capitalismo tardio está sob uma outra formatação; outro de que parece que essa nova sociedade não mais tem o direito como uma função essencial – trata-se em contrapartida da pulverização da existência do direito em seu sentido amplo.

O deslocamento para uma perspectiva de acordo com a qual as expectativas recrudesceram, não havendo mais progresso e, portanto, não havendo mais direito enquanto controle do social para a obtenção do progresso – trata-se, agora, de um controle do jurídico-textual para a manutenção do não-retrocesso – não implica que não haja normas. As normas possuem, porém, outra função social, posto que obedecem aos pressupostos de outra temporalidade: a temporalidade presentista, guiada pelo normativismo econômico do capital financeiro desde meados da década de 1970. O progressismo, vinculado ao constitucionalismo que propiciou o grande espaço econômico liberal mundial na primeira metade do século XIX, dá lugar, com o a descolonização, a uma aceleração das dinâmicas de produção bélica e a uma redução escalar do espaço bélico. A guerra se comprime, alcançando a inimaginável proeza de colonizar, na década de 1930, o espaço aéreo. O fim da horizontalidade bélica acompanha a emergência do presentismo bélico, da guerra sempre presente e, portanto, da reintegração desse presentismo no cotidiano.

Uma forma hegemônica que reduz o papel do jurista ao de operador do direito, transformando-o em mero apêndice do poder estatal, contribui para o democratismo da política e do direito. A ânsia na busca de respostas rápidas e eficazes, o mergulho nas metas e prazos que preenchem a dinâmica da vida jurídica nas repartições públicas nacionais, o ensino jurídico e seus conhecimentos reduzidos a falas vazias que permanentemente transmitem versões de brocardos repetidos tantas vezes que seus significados esvaneceram, são exemplos do

estabelecimento presentista da prática jurídica. A “espetacularização do direito” redundaria no prejuízo de tratá-lo apenas pelo viés de sua reprodutibilidade técnica.

Tem-se, portanto, a última demonstração de força dessa ontologia do dever-ser. A concepção de que o mundo se tornará uma imensa máquina de progredir tão-somente pelas declarações e pelos planos encabeçados pelas ordenações jurídicas nacionais e extranacionais. Na era do rebaixamento do progresso para o não-retrocesso, a cisão entre os dois progressismos acima mencionada se vê reduzida a uma disputa entre ideologias que tomam o progresso histórico do historicismo do século XIX como pressuposto incontornável.

Antes de seguir com o desenvolvimento desta crítica ao progresso, é preciso que alguns pontos sejam esclarecidos. É importante mencionar que não se pretende criticar banalmente as doutrinas constitucionalistas, solapando o esforço dos juristas que se preocupam com a dogmática constitucional ou com a política constitucional. O foco é abordar esses diferentes pontos de vista jurídico-teóricos a partir da perspectiva de uma concepção de história que condense alguns aspectos das teorias da história acima apresentadas e dos desenvolvimentos críticos a respeito do progresso e do dirigismo constitucional.

Para a perspectiva escolhida, as diferenças propriamente doutrinárias concernentes ao grau de aplicabilidade do princípio do não-retrocesso, ao seu estatuto normativo e à sua eficácia, validade ou existência, não têm grande importância. Todas elas podem ser reduzidas a pequenas indiferenças, de modo que a “lente” analítica aqui utilizada contabiliza, como característica relevante deste princípio, o fato de que ele é apresentado, nos segmentos doutrinários mais diversos, como um catalisador jurídico do progresso por meio da conservação normativa.

Resolvida a questão da perspectiva, é importante reforçar o seu afastamento de outros dois lugares comuns nos quais ela não deve ser inscrita. Em primeiro lugar, a crítica ao progresso se distancia firmemente da concepção niilista e reacionária que se opõe às conquistas e transformações sociais. Quando se aponta criticamente para o fato de que a dinâmica jurídica do não-retrocesso nada mais faz que conservar um núcleo de direitos, não é com o intuito de minar direitos sociais adquiridos, mas de enfatizar de que forma as perspectivas políticas de mudança engendradas pelo progressismo revolucionário do século XIX dão lugar a uma perspectiva que, incapaz de imaginar e organizar mudanças políticas, desloca o progresso para o campo jurídico normativo da manutenção do ordenamento. Em outras palavras, de que modo este princípio pode funcionar como um indicativo do decréscimo do horizonte de expectativas. Desta perspectiva, pode-se deduzir provisoriamente, que a recente ascensão da nova direita no cenário político nacional e global configuraria um sintoma deste rebaixamento das expectativas sociais, um deslocamento generalizado à imediata hostilidade presente.

O outro ponto de vista do qual a perspectiva aqui adotada se afasta é o do pós-estruturalismo, isto é, o ponto de vista da desconstrução. Essa posição, que busca desconstruir toda aparente estabilidade como pura instabilidade excepcional, endossa a ideia de radicalização das situações postas: a aposta na raiz da democracia (democracia radical), na raiz da linguagem (o inefável), na raiz do tempo (o kairós), e tantas outras hipóteses apoiadas na potência da linguagem. Por mais importantes que sejam as conceituações desses teóricos para a história da filosofia, a perspectiva historiográfica adotada neste trabalho pretende dar um passo atrás nessas apostas radicais e dar predileção aos diagnósticos passíveis de se derivar das situações analisadas. Nem desconstrutível, nem indestrutível.

A adoção de uma perspectiva historiográfica específica e o afastamento dos pontos de vista reacionário e desconstrutivista justificam a utilização pouco minuciosa do princípio do não-retrocesso. O importante, para o presente trabalho, é a percepção de que este princípio indica, no campo jurídico, um rebaixamento das expectativas. E este rebaixamento, como mencionado alguns parágrafos acima, reduz a divisão dos dois progressismos a disputas ideológicas que pressupõem o progresso oitocentista como um certo *quantum* social-civilizacional previamente alcançado.

Um exemplo desse reducionismo pode ser visto nas disputas político-parlamentares das recentes propostas de reformas trabalhistas e previdenciárias brasileiras. De um lado, há um grupo que defende as reformas como modo de conservar as relações de produção e circulação de mercadorias por meio da redução de gastos, o que implicaria a manutenção dos empregos. De outro, há um grupo que se opõe às reformas, argumentando que sua sanção iria contra a conservação das relações trabalhistas, o que prejudicaria a manutenção dos empregos. Ambos os grupos almejam mais conservar algum conjunto de direitos elencado como parte dos direitos progressivamente alcançados que apostar em formas autônomas de se apreender o progresso da história – como se este progresso houvesse alcançado seu teto. O que chama a atenção é essa sinonimização, ligação essa quase automática entre progresso e não-retrocesso (de que se autointitular como progressista uma defesa do não-retrocesso). Trata-se de um automatismo duplamente falacioso, primeiro porque o progresso já é algo falacioso pois funciona para uma forma de pensamento determinada segundo um regime de historicidade determinado, segundo porque a equação “não-retrocesso = progresso” é completamente descabida.

A aceleração das experiências provocada pelos cataclismos do final do século XIX à metade do século XX prejudicou tão excessivamente a imaginação social de um espaço de experiências que a estratégia passou a ser deslocar o progresso do futuro para o presente. A partir de meados do século XX, não se trata de prever o futuro a partir de uma visão distorcida

das experiências passadas, mas, e cada vez mais, de distorcer o passado a partir da imprevisibilidade presente. O aceleracionismo ocasiona, como um de seus sintomas, a percepção de estagnação mais ou menos estável do presente: a aceleração é tão grande que as experiências passam a ser tomadas estáticas.

Portanto, a ideia do retrocesso social está intimamente conectada, ao menos em seu sentido jurídico, ao bem-estar da sociedade, posto que não retroceder socialmente é manter vigentes as conquistas jurídicas de um todo social progressivamente alcançado.³⁷² Da apreensão do progresso como não-retrocesso decorre um bloqueio, um fechar de portas para movimentos de ruptura e para possíveis movimentos radicais de superação. Quando a ideia de progresso é removida dos planos da historicidade, isto é, da tensão moderna entre presente e futuro, e retraída para dentro do presente, não há mais linearidade e perfectibilidade. Nada resta, de uma perspectiva institucional, senão a defesa do estado jurídico da situação social, como ocorre nos casos dos diagnósticos imediatistas – popularmente predicados como “pragmáticos” –, que têm como pressupostos o esgotamento de expectativas e a continuação de uma ordem que, falida desde a origem, é capturada em seu perspectivismo como um fantasma do real.

³⁷² A implementação de normas jurídicas demandadas foi um importante meio para se medir conquistas sociais na segunda metade do século XX. Não é de se espantar que Norberto Bobbio tenha afirmado o seguinte: “Finalmente, descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva. Sobre isso, é oportuna ainda a seguinte consideração: à medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Os direitos sociais, como se sabe, são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade. Mas sabemos todos, igualmente, que a proteção internacional é mais difícil do que a proteção no interior de um Estado, particular no interior de um Estado de direito. Poder-se-iam multiplicar os exemplos de contraste entre as declarações solenes e sua consecução, entre a grandiosidade das promessas e a miséria das realizações. Já que interpretei a amplitude que assumiu atualmente o debate sobre os direitos do homem como um sinal do progresso moral da humanidade, não será inoportuno repetir que esse crescimento moral não se mensura pelas palavras, mas pelos fatos. De boas intenções, o inferno está cheio. Concluo: disso, no início que assumir o ponto de vista da filosofia da história significa levantar o problema do sentido da história. Mas a história, em si mesma, tem um sentido, a história enquanto sucessão de eventos, tais como são narrados pelos historiadores? A história tem apenas o sentido que nós, em cada ocasião concreta, de acordo com a oportunidade, com nossos desejos e nossas esperanças, atribuímos a ela. E, portanto, não tem um único sentido. Refletindo sobre o tema dos direitos do homem, pareceu-me poder dizer que ele indica um sinal do progresso moral da humanidade. Mas é esse o único sentido? Quando reflito sobre outros aspectos de nosso tempo – por exemplo, sobre a vertiginosa corrida armamentista, que põe em perigo a própria vida na Terra –, sinto-me obrigado a dar uma resposta completamente diversa. Comecei com Kant. Concluo com Kant. O progresso, para ele, não era necessário. Era apenas possível. Ele criticava os ‘políticos’ por não terem confiança na virtude e na força da motivação moral, bem como por viverem repetindo que ‘o mundo foi sempre assim como o vemos hoje’. Kant comentava que, com essa atitude, tais ‘políticos’ faziam com que o objeto de sua previsão – ou seja, a imobilidade e a monótona repetitividade da história – se realizasse efetivamente. Desse modo, retardavam propositalmente os meios que poderiam assegurar o progresso para o melhor. Com relação às grandes aspirações dos homens de boa vontade, já estamos demasiadamente atrasados. Busquemos não aumentar esse atraso com nossa incredulidade, com nossa indolência, com nosso ceticismo. Não temos muito tempo a perder.” BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 63-64. Há vários juristas que se formaram por essa perspectiva progressista, influenciados diretamente pelas lições de Fábio Konder Comparato. É possível visualizar em muitas passagens sua defesa inalienável pelo progresso humano indeterminado. COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed, ver. amp. São Paulo: Saraiva, 2003.

A emergência do princípio jurídico do não-retrocesso social aponta, pois, para uma mudança mais ampla: a transição do horizonte de expectativas do progresso para um momento histórico que François Hartog denomina como presentismo e que Paulo Arantes interpreta como um momento de desintegração da noção koselleckiana de horizonte. A projeção de um futuro cede lugar à incessante presentificação das experiências e a aceleração e o encurtamento bélico encontram um paralelo na abreviação entre presente e futuro do novo tempo do mundo. Dividida entre dois mundos, a defesa do não-retrocesso fica em uma posição indecível: ou ela faz a opção por permanecer no horizonte progressista iniciado pela política moderno herdeira do século XVIII (França), querendo fazer que a equação “não-retrocesso = progresso” possa ainda valer; ou deverá optar por afirmar uma dissociabilidade entre o progresso e o não-retrocesso, para assumir diante das condições atuais mundiais uma posição mais realista e incontornável que é aquela do tempo do presente.

3 PARTE SINTÉTICA: A EMERGÊNCIA AQUÉM DO DEVER-SER

MAS SE ELE PRÓPRIO JÁ É A MELHOR AÇÃO POSSÍVEL, NÃO É PRECISO SE INICIAR NADA MAIS COM ELE; AFINAL, ELE EM SI JÁ É UMA INICIATIVA, UM FAZER – “FAZER O INÍCIO”, ALGO QUE SE COSTUMA DIZER INFORMALMENTE. O SEU FAZER O INÍCIO, A SUA INICIATIVA É UMA LIÇÃO. O CANSAÇO DÁ LIÇÕES – É APLICÁVEL. LIÇÕES DE QUÊ?, VOCÊ PERGUNTA. ANTERIORMENTE NA HISTÓRIA DO PENSAMENTO, HAVIA A NOÇÃO DA COISA “EM SI”, ALGO QUE DEIXOU DE VALER A PARTIR DO MOMENTO EM QUE SE PASSOU A CONSIDERAR QUE O OBJETO NUNCA PODE SE REVELAR COMO TAL, MAS APENAS EM ASSOCIAÇÃO COMIGO. OS CANSAÇOS QUE TENHO EM MENTE, CONTUDO, RENOVAM PARA MIM O QUE JÁ FOI IMAGINADO ANTES, ALÉM DE TORNÁ-LO MANIFESTO. MAIS DO QUE ISSO: ELES TRAZEM, JUNTO COM O IMAGINADO, A PRÓPRIA IDEIA. MAIS DO QUE ISSO: NA IDEIA DA COISA, TAMBÉM ACABO TOCANDO COM AS MÃOS UMA LEI: A FORMA COMO A COISA SE REVELA NO MOMENTO NÃO É APENAS COMO ELA É, MAS TAMBÉM COMO *DEVE* SER. E MAIS AINDA: EM UM CANSAÇO FUNDAMENTAL COMO ESSE, A COISA NUNCA APARECE SÓ POR SI, MAS SEMPRE JUNTO COM OUTRAS, E MESMO QUE SEJAM APENAS POUCAS COISAS, NO FINAL TODAS ESTÃO JUNTAS. “AGORA O CÃO TAMBÉM ESTÁ LATINDO – TUDO ESTÁ AQUI!” E POR FIM: ESSES CANSAÇOS QUEREM SER COMPARTILHADOS.

PETER HANDKE, *ENSAIO SOBRE O CANSAÇO*.

Na parte sintética de seu livro sobre os chistes³⁷³, Freud buscou demonstrar duas consequências da técnica e da tendência do chiste. A primeira delas reside no fato de que o chiste está ligado a um tipo de mecanismo de organização e de reprodução do prazer do emissor (dos participantes). Portanto, a economia libidinal é a condição de possibilidade para a inteligibilidade dos chistes. Economia esta que se traduz em ao menos dois outros sentidos: o primeiro, de que há um circuito de trocas psíquicas que funcionam a partir de regras imanentes ao próprio mecanismo dos chistes; e o segundo, o fato de que o chiste é sempre um “atalho” na obtenção do prazer, ou seja, de que ele é econômico por regular, aproveitar e viabilizar os caminhos em direção ao prazer. Dessa forma, o chiste também é visto por essa outra semântica econômica como produtor de um curto-circuito de todos os caminhos gerais possíveis para o prazer.

A segunda grande consequência é que o chiste, por sua dupla função econômica, deve ser entendido como um processo social. Desse modo, um chiste nunca pode ser individualizado ou contado para si mesmo. Ele é, antes, um mediador entre um e outro, e cuja mediação é dada pelos laços sociais, seus espaços de autorização e de censura possíveis, vistos em uma totalidade supraindividual. É ao contar um chiste (do passado, por exemplo) para outra pessoa (no presente) que a descarga de prazer é economizada como resultado (futuro).³⁷⁴

Os chistes têm certa duração no tempo. Eles se evaporam e se rearranjam segundo critérios históricos do social de florescimento e esquecimento. Dessa constatação, pode-se entender como que a mistura e a bricolagem são importantes para uma síntese dos chistes. Diante da seriedade da vida, o chiste encontra no absurdo uma estranha satisfação, de modo que caminhar pelo chiste é caminhar pela incerteza, por prazeres indeterminados. Sua eficácia depende do desfazimento instantâneo e mútuo, entre propagador e receptor, de uma determinada repressão:

Começa a ficar claro para nós que a técnica do chiste é determinada por dois tipos de tendências: aquelas que possibilitam a formação do chiste na primeira pessoa e aquelas que devem garantir ao chiste o maior efeito possível de prazer na terceira pessoa. Semelhante à Jano, a dupla face do chiste, que assegura o seu ganho original de prazer contra o ataque da racionalidade crítica, pertence à primeira tendência, junto com o mecanismo do prazer prévio; a complicação posterior da técnica, pelas condições analisadas neste capítulo, ocorre por se tomar em consideração a terceira pessoa do chiste. O chiste é, assim, um malandro dúplice, que serve a dois senhores ao mesmo tempo. [...] Podemos apenas supor que entre os dois fatos a serem esclarecidos existe uma conexão

³⁷³ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 168-225.

³⁷⁴ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 204.

interna e que somos forçados a comunicar nosso chiste aos demais *porque* não podemos rir dele nós mesmos.³⁷⁵

Modernamente concebidos, tanto o direito quanto o ideal progressista estiveram atrelados desde seus concomitantes nascimentos. Já no século XVIII, ambos se vinculam aos princípios liberais de uma armação epocal ilustrada que, no entanto, hoje parece indicar fortes sinais de fraquezas. Diante dessa constatação, a seguir, serão indicados alguns elementos que possam contribuir para uma investigação sobre o tema do fim do progressismo, elegendo-se como objeto de pesquisa parcial a análise do tempo presente e de suas possíveis consequências jurídicas e econômico-sociais. Esta seção subdivide-se em dois tópicos: no primeiro, serão apresentadas algumas consequências gerais do decaimento do progresso no universo jurídico; no segundo, serão trazidas algumas considerações a respeito da relação entre presentismo, neoliberalismo e brazilianização.

O primeiro tópico consiste em uma retomada das propostas trazidas na parte final do segundo capítulo, especialmente aquelas que dizem respeito à possível transição do regime de historicidade da modernidade para um outro tipo de regime de historicidade, ainda desconhecido. Conforme o capítulo anterior, as maiores mudanças ocorridas nessa transição se concentraram nas décadas de 1970 e 1980, período em que o direito já não conseguia lidar com seus próprios conectivos. Nesse momento, tanto a nova perspectiva da interpretação e da supremacia da constituição (a vontade de Constituição ou mesmo a força normativa de Hesse) e seus desdobramentos, como as teses das constituições dirigentes e suas normas programáticas, quanto a consolidação nacional, ainda no período da ditadura, da doutrina brasileira da efetividade, (e o fenômeno da constituição dirigente invertida de Bercovici) guiaram o caminho que resultou na temporalidade fraturada do não-retrocesso.

Da maneira como já exposto, a defesa indeclinável do não-retrocesso parece responder às transformações no modo de se conceber o direito, a política e a própria historicidade daquele momento. Enquanto reação, o princípio do não-retrocesso funciona como uma defesa aflita para que o castelo dos ordenamentos jurídicos não desmorone – talvez um último suspiro diante das mudanças temporais e históricas do regime de historicidade anteriormente considerado. Doutrinariamente, a defesa do não-retrocesso se aproxima de uma exaltação da proteção dos direitos humanos e fundamentais, da democracia e de outras liberdades. No entanto, essa perspectiva teórico-jurídica parece confundir a aposta de implementação prática dos direitos humanos com a confirmação, garantida pelo direito positivo, de que esses direitos serão

³⁷⁵ FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos, Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017, p. 221.

plenamente implementados. Em outras palavras, a aplicação jurídica sistemática desses direitos, nas mais diversas situações – usados muitas vezes como cláusulas abertas passíveis de infinitas significações –, hipostaseia-os como normas reformadoras do espaço social. Seria como se a simples existência do princípio do não-retrocesso garantisse a manutenção de um suposto progresso conservado em níveis altíssimos.

Sendo assim, este tópico se preocupa em destacar duas observações. A primeira é de que o neoliberalismo, entendido comumente como uma forma social econômica, está em uma encruzilhada, pois sua incidência e seu reconhecimento atual o colocam entre o fim de uma perspectiva progressista de um lado, e uma antecipação de um novo tempo cujos parâmetros estão mais distantes do progresso de outro. Outra observação é que, diante dessa posição de fim de linha, o que resta evidente é a situação com a reprodução atual do capitalismo em termos do que se denominou como realismo capitalista. Como uma utopia existente, que inclusive se realizou com seu sinal invertido, o realismo capitalista também reforça a tendência do esgotamento do direito.

O segundo tópico busca descrever e comentar alguns atributos do novo regime de historicidade, aqui denominado de presentismo. É importante salientar que o presentismo do qual se faz uso não é necessariamente o mesmo daquele de Hartog, mesmo que sua conceituação de presentismo exerça grande influência nestas argumentações. Dentro da problemática acerca do presentismo, elencam-se aqui dois pontos importantes: o primeiro deles é que presentismo não se confunde integralmente com neoliberalismo. Em sua formulação usual, neoliberalismo parece ser a denominação para um conjunto de fenômenos contemporâneos *vistos* pelas lentes do regime de historicidade da modernidade. Isso não quer dizer que presentismo e neoliberalismo não se aproximem – ambos os conjuntos de elementos dialogam em alguma medida. Enquanto neoliberalismo é a nomeação, pelo regime de historicidade moderno, de sua própria e iminente ruptura, o presentismo busca nomear a transição para esse outro regime, pensando-a não mais externamente, mas internamente.

Além disso, o segundo ponto diz respeito à distinção entre presentismo e brazilianização. Enquanto conceito derivado de um corpo teórico majoritariamente europeu e norte-americano que busca estudar o Brasil, “brazilianização” seria um fenômeno que resumiria certa antecipação brasileira dos fenômenos políticos, econômicos e sociais mundo afora. Sendo assim, a guinada neoliberal das políticas brasileiras deveria ser estudada como uma transição neoliberal *avant la lettre*, como indício de que o resto do mundo poderia esperar nos próximos anos. Apesar de ser um termo relacionado ao neoliberalismo e, por via reflexa, ao presentismo, a brazilianização também não se reduz a nenhum dos dois fenômenos. No entanto, é importante

lembrar que o Brasil seria um lugar privilegiado para se visualizar essas mudanças neoliberais e presentistas, ao menos por dois motivos básicos: primeiro, porque o Brasil tem uma baixa resistência em relação às novidades do mundo – as inovações jurídicas neoliberais para cá importadas (judiciárias, legislativas, e até mesmo políticas) se ambientam muito bem; segundo, o Brasil parece ser um país com bons exemplos a respeito da desintegração jurídica – a breve história da Nova República com *impeachments*, reformas estruturantes previdenciárias e trabalhistas, novas relações de trabalho informal, *overclasses* cada vez mais ricas, entre outros.

Dessa forma, duas outras observações são somadas ao capítulo. Em primeiro lugar, enfim o presentismo aparece como definição e conceito-chave. Como um regime de historicidade contemporâneo, o presentismo inaugura ou se parece com um tempo mais próximo das experiências de hoje. A segunda observação enfatiza a razão intrínseca, ou até mesmo privilegiada, do funcionamento do Brasil ao longo do tempo, que parece se configurar algo como um “tempo brasileiro do mundo.”

Estes tópicos pretendem delinear alguns encaminhamentos viáveis acerca da possível dissolução do progresso no campo da racionalidade histórica. Não se trata, contudo, de reduzir as mudanças reais a meras consequências de um conceito de tempo histórico ou de uma imaginação social. Trata-se, na verdade, de mostrar a concomitância de ambos os processos, indicando uma provável interdependência entre fim do progresso e perenização da exceção neoliberal. Caso essa interdependência possa ser inferida, é plausível concluir pela existência de uma relação direta entre presentismo e neoliberalismo.

3.1 O LENTO CANCELAMENTO DO JURÍDICO E AS FRAQUEZAS DO NÃO-RETROCESSO

Durante esses quase 30 anos de rearranjo internacional que se estenderam da segunda guerra até a década de 1970, consolidou-se um horizonte ambíguo indecidível, intensificando-se nas décadas de 1970 e 1980 a defesa jurídica do princípio do não-retrocesso social. Por conta de certa impotência da época em restaurar o progresso como o pilar central do regime de historicidade da modernidade, optou-se por defender o “não-retrocesso” – terminologia que convalida uma semântica da urgência e da emergência. Retrospectivamente, percebe-se que nesse período o mito fundamental do progresso do Ocidente kelseniano entra em risco. Essa mudança de regime de historicidade só pode ser constatada, no entanto, durante o intervalo que compreende a implementação prática do neoliberalismo, desde sua forma artificialmente constituída em 1973 com a ditadura chilena de Augusto Pinochet, passando pelos modelos mais robustos e maduros como em 1979 no Reino Unido quando da ascensão de Margareth Thatcher como primeira-ministra, ou em 1980 nos Estados Unidos com a vitória do republicano Ronald Reagan, às respostas políticas da crise financeira global a partir de 2008 e, no Brasil, particularmente, ao refluxo conservador a partir das Jornadas de Junho de 2013. Esses acontecimentos sinalizam uma mudança de horizonte que parece confirmar o último capítulo da crise do direito, do neoliberalismo e da crise da história.

As críticas jurídica e política contemporâneas, por buscarem constituir um espaço de novos problemas, ainda carecem de incrementos teóricos suficientemente consistentes para apresentar um quadro de razoabilidade. De modo a contornar este problema, as teses benjaminianas sobre o conceito de História, a filosofia da história de um ponto de vista dos vencidos e as mais recentes polêmicas da filosofia política contemporânea podem servir de guia para as considerações desse presente capítulo. Contudo, não se quer aqui descrever exhaustivamente a história recente e seus fenômenos em filigrana. Antes, essa parte sintética configura uma constelação fragmentada (conforme ao tempo atual) de elementos capazes de refletir o que foi apresentado nos primeiros dois capítulos.

Por conta do efeito causado pelas lentes progressistas, a criação, a manutenção e a conservação dos direitos (do direito público e do direito privado, tomados como direitos fundamentais e subjetivos, por exemplo) referem-se, na maioria dos casos, às conquistas históricas – ou seja, a luta por direitos e as transformações de que qualquer ordenamento jurídico sempre expressa uma resultante das tensões sociais. Tal ligação imediata fazia que os reflexos jurídicos da defesa dos direitos acompanhassem imediatamente suas demandas, ou que uma simples demanda social seria capaz de sensibilizar o mundo jurídico de forma tal que sua não recepção atentasse contra o avanço universal da humanidade para o melhor. Portanto, a

ideia do retrocesso social está intimamente conectada, ao menos em seu sentido jurídico, ao bem-estar da sociedade, posto que não retroceder socialmente é manter vigentes as conquistas jurídicas de um todo social.

Todavia, quando se associam progresso, direitos e história pelo princípio do não-retrocesso, faz-se um bloqueio em que se fecham as portas para movimentos de ruptura. A tal princípio corresponde um instrumento que constringe a política a todos os seus princípios jurídicos, de modo que o princípio do não-retrocesso tenta forçar juridicamente uma história progressista que já não tem lugar. Ocorre que, quando a ideia de progresso é removida dos planos da historicidade não há mais linearidade e perfectibilidade, resta apenas a defesa dos direitos nos atos presentes, ou em movimentos performáticos.

Diante desse contexto, dois lugares-comuns parecem ganhar preponderância: o primeiro se refere à tendencial adesão ao conservadorismo e à assunção de que é preciso assumir todas as regras do jogo, deixando em segundo plano ou extinguindo as ações radicais; já o segundo lugar-comum diz respeito ao enfraquecimento prático das tentativas de escapar das regras do jogo por meio de propostas radicais, que perdem cada vez mais sua potência de transformação, recaindo em um tipo de exibição performática, cujos símbolos são fortes e seus efeitos restam quase nulos.

Sob a perspectiva da narrativa histórica crítica ao progresso, tal defesa orientada no não-retrocesso está assentada em uma base muito frágil. A rigor, aos olhos dessa narrativa, não faz qualquer sentido se falar em progresso. Por esse ângulo, conforme se apontou no capítulo anterior, não se trata de assumir que o progresso não existe, mas sim que ele está necessariamente vinculado, para a sua plena operabilidade, ao regime de historicidade ao qual pertence. Uma vez que a hipótese de que já na década de 1980 havia uma transição de regime de historicidade para algo outro ainda sem nome, seus componentes também sofreram uma reformulação, acarretando a desnecessidade funcional destes. É nesse sentido que o horizonte de expectativas e o espaço de experiências são renovados no limiar de um novo tempo, e o direito localizado nessa transição não consegue acompanhar essa nova configuração material concreta.

A discussão sobre o princípio do não-retrocesso nos variados modos de defesas hodiernamente exterioriza o sinal de um tempo em transição. Isso quer dizer que há algo de indecível na delimitação do regime de historicidade atual. É possível, por um lado, interpretar o princípio do não-retrocesso como o ápice do progressismo, como um tempo em que os direitos efetivamente valem, em que a democracia se torna irrevogável e axioma primeiro de qualquer forma de governo, sendo a pauta principal aquela da ampliação e do aprimoramento dos direitos

humanos e fundamentais. Mas também é possível interpretá-lo como uma tentativa de restaurar, a todo custo, um reino adâmico, uma exasperação para preencher a falência do progressismo e seu esgotamento.

E o neoliberalismo que emerge na década de 1970 enquanto regime político também é ambíguo, ao mesmo tempo, por parecer a continuação do liberalismo em contraposição ao estado social e um índice de transição para uma nova época. Os traços de uma transição de época remetem ainda a regime de historicidade progressista, orientado segundo expectativas futuras. No entanto, não se sabe se o regime atual permanece o regime de historicidade moderno sendo um tempo em transição, ou se ele o substitui por algo que rompa com a transitividade.

Por muito tempo, o neoliberalismo foi mais o nome de um novo tempo do mundo que propriamente uma opção econômica. Se se restringisse a isso, seria bastante cômodo combatê-lo elencando outras escolhas econômicas. Mas, como o neoliberalismo está mais ligado a uma forma-de-vida social, a uma sociabilidade que flexibiliza e desconstrói os parâmetros da modernidade, deve-se assumir que ele pode ser muito mais que uma ocorrência de economia política.

Isso não quer dizer que leis ou normas deixam de existir em razão do neoliberalismo. Não ter direito, não ter progresso e não ter futuro se imbricam em um tempo diferente, uma outra temporalidade, uma outra historicidade, denominada de presentista. Essas características apontam para a fragilidade do referido regime de historicidade que perdeu seu sentido performativo durante a passagem das décadas de 1970 e 1980.

A década de 1970 é marcada pela chegada de um “novo tempo do mundo”³⁷⁶, de uma mudança nas formas de domínio em que predominavam desde o século XIX. Entre estas mudanças, algumas podem ser listadas. No campo filosófico, por exemplo, constatou-se a desconfiança em relação ao cientificismo e outros ornamentos metafísicos que os compunham foram incansavelmente desnudados. No campo da historiografia, a linearidade das narrativas oficiais estatais não foi capaz de conter os meios de comunicação em massa, tornando a oficialidade das provas documentais tão volátil quanto a imagem da autoridade do historiador, de modo que a unidade fraturada da história jamais pôde ser reconstituída. No campo político, o auge da defesa da democracia e dos direitos humanos liberais fincavam suas raízes no mesmismo do jogo político, cujos programas convergiam em direção ao centro, acuando a prática política por meio da ameaça fantasmagórica do totalitarismo, que impediu a emergência

³⁷⁶ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 27-97.

das novidades políticas. E o campo jurídico refletiu todas essas mudanças no aumento das ações violentas na inefetivação do ordenamento e no constitucionalismo abusivo.³⁷⁷

3.1.1 O neoliberalismo depois do “fim da história”

É interessante notar como a “crise perpétua” e o “fim da crise” se entrelaçam de forma irônica. Intuitivamente, o fim de uma crise temerariamente perpétua tenderia a promover um espaço novo mais integrado e inclusivo. No entanto, a própria apreensão da crise como fenômeno perpétuo faz desaparecer os momentos em que não há crise, criando assim um *continuum* dentro do qual a própria ideia de crise (entendida nos termos do regime de historicidade inaugurado pelo século XIX) perca seu sentido e sua significação. Ao mesmo tempo em que tudo é crise, não há crise alguma; e a durabilidade da crise promove uma estranha estabilidade que confunde a crise com seu próprio fim. Sendo assim, se o móbil do progressismo é acabar com a crise, como fazê-lo diante de um cenário em que sua perpetuidade aponta para seu desaparecimento?

A respeito da identificação da crise e de soluções possíveis, revirando as antigas questões a partir do ponto de vista crítico dos desenvolvimentos da história da filosofia política, pode-se tomar como pano de fundo para obter como resposta a essas questões o pressuposto de que a política é algo que deva ser resolvido “na prática”. O drama do pensamento filosófico francês e seus reflexos político e jurídico intercala os campos do *desejável* e do *viável*, do *ideal* e do *concreto*, ou do “historicismo” e do pragmatismo.

Nessas “diferenças” dicotômicas estão, de um lado, o interesse *normativo* da filosofia política, e, do outro, o interesse *descritivo* da tradição político-filosófica, sendo o primeiro predominante nas reflexões filosóficas e universitárias na França em ao menos três gerações consecutivas. A primeira geração compreende a incorporação e o resgate do idealismo alemão durante a década de 1930, principalmente por Jean Hyppolite e Alexandre Kojève, sendo esta geração considerada a primeira etapa do enraizamento do hegelianismo francês transformativo frente ao espiritualismo protokantiano do início do século XX (os famosos seminários de 1933-1939 de Kojève e a tradução da *Fenomenologia do Espírito* de Hegel por Hyppolite).³⁷⁸ A segunda geração tem como referente o idealismo engajado de Jean-Paul Sartre, que põe em

³⁷⁷ CASARA, Rubens R. R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 21-22; 39-40; 127-128; CASTELLS, Manuel. *Ruptura: a crise da democracia liberal*. Trad. Joana Angélica d’Avila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 9-22; 111-114; LANDAU, David. Abusive constitutionalism. *UC Davis Law Review*, v. 47, p. 189-260, 2013, p. 189.

³⁷⁸ Cf. HYPPOLITE, Jean. *Gênese e estrutura da Fenomenologia do espírito de Hegel*. Trad. Sílvio Rosa Filho. Prefácio de Bento Prado Jr. São Paulo: Discurso Editorial, 1999; KOJÈVE, Alexandre. *Introdução à leitura de Hegel*. Trad. Estela dos Santos Abrea. Rio de Janeiro: Contraponto; EDUERJ, 2002.

funcionamento a fenomenologia (de Edmund Husserl e Martin Heidegger) a favor das transformações políticas, principalmente suas publicação após 1946.³⁷⁹ Por fim, a terceira geração compreende a incorporação do nietzscheanismo tardio nas polêmicas intervenções de Michel Foucault e Gilles Deleuze.³⁸⁰

Por mais que esses três momentos se diferenciem consideravelmente, o pensamento de Kojève é o eixo em relação ao qual as demais gerações se distanciam mais ou menos. Pode-se visualizar a filosofia política francesa do século XX esboçando-se três caminhos distintos que partem do hegelianismo kojèveano: o primeiro, de Kojève aos marxistas (com ênfase na *economicidade*); o segundo, em direção aos existencialistas e nietzscheanos (com ênfase na *anarquização*); e o terceiro, de Kojève aos kantianos (com ênfase na *moralização* ou *juridicidade*). Para cada um destes grupos, uma figura subjetiva é exaustivamente criticada, configurando o que Luuk van Middelaar chama de *politicídio*: respectivamente, o *cidadão*, o *solitário* e a *vítima*.³⁸¹

A partir dessas premissas, é possível constatar que os resultados derivados do anúncio que Kojève faz do “fim da história” também podem se estender ao “fim da política”.³⁸² O intelectualismo francês pareceria, pois, incapaz de reconhecer os dados imediatos da realidade política e elaborá-los em prol de uma justa ação pública como os únicos instrumentos possíveis de implementação política. À filosofia política francesa, de 1945-1989, restaria a ingrata tarefa de desaparecer no cenário das práticas sociais e estatais disponíveis em um determinado tempo histórico. Ainda, para além dos seus cinismos e moralismos, ela também receberia uma boa dose de ajuda dos *Nouveaux Philosophes* pós-modernos, reforçando ainda mais a perspectiva ahistórica (ou pós-histórica) da política – que passa a ser vista apenas e tão somente como disputas discursivas de jogos de linguagem e de poder em um terreno de permanente movimento e sem qualquer história do seu ímpeto jurídico e conservador.

³⁷⁹ O ponto importante é que, naquele momento, Sartre considerava que o horizonte progressista e humanista marxista (da década de 50) ainda era o horizonte insuperável de seu tempo. Pode ser que depois de 1970, isso não tenha mais qualquer lastro teórico e crítico – não que o marxismo não preserve sua potência de denúncia, mas que o horizonte insuperável (que aqui se lê “regime de historicidade da modernidade”) parece ter sido superado. SARTRE, Jean-Paul. Questões de método. In: SARTRE, Jean-Paul. *Crítica da razão dialética*. Precedido por *Questões de método*. Texto estabelecido e anotado por Arlette Elkaim-Sartre. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. Apresentação da edição brasileira Gerd Bornheim. Rio de Janeiro: DP&A, 2002, p. 105.

³⁸⁰ FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso*: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. 24. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014; DELEUZE, Gilles. *Nietzsche e a filosofia*. Trad. Mariana de Toledo Barbosa e Ovídio de Abreu Filho. 1. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.

³⁸¹ MIDDELAAR, Luuk van. *Politicídio*: o assassinato da política na filosofia francesa. Trad. Ramon Gerrits. São Paulo: É Realizações, 2015, p. 70.

³⁸² ANDERSON, Perry. *O fim da história*: de Hegel a Fukuyama. Trad. Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1992, p. 49-70.

No entanto, um movimento de renovação do pensamento político francês emergiu como alternativa diante desse cenário supostamente infértil: a emergência do republicanismo, o aparecimento de outras fontes de pensamento e a virada dos ex-marxistas franceses. É em meio a essa dinâmica que algo como um *retour du politique* pôde ser bem representado dentro do horizonte democrático de Claude Lefort.³⁸³ Resgatando o político de sua morte, o retorno de Lefort só pôde ser feito por uma reatualização radical das formas de pensamento da filosofia política francesa, vinculada a partir de então à produção material dos dados empíricos recolhidos conjuntamente ao exercício de análise histórica aguçada. A democracia, portanto, estaria no centro das questões fundamentais, como um processo de decisões em que impera a forma da disputa sobre o poder (governamental, civil e estatal).

O conceito de democracia, que renasce na filosofia política francesa como antípoda do totalitarismo, assenta-se na defesa de um centro de poder eminentemente vazio. Desse modo, uma vez reconhecida a ausência desse centro, a política se movimenta em seu entorno, com o objetivo de *representá-lo* – algo que, no totalitarismo, não acontece, pois esse regime tem como escopo a tomada do centro, barrando toda representação e identificação.³⁸⁴ No entanto, essa renovação democratista foi incapaz de acompanhar as perspectivas abertas pelo novo tempo do mundo, ignorando as singularidades do novo regime de historicidade, de sua transição e de seus componentes.

Já faz algum tempo que a declaração do fim da história se assentou – ao menos desde a criativa enunciação de Francis Fukuyama, que mais reproduz um momento histórico que o inventa, sob o jugo de uma experiência do tempo incapaz de refletir sobre si mesma.³⁸⁵ A

³⁸³ MIDDELAAR, Luuk van. *Politicídio: o assassinato da política na filosofia francesa*. Trad. Ramon Gerrits. São Paulo: É Realizações, 2015, p. 57.

³⁸⁴ Para um leitor desavisado que está à procura de uma solução para as mazelas ou os déficits “democráticos” da atualidade, as considerações de Middelaar podem parecer incrivelmente cativantes. No entanto, algumas arestas não ficam muito bem aparadas na medida em que não é tão fácil esquecer das três gerações anteriores, das quais o próprio Lefort é de certa forma herdeiro, como uma grande ruptura. Restam algumas perguntas: o que diferencia a abordagem da democracia de Lefort das formas de “luta pelo reconhecimento” de Kojève? Não se trataria de uma interpretação um pouco apressada sobre o que estava em jogo na discussão acerca do “fim da história”? A passagem do “fim da história” para o “fim da política” parece não respeitar o mandamento supremo da dialética hegeliana, isto é, sua *paciência pelo conceito*. As críticas a respeito de uma suposta metafísica do pensamento inaugural de 1945 (ou 1933) que não leva em consideração as práticas e ocupa o lugar no intelectualismo e no moralismo também não poderiam ser reendereçoadas ao próprio Lefort, uma vez que Hegel sai de cena entregando o bastão para Maquiavel, um autor muito distante do modo contemporâneo da política (século XVI), e que ele próprio tem uma visão metafísica (para não dizer “cíclica”) da história – basta conferir rapidamente sua tese sobre *Os Dias de Tito Lívio* para entender sua perspectiva? É curioso como que Hegel, o autor que mais investiu forças na construção de uma tendência histórica, seja acusado de assassino da história, e Maquiavel, o autor que mais insistiu nas lições dos governantes do “livro cíclico já escrito integralmente” da história. Talvez a resposta esteja no reconhecimento (kojèveano ou não) de que a democracia radical de Lefort ilustra uma regressão justamente da pré-política para um suposto medievalismo nominalista.

³⁸⁵ FUKUYAMA, Francis. *The end of history and the last man*. New York: The Free Press, 1992, p. 131-139; 199-208; 211-234; ANDERSON, Perry. *O fim da história*: de Hegel a Fukuyama. Trad. Álvaro Cabral. Rio de Janeiro:

vivência do tempo contemporâneo, em particular aquela dos estudos que envolvem a crítica do jurídico e da política. Foi durante a década de 1990, após a queda do Muro de Berlim, que a prática política do neoliberalismo se intensificou, transformando a imagem de um mundo dividido na de um todo disforme, unitário e capitalista.

Por mais que a visão progressista dos direitos faça com que um direito aparentemente garantido perdure em um espaço de tempo, por mais que seus resultados soem equivalentes aos da perspectiva da atualização desses direitos nas ações instantâneas e repetitivas, apenas uma visão alternativa do tempo e do direito possibilitaria uma melhor apreensão de suas falhas. Diferentemente da versão oficial, a história vista a partir do conceito de regime de historicidade não expressa o sentido de um avanço linear em um processo de acumulação de valores em direção a algum pretendido fim. Há um vício interpretativo que relaciona o progresso das tecnologias com o progresso social, e faz do progresso um progressismo (a ideia de progressão da humanidade no decorrer de um tempo vazio e homogêneo).

O direito é comumente associado ligado a uma forma social de contagem de tempo, seja da perspectiva material (na ordem como os direitos foram elencados nos mais variados ordenamentos), seja da perspectiva processual (na maneira como os ritos se desenrolam ao longo dos processos).³⁸⁶ A noção de progresso como orientação originária do tempo histórico impede que as situações históricas sejam pensadas como algo diferente de um acúmulo de experiências ou de uma linearidade progressiva. Portanto, os movimentos de universalização são percebidos como constructos impeditivos que, a rigor, não correspondem à dinâmica de historicidade aqui defendida.

A linearidade, o esgotamento dos temas e a absolutização dos fatos não mais parecem corresponder ao ofício do fazer historiográfico. Pensar em estabelecer um diálogo com e contra o progresso é perceber suas sutilezas dominadoras e se organizar contra essa instância maquínica. Este diálogo depende da construção de uma imaginação temporal que evite a dissimulação das instâncias do espaço de experiência e do horizonte de expectativa. Diante

Jorge Zahar Ed., 1992, p. 81-117. No intuito de revisar orientações sobre a abrangência dos termos historicidade, pós-modernidade e fim da história, Danilo Araujo Marques esclarece muitos pontos a esse respeito. Em sua obra: “Faremos isto a partir da leitura de duas teses profundamente perturbadoras: a do ‘fim das metanarrativas’ – sustentada, desde 1979, pela *condição pós-moderna* do filósofo Jean-François Lyotard – e a do ‘fim da História’ – apresentada 10 anos depois, em 1989, pelo cientista político Francis Fukuyama. [...] Verdadeiros intérpretes de seu tempo – do *fin-de-siècle* de que fala Hobsbawn –, Lyotard e Fukuyama foram autores que atentaram aos sinais da experiência, traçaram linhas gerais do momento histórico em que viveram e ofereceram diagnósticos de seu próprio presente” MARQUES, Danilo, *No fio da navalha: historicidade, pós-modernidade e fim da História*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017, p. 27.

³⁸⁶ LORENZETTO, Bruno Meneses. *Direito e desconstrução: as aporias do tempo, do direito e da violência*. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013, p. 7-82; OST, François. *O tempo do direito*. 1. ed. Trad. Élcio Fernandes. Rev. técnica Carlos Aurélio Mota de Souza. Bauru: Edusc, 2005, p. 9-45.

dessa constatação, a inauguração de uma era de emergência de expectativas decrescentes traz consigo uma dissociação das narrativas simbólicas até então consistentes.³⁸⁷ Com isso, a tarefa de consolidar uma forma de contar a história fica cada vez mais prejudicada, ainda mais quando a história “universal” se vê confrontada pelos inúmeros negacionismos não-Ilustrados.³⁸⁸

Nesse campo, a literatura pode proporcionar um campo fértil para se imaginar esse novo tempo. Os romances distópicos de Ayn Rand, por exemplo, ilustram muito bem um lugar no qual novas bases econômicas e sociais, anormais em relação ao regime de historicidade moderno, funcionam em termos de pensabilidade. Sua pedagogia moral busca ensinar o caráter negativo da manutenção de vínculos com as bases modernizantes que Rand denomina como coletivismos ou estatismos. Nesse lugar, não há nada que venha do estado ou da comunidade passível de se preservar – tudo está maculado pela “ideologia” da miséria, uma vez que a sociedade e o estado têm como objetivo final equivaler todos os indivíduos e rebaixá-los até que suas subjetividades sejam necessariamente iguais.

Nesse ínterim, seu pensamento filosófico (conhecido por objetivismo) propõe uma nova forma-de-vida, na qual o egoísmo e a autenticidade pessoais são os meios capazes de romper os monopólios e a coesão social. Trata-se de uma apresentação na qual se misturam a vida pessoal de Rand (nascida na Rússia no ano da primeira tentativa de revolução social pelos trabalhadores de 1905 e emigrada para Nova Iorque, o berço do mundo liberal próspero) e seus escritos literários, isto é, ficção e realidade. Em *A Nascente*, por exemplo, busca-se entender como é possível *nascer* uma nova sociedade plenamente egoísta e na qual estão ausentes quaisquer instâncias estatais, bem como quaisquer sentimentos de sociedade. Em *A Revolta de Atlas*, passa-se algo semelhante: Atlas representa o empresariado que carrega a riqueza e o

³⁸⁷ LASCH, Christopher. *A Cultura do narcisismo: a vida americana numa era de esperanças em declínio*. Trad. Ernani Pavanelli. Rio de Janeiro: Imago, 1983, p. 268-270.

³⁸⁸ O que importa é oferecer uma visão das “lutas” envolvendo a defesa dos direitos subjetivos. Para tanto, será preciso aproximar as versões das teses a respeito do presentismo anteriormente elaboradas com as da *ação performática* em algumas das passagens da conclusão de *Problemas de Gênero*, de Judith Butler, BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Trad. Renato Aguiar. 16. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018, p. 245-256. Se a construção de um direito não se passa mais pela garantia anteriormente definida por uma lei constitucional, então é possível deduzir da ação prática performática a criação e, ao mesmo tempo, suas garantias. Butler, nesse contexto, opta por entender que há certa precedência do discurso sobre o ser da política. Tais argumentos abrem espaço para se pensar novas formas de sujeição extraídas dos circuitos da dominação nas quais todo o direito moderno se assenta (as bases liberais do paradigma da propriedade). Antes de ser uma defesa para práticas porvir, trata-se de perceber que essa mudança já parece ter acontecido na medida que o liberalismo parece não mais sobreviver depois da consolidação das formas de vida neoliberais.

progresso da humanidade nas costas, ponto de vista que toma tanto o estado quanto a sociedade como pesos demasiadamente improdutivos e desnecessários (daí sua “revolta”).³⁸⁹

Charles W. Mills, pioneiro norte-americano nos estudos sociológicos sobre as elites, encontra-se no lado oposto ao de Rand: ele aposta na evidência de que há uma conexão íntima entre os negócios da elite econômica de algum território e as operações ou respostas dadas pelo estado em benefício daquela. Imersa nos estudos das cifras e das tendências, a ciência política não seria capaz de superar sua visão (também elitista), a não ser por meio de uma reflexão sobre as maneiras pelas quais uma outra forma de imaginação sociológica poderia se dar. Dito de outro modo, deve-se reconhecer que a sociologia pode imaginariamente ser capaz de novidades (como no caso citado pelo surrealismo jurídico no primeiro capítulo), afastar-se das tendências exatas de sua compreensão, e se abrir para um público cada vez mais amplo. Sem isso, seria praticamente impossível produzir uma crítica que estivesse à altura de seu tempo.³⁹⁰

O interesse nesses dois tipos tão diversos de literatura reside na elaboração de suas respectivas imaginações como expressões de um tempo contemporâneo, cuja visão do futuro parece se limitar à representação de um cenário em que a desigualdade chegou a um ponto de não-retorno. Diante dessas proporções inimaginadas, as decisões políticas estão nas mãos de uma elite que, estando “em greve”, recusa-se a ser um agente transformador. Essa nova configuração de classe faz com que se destaquem, nos estados nacionais, elementos de uma nova *overclass*, prejudicando a forma de sociabilidade comunitária que o direito pode promover.

Outro elemento em comum dessas duas posições antagônicas pode ser visto no que diz respeito ao conceito de *revolução social*. De modo geral, este conceito também foi sempre visto como ponto de inflexão imputado a um grupo específico ao longo da história. Quando se diz do grupo marginalizado ou explorado ou excluído, tem-se a revolução; quando o movimento é realizado por um grupo dominante, tem-se a conservação, a restauração ou a contrarrevolução. No entanto, não parece ser mais este o horizonte de sentido do termo “revolução”. Em primeiro lugar, porque o caráter explosivo da revolução não parece mais ser necessário (não é preciso transformar todo o contexto social, político, econômico ou jurídico para que haja uma revolução nos termos atuais). Em segundo lugar, porque o exclusivismo da revolução pelos de baixo

³⁸⁹ Cf. RAND, Ayn. *A nascente*. Trad. Andrea Holcberg. 1. ed. São Paulo: Arqueiro, 2013; RAND, Ayn. *A revolta de Atlas*. Trad. Paulo Britto. 1. ed. São Paulo: Arqueiro, 2012; ŽIŽEK, Slavoj. The Actuality of Ayn Rand. *The Journal of Ayn Rand Studies*. Penn State University Press, v. 3, n. 2, p. 215–227, 2002.

³⁹⁰ MILLS, Charles W. *A elite no poder*. Trad. Waltensir Dutra. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1981, p. 11-59; MILLS, Charles W. *A imaginação sociológica*. Trad. Waltensir Dutra. 6. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1982, p. 9-32.

também não se confirma – boa parte das investigações de Mills procura demonstrar como a elite, os “de cima”, é que está na linha de frente das transformações radicais sociais –, ou seja, aqueles que se descolaram economicamente de qualquer base nacional ou social é que hoje propõe revoluções (ainda mais no campo das tecnologias). Em terceiro lugar, porque seria preciso considerar o papel ativo dos direitos nessas considerações: se a luta pelos direitos do século XIX (da Revolução Francesa à codificação do direito) parecia cumprir um papel revolucionário, sua nova configuração não está mais enquadrada nesse âmbito.

Se, por um lado, a revolução foi até aqui descrita como uma categoria meta-histórica, que ajudou a determinar os sucessos industriais e sociais como um processo de aceleração, por outro lado essa mesma intervenção mostra-se como uma reivindicação consciente de dominação por parte daqueles que se viram iniciados nas leis de progressividade de uma revolução entendida como tal. [...] Com isso, a legitimação histórica do direito a partir do passado foi transposta para uma justificação permanente com base na filosofia da história.³⁹¹

Não muito distante dessas observações, Koselleck aponta que depois da Segunda Guerra algo mudou. Os horrores promovidos não teriam sido suficientes para alertar a humanidade acerca da capacidade de destruição das guerras. Pelo contrário, os processos de exclusão e de perigo eminente se intensificaram perante o clima de tensão pelo efeito do poderio atômico. A forma ainda atual de mobilização sociopolítica que teve início na Era Atômica confirma o estabelecimento do paradigma da guerra civil.

Desde 1945 vivemos entre guerras civis latentes ou declaradas, cujo horror pode ser ultrapassado por uma guerra atômica, por exemplo – como se as guerras civis ao redor do globo, ao contrário de seu sentido tradicional, fossem o último recurso capaz de nos preservar da destruição total. Se essa inversão infernal tornou-se de fato a lei tácita da política mundial, então é preciso propor mais uma questão: que legitimidade é essa, pretendida pela guerra civil, que se nutre tanto da permanência da revolução como do horror diante de uma catástrofe de proporções globais? Mas a tarefa de elucidar a relação oscilante entre essas duas posições fosse ao escopo de uma história dos conceitos.³⁹²

Essa recente reorganização diz respeito a uma forma-de-vida mais geral, aquela do neoliberalismo realmente existente. Os 30 anos que se seguiram à Segunda Guerra endossaram a manutenção do neoliberalismo, especialmente por meio de duas frentes: a jurídico-constitucional e a da experiência da história. Tanto o constitucionalismo quanto a democracia

³⁹¹ KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 74-75.

³⁹² KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006, p. 77.

(ambos entendidos segundo as definições usualmente concebidas pelos juristas) nascem como dois modelos de escolha governamental no século XIX, sendo que a ideia de crise entra na gramática geral da política um século antes, desvinculada de suas concepções médicas (crise ligada às doenças afetadas no corpo) e físico-astronômico-temporal (a crise como o movimento natural dos tempos cíclicos). Tal concepção moderna progressista da crise serviu de baliza para se pensar qualquer arranjo capaz de harmonizar os modelos do constitucionalismo e da democracia segundo a orientação de permanência linear histórica, e parece que isso se permaneceu durante boa parte do século XX.

No entanto, com a aposta na questão decisiva do retorno do político como essência da política, pouco a pouco as ações políticas contemporâneas se mobilizaram na concentração do falso emblema da substituição da política pela busca da melhor forma de gestão do político.³⁹³ Antecipadamente abafada pelos mais variados relativismos, a gestão do político parece ter efetuado um movimento de recuo transformativo, tendo ao final que aceitar as regras do jogo, abdicar da imaginação criativa ao ter de cuidar dos governos e da sociedade.³⁹⁴

O neoliberalismo transforma a forma de experiência da história, desvinculando dela os ideais progressistas tal qual aqueles vigentes até então. Se a ideia de crise já fora conectada a algum progressismo, nesse novo modelo não há espaço para que este conceito mantenha sua função. Em consequência, parece não se viver mais em tempos de crise pela sensação atual de que se está em crise o tempo todo:

[...] nesse novo tempo global, acionado pelo fim do *horizon d'attente* [horizonte de expectativas] da Guerra Fria, não se procura mais percorrer a distância que separa a experiência da expectativa, outra maneira de anunciar a substituição da política pela gestão dos “destroços do presente”. Ou melhor [...], a política só parece ter chegado a um fim porque no seu âmago se instalou

³⁹³ MOUFFE, Chantal. *O regresso do político*. Trad. Ana Cecília Simões. Lisboa: Gradiva, 1996, p. 179-203.

³⁹⁴ Um caráter importante a se destacar sobre o tema é que o fim do século XVIII marca o início da dominação política dos vivos, tomados como populações, configurando aquilo que Michel Foucault denominou como biopolítica. Não simplesmente por uma nova concepção da vida e dos vivos segundo os saberes biológicos e sociais, mas pelo entendimento abstrato de que a sociedade deve ser entendida como um “corpo social”, e que as instituições de governo são “órgãos governamentais”. Tal momento de colonização total pela razão econômica procura determinar tudo pelos seus cálculos próprios, fazendo que o fora seja ou integrado brutalmente (generalizações como a nacionalidade e o nacionalismo, por exemplo), ou que ele o seja expulso de uma vez por todas (aqueles termos estruturalmente inadequáveis aos cálculos são portanto considerados prejudiciais ao corpo social assim como as doenças o seriam para o corpo humano, concentrados na figura do risco social, do perigo social, do inimigo, do terrorista, entre tantas outras denominações). FOUCAULT, Michel. *Segurança, território e população*: curso dado no Collège de France (1977-1978). Trad. Eduardo Brandão. Rev. da trad. Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 27-30; FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*: curso dado no Collège de France (1975-1976). Trad. Maria Ermantina Galvão. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010, p. 202-205; FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade 1: a vontade de saber*. Trad. Maria Thereza de Costa Albuquerque, J. A. Guilhon Albuquerque. 4. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2017, p. 150-155.

a “urgência como categoria central”... da política. O que também estamos chamando de *conjuntura perene*.³⁹⁵

Zonas de espera e conjuntura perene são os traços distintivos dessa nova configuração mundial contemporânea. À primeira vista, esses elementos parecem não se diferenciar do regime de historicidade da modernidade, no qual o futuro é sempre aguardado e que marca supostos acertos e desvios pelos signos do progresso e do retrocesso. Porém, o que está em jogo é que a expectativa (a espera) se deslocou do plano do futuro possível para o plano do presente, fechando a conjuntura perene em um mesmismo inescapável, em zonas de espera concretas.

As zonas de espera são definidas como aqueles espaços tipicamente identificados e nomeados por Marc Augé como não-lugares³⁹⁶. Trata-se tanto dos locais próprios quanto das sensações ali sentidas quando, por exemplo, se está em um aeroporto esperando o voo ou aguardando (gastando um tempo) até tomar a próxima conexão, ou mesmo estar em uma fila de banco em silêncio profundo e sob tensão e estresse. Os não-lugares são zonas desconfortáveis, cujo tempo é apenas um dispêndio vazio, uma topologia limítrofe entre o próximo e o distante, o familiar e o estranho, que não é condição suficiente para que haja aí uma experiência narrativa a respeito dessa passagem. Paulo Arantes alarga as zonas de espera para um domínio de época ligando-as à conjuntura perene. Apontando para uma espécie de tendência, trata-se de afirmar o aumento quantitativo e exorbitante das zonas de espera em uma consequente identificação ou equivalência com a conjuntura do presente.

As turbulentas mudanças estruturais da segunda metade do século XX instauraram, no campo do pensamento reflexivo filosófico, um abalo sísmico nas orientações teóricas. Não apenas os valores passaram a se transfigurar como também os afetos de toda ordem seguiram por essa tendência do novo tempo do mundo.

Essa conjuntura é contemporânea à vigência teórica da história universal e do progressismo moderno. No entanto, algumas mudanças consideráveis de ordem geopolítica e micropolítica transformaram o tempo presente sobre a vida naquilo que Giorgio Agamben denomina como tanatopolítica³⁹⁷, ou política de morte. Os neocolonialismos africanos, as duas guerras mundiais, as brutais descolonizações, as intervenções políticas e bélicas no terceiro mundo e a financeirização do capitalismo são alguns marcos do modo como a biopolítica “envelheceu”, e da forma como sua evolução acompanha as mudanças no horizonte de

³⁹⁵ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 91.

³⁹⁶ AUGÉ, Marc. *Não-lugares: introdução a uma antropologia da supermodernidade*. Trad. Maria Lúcia Pereira. Campinas: Papirus, 1994, p. 71-105.

³⁹⁷ AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010, p. 125-131; 143-160.

expectativas. O ápice dessas mudanças pode ser resumido na síntese que Arantes Faz entre a noção de “campo” em Agamben e a noção de “expectativa” em Koselleck: o que faltou a Agamben foi perceber a dimensão temporal do campo, o fato de que o que paira sobre as zonas de exceção é a absoluta preocupação com o presente e a completa ausência de expectativas – a expectativa esperançosa se torna uma espera agonizante.

Não basta anunciar que o futuro não é mais o mesmo, que ele perdeu seu caráter de evidência progressista. Foi-se o horizonte do não experimentado. Com isso o próprio campo e ação vai se encolhendo, e isso porque “já dispomos no presente de uma parte do futuro”. Digamos, não custa insistir, que cada vez mais *a conjuntura tende a se perenizar*. [...] É esse o horizonte negativo de um outro regime de urgência, lembrando que, a seu modo igualmente moderno, revolução e guerra nunca deixaram de configurar a emergência suprema, expectativas de exceção, portanto.³⁹⁸

A abordagem de Arantes indica um recrudescimento das expectativas, que passam a se confundir com o espaço de experiências. A ficção de totalidade social, que possibilitava a imaginação futura do complexo social, dá lugar a uma imaginação fragmentária do social e, conseqüentemente, a um presentismo. É como se o projeto iluminista de racionalização do mundo se realizasse às avessas. Se nos séculos XVII e XVIII começou-se a estruturar uma teoria da liberdade ligada à teoria da propriedade, de que só se pode ser livre em uma sociedade livre, na atual sociedade do desempenho, tudo é racionalizado de modo a adquirir a forma das dinâmicas irracionais da forma-empresa.

Portanto, o neoliberalismo, entendido comumente como forma social, está em uma encruzilhada, ele é um sinal de um impasse. As condições de seu aparecimento e as circunstâncias de sua reprodução o situam entre o fim de uma perspectiva progressista de um lado (a hipótese de que se permanece no regime da modernidade tardia prestes a ser superado como um salto), e de outro, uma antecipação de um novo tempo cujos parâmetros estão mais distantes do progresso (a hipótese de que se vive em uma transição de regime para outro ainda sem nomeação).

3.1.2 Fim de linha: o progresso entre as utopias e o realismo capitalista

Apesar de frequentemente apreendido a partir das conseqüências econômicas de sua consolidação, há um conjunto de autores³⁹⁹ que busca alargar a noção de neoliberalismo,

³⁹⁸ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 96-97.

³⁹⁹ BROWN, Wendy. *Nas ruínas do neoliberalismo: a ascensão da política antidemocrática no ocidente*. Trad. Mário A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo, Politeia, 2019, p. 9-32; 137-228; DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Trad. Mariana Echalar. 1. ed.

apreendendo-a como uma forma-de-vida, isto é, um fenômeno multifacetado que não envolve apenas a prática objetiva e o pensamento subjetivo de exercício do poder ou violência.

Tendo em vista tal cenário, seria conveniente retomar algumas das lições hegelianas e benjaminianas constantes na primeira parte do trabalho para se entender o fenômeno do desaparecimento gradual do futuro e do progresso. Para além do mero deleite em associar autores consagrados da filosofia, sendo que aquelas considerações oferecem argumentos suficientes para se entender como a lógica presentista se esboça.

Tomando Hegel como objeto de análise, pode-se dizer que sua ideia de progresso, ou de realização histórica, pode ser revisitada: não se pode imaginar simplesmente que o amanhã seja melhor do que o hoje, ou que as crises automaticamente irão se resolver, ou que basta “apertar os cintos” para passar por uma turbulência. O que se conserva de Hegel seria uma leitura mais negativa e menos normativa. Houve, durante as últimas décadas, uma tendência em interpretá-lo como um teórico normativo das instituições, com suas contribuições a respeito do reconhecimento das lutas, uma figura que valoriza a potência das instituições como forças supraindividuais e que entende a democracia como processo inacabado.

Apesar da reconhecida importância que possuem estas instituições, um modo de leitura mais negativo ao oferecer outra interpretação de suas obras, qual seja, a de que Hegel não pensa em formas de resolução de conflitos (ou de “reconciliação”), mas sim que apreende os conflitos como motor dos embates sociais, sem se apoiar na necessidade de defender qualquer certeza ou segurança. Sabe-se que a Revolução Francesa foi o marco político fundamental para Hegel e que, todavia, seu projeto tinha o escopo político de pensar transformações revolucionárias sem o lado aversivo e violento das revoluções.

Do lado de Benjamin, tem-se uma descrição pessimista do presente, um diagnóstico que oferece cada vez menos possibilidades de se reconhecer os direitos e a realização da justiça, um mundo absolutamente relativista onde ciência, religião, opinião e superstição estão no mesmo campo de disputa. Para que não flutuem na errância, a imaginação do passado e a projeção do futuro devem levar em conta as condições do presente. No entanto, ainda existe uma tendência em interpretar Benjamin vinculando-o apenas à estética e ao messianismo, algo que bloqueia a potência afirmativa de um pensamento pessimista. Nesse sentido, pensar as considerações benjaminianas sobre a política em termos afirmativos, e não apenas como abstenção ou espera ou imobilismo, se torna uma questão a ser ainda explorada.

A desconfiança exacerbada promovida pelo neoliberalismo fez que a percepção de unidade, harmonia, totalidade e identidade correspondessem a uma miragem de fundamentos sólidos e substanciais de outrora que não são mais válidos para o contemporâneo. A linearidade, o esgotamento dos temas e a absolutização dos fatos não mais correspondem ao ofício da produção histórica, transmutada nesse “agora” visto como uma construção discursiva e narrativa relativa, descontínua e sempre aberta a renovações e atualizações. A teoria política também oferece sua contribuição à reprodução dessa nova racionalidade quando se move para desconstruir incongruências constitutivas e inamovíveis para o seu funcionamento.

No momento em que a necessária curadoria do estado nas relações da sociedade e até mesmo as bases da democracia (em termos de representação política) são postas contra a parede, as contradições do poder de decidir, as zonas vazias e opacas que não estão sob a tutela do estado, e o potencial grau de reprodutibilidade de exclusão se revelam como suas características intrínsecas. Existiria, segundo as teorias responsáveis por tais desconstruções, outra alternativa ao mundo da crise, pensada a partir da década de 1960 com os debates estruturalistas ou da década de 1970 com as indagações das novas escolas históricas. Esta alternativa corresponde à possibilidade de organização sem formas representativas, da não-necessidade do estado e sua intervenção, e da defesa das condições de bem-estar com e contra a democracia.

Isso se apresenta de forma mais ou menos clara nos debates entre as democracias radicais. De um lado, existem as correntes teórico-práticas da democracia radical que tomam partido por uma defesa cega das “regras do jogo” como forma de consolidação do bem-estar comum, quer dizer, trata-se de certo legalismo contra o arbítrio despótico. Do outro lado, há os que defendem uma “democracia radical mais radical”, isto é, aquelas correntes teórico-práticas que tem como fundamento teórico o desfazimento e a reestruturação das regras do jogo. Se os primeiros, por estabelecerem uma teorização a partir da obediência estrita, hipostaseiam qualquer prática democrática; o segundo grupo, ao estabelecer suas teorizações a partir de uma ideia radical e imediata de “transvaloração” política, tende a não incluir em seus diagnósticos as próprias limitações práticas, mantendo teoria e prática em constante defasagem.⁴⁰⁰

⁴⁰⁰ Para além de mencionar os nomes dos representantes dessas tendências, o que se quer evidenciar é justamente a maleabilidade que uma proposta tem ao se dividir em duas posições antagônicas. Quando se fala em democracia radical, essa noção parece indicar dois sentidos. No primeiro deles, haveria a generalização de que tudo o que envolve a democracia já é, de antemão, radical, pois o compromisso democrático é uma posição radical por si mesma, sem qualquer necessidade de aprofundar as participações, de reformular os ordenamentos jurídicos e de cobrar dos governos planos de assistência novos (a ênfase é, portanto, na *democracia* radical). O segundo sentido buscaria singularizar a democracia radical, de modo que haveria apenas uma forma de implementar meios para efetivação da política democrática: a forma democrática mais anárquica. Essa forma não se comunicaria com outras formas de organização política, mesmo as que também pudessem contribuir para a radicalização da

No entanto, tal defasagem é percebida no âmago dos argumentos dos teóricos da primeira corrente, posto que os meios jurídicos, apreendidos como violentos e repressivos pela segunda corrente, são supervalorizados pela primeira, sublimados como meios passíveis de alterarem a ordem das coisas. Em sua coletânea conhecida como *A Era dos Direitos*, Norberto Bobbio reconhece a posição dessas duas correntes da mesma perspectiva quando, no prefácio, anuncia ao menos três teses inafastáveis: “1. os direitos naturais são direitos históricos; 2. Nasceram do início da era moderna, juntamente com a concepção individualista da sociedade; 3. Tornam-se um dos principais indicadores do progresso histórico”.⁴⁰¹ Essas teses parecem esboçar o esgotamento da aposta política e, em consequência, expressam a sobrevida de um horizonte de expectativas que ao menos aparentemente se esgotou.

Mais uma vez se vê como a ambiguidade dessa alternativa ao estado atual do esgotamento reforça-o pela sua fragilidade. Que os direitos “naturais” sejam direitos históricos, é dizer pouco, na medida em que desde sua origem, por mais que não estivesse consolidada, a concepção dos movimentos históricos já se punha como um elemento constante para o mundo jurídico. É justamente a *passagem* do mundo do ser ao do dever-ser (e de volta), das sociedades primitivas às sociedades modernas (e de volta), e da barbárie para a cultura (e de volta), que são medidas por certo devir histórico. Segundo seu lema, Bobbio parece oferecer um resumo sem perceber como o triplete das teses se ajusta não para uma alternativa *de dentro* delas, mas sim para a possibilidade de uma aposta radical *desde fora*.

Essa sobrevida, corporificada na metamorfose de progresso em não-retrocesso, envolve a categoria pouco ou mal elaborada de resistência. Esse termo atravessa uma ambivalência paradoxal: de um lado, aceita-se a resistência como aquilo que resiste a algo, no sentido mais passivo de contenção ou dique; de outro, conceitua-se o termo como um fenômeno físico (um resistor de chuveiro, por exemplo), que justamente se refere a um material que, por sua natureza, promove a aceleração do fluxo dos elétrons (corrente elétrica), aquecendo-se (tendo como resultado seu derretimento, caso o material não seja capaz de resistir à corrente). À permanente e correta resistência democrática contra qualquer repetição daquilo que foi por exemplo o terror nazista, opõe-se uma fraca e muitas vezes quase nula resistência aos agenciamentos políticos contemporâneos, que são não apenas mais sofisticados em seus cálculos e em suas gramáticas de exclusão e de extermínio social, mas que trazem em suas

democracia (a ênfase é, portanto, na democracia *radical*). Ambas as posições se alternam na ideia de “democracia radical”, já que ela própria produz esse não encontro.

⁴⁰¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 1. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 2.

próprias inovações tecnológicas os elementos proporcionados pelas pesquisas nazis. Se se resiste com sucesso à ditadura e à segregação social promovida pelo direito, o aquecimento do resistor acompanha e endossa as inovações tecnológicas que promovem a vigilância e a manutenção das desigualdades sociais.

A ideia de resistência pode não ser capaz de engendrar a imaginação social de modo a mobilizar mudanças estruturais, fazendo desses assuntos especulativos a matéria mesma das considerações ditas utópicas. A força da utopia atualmente é muito importante para que, pelo exagero e pelo absurdo, seus resultados possam ser mais reais do que os diagnósticos elaborados desde então. No campo das utopias, “As designações variam: ‘*Staatsroman*’, ‘relato de viagem’, ‘robinsonada’, ‘*ficta historica*’, ‘*fictiones fabulae*’, ‘*traite d’état*’, ‘*roman politique*’, ‘*voyage imaginaire*’ ou ‘*perfectissima res publica*’ etc.”⁴⁰² O conjunto dessas designações expressa, de uma forma ou de outra, o grande embate da imaginação cruzada entre temporalidade (*Zeitlichkeit*) e historicidade (*Geschichtlichkeit*).

Já no regime de historicidade da modernidade o tema das utopias inaugurou a prática social de se pensar o futuro e o caminho progressivo que poderia levar ao seu alcance. “Com isso, a dimensão do futuro se introduz no conceito de utopia. A partir de então, para pensar a utopia é preciso levar em conta suas implicações temporais, mais do que o lugar-nenhum espacial.”⁴⁰³ Por meio de um deslocamento semântico do regime de historicidade moderno pré-1800, que entendia a utopia como “não-lugar” espacial, o novo regime de historicidade pós-1800 a pensou a partir da dimensão temporal do “aqui-agora”.

De outro modo, com a viragem do século XX e seus abalos subsequentes, as utopias se encaminharam majoritariamente ou para as distopias pessimistas e desincentivadoras ou para as utopias negativas. A respeito das distopias, Koselleck afirma o seguinte:

O que subjaz a essa utopia – que, na época, ainda era futurista? Por um lado, é a sociedade perfeita; por outro, um controle contínuo que se exerce em nome da liberdade da vontade. [...] Isso era um teorema do Iluminismo tardio, compartilhado tácita ou abertamente por muitos representantes da Assembleia Nacional da Revolução Francesa.⁴⁰⁴

⁴⁰² KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 264.

⁴⁰³ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 266.

⁴⁰⁴ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad.

O pensamento defendido durante o Iluminismo consistia no fato de que as mudanças ideais deveriam se dar por meio da filosofia crítica, no sentido de se implementar uma nova sociedade. Para tanto, seria preciso reconsiderar totalmente os saberes até então organizados, sendo que tal reorganização tinha como sintaxe matriz a proposição jurídica. Os direitos subjetivos e modernos eram mediadores concretos para uma utopia feita no aqui e no agora. “A utopia do Iluminismo tardio assentava na crença de que tudo poderia ser exitosamente implementado sem recorrer à violência. Nesse sentido, era a-histórica e – por isso – fracassou”⁴⁰⁵. Como resultado, a utopia iluminista permaneceu uma simples ideia regulativa e pouco produtiva em termos materiais – tratava-se de uma concordância teórica entre um grupo restrito de intelectuais, sem qualquer apoio nas transformações sociais e materiais de sua época.

Ainda concebidas como não-lugar, as utopias ditas espaciais deveriam ter como missão sua realização pela experiência, quer dizer, sua inexistência era local e não-principiológica. Sendo assim, imaginada como uma comunidade criada por algum autor, essa utopia deveria se impor para que seus habitantes pudessem conviver em um espaço comum.

Todas as utopias concebidas em termos espaciais eram potencialmente verificáveis pelo teste da experiência. O teste da experiência não é mais aplicável às utopias do futuro. O futuro não pode ser alcançado *in situ* pela experiência. Em virtude disso, a utopia do futuro é um puro produto do espírito, nada mais. Ela permanece vinculada à autoria daquele que tem a visão do futuro. Sua diferença em face das utopias até então existentes reside na estrutura, não no conteúdo.⁴⁰⁶

Porém, “A temporalização do Iluminismo evidencia-se também pelo fato de os próprios iluministas terem definido seus antepassados espirituais como precursores, afirmando que estes não pertenciam à época em que viveram”⁴⁰⁷. Tal mudança das utopias espaciais (não-lugar) para as utopias temporais progressistas (aqui-agora) transforma o conceito mesmo de utopia. A utopia espacial é compreendida pelos utopistas temporais como um modo de imaginação social progressivamente inferior ao seu.

Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 269.

⁴⁰⁵ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 270.

⁴⁰⁶ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 271.

⁴⁰⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 273.

São então critérios gerais que se aplicam à temporalização da utopia: a dissolução da ordem estamental; a formação de agremiações, associações e programas; o progresso técnico; a secularização crescente; a história da ciência como processo acumulativo; o esquema que enquadra a experiência no interior da alternativa ‘ainda não’ e ‘não mais’, com base na qual tudo é interpretado; o desaparecimento do Além em favor de uma execução da justiça neste mundo; e a transformação da *perfectio*, concebida em termos espaciais, em uma disposição temporalizante [*verzeitlichende Anlage*] dos seres humanos que apontaria no sentido da *perfectibilidade*.⁴⁰⁸

Vê-se como as utopias pertencentes ao regime de historicidade da modernidade estão vinculadas com o progressismo típico e seu modo de operação. A ideia de perfectibilidade, de progresso ao melhoramento, de secularização, de progresso técnico e também de progresso moral perfazem dois movimentos bifurcados: o primeiro deles indica a ruptura com a tradição que não mais tem o poder de ditar os caminhos futuros de dada formação social; o segundo movimento acentua a busca pelo futuro incerto, característica do pensamento político e social pós-1800. Essa pretensão utópica, porém, se vê impotente diante dos cataclismas políticos e sociais do século XX, em especial diante do horizonte inaugurado pelo segundo pós-guerra.

Uma formulação bastante conhecida de Kelsen é aquela a respeito da democracia. Para ele, democracia é um campo em que estão dispostos valores sempre relativos aos limites normativos de um ordenamento jurídico – ou seja, uma institucionalização passível de ser alterada em busca de seu melhoramento.⁴⁰⁹ Não há valores absolutos dentro de uma democracia, posto que tudo o que é normatizado tem como base os limites de um ordenamento, isto é, a vontade daqueles responsáveis pela criação normativa.

No entanto, a opção kelseniana traz consigo um paradoxo crucial: seguindo a máxima de que “é absolutamente necessário que se viva em um relativismo de valores” (o ponto de origem de toda democracia), Kelsen aceita a democracia como instância imprescindível à vontade política. Existiria, pois, a necessidade de um amplo relativismo normativo. Contudo, a aplicação prática desse absoluto relativismo parece se confundir, em especial após a Segunda Guerra, com a extensão da exceção jurídica – ampliação do uso arbitrário dos dispositivos jurídicos. Após esse marco, pode-se constatar um lento cancelamento dos processos jurídicos, concretizado pelo apossamento privado dos espaços públicos, tornando indiferenciadas as ideias de intimidade e de vida pública, e acarretando suas conseqüentes anulações.

⁴⁰⁸ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 274.

⁴⁰⁹ KELSEN, Hans. *A democracia*. 2. ed. Trad. Ivone Castilho Benedetti, Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla, Vera Barkow. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 99-108.

Permeada pelo seu próprio relativismo, a democracia liberal impõe como um horizonte da situação suas próprias alternativas ao jogo político enquanto possibilidades inerentes às suas pretensões de conservação. Tais possibilidades não podem estar à disposição do jogo político e jurídico da relação entre o constitucionalismo liberal e a democracia estreitamente entendida em termos formais e procedimentais.

Desde os primeiros anos da implementação da democracia constitucional, a tensão entre o constitucionalismo e a democracia já indica certo paradoxo na prática jurídico-constitucional. O constitucionalismo nascente se construiu como um poder absoluto e soberano capaz de instaurar uma ordem social pela rigidez das leis, mas incapaz de se autolegitimar. Por outro lado, a democracia carrega consigo a marca da soberania popular absoluta que, mesmo com a difícil determinação sobre o que é um povo, não tem o poder de colocar em segurança qualquer ordem social estável. Ambos os absolutismos foram excluídos e reinscritos como relativização absoluta do poder e de sua legitimação.

A assim chamada “crise da democracia representativa” não é apenas uma crise de legitimidade das posições institucionais, ela é também oriunda da crise da própria ideia de representação. A ficção da transferência da vontade é minada pela destituição da consistência social e do horizonte de expectativas progressista. A noção de experiência desloca-se da estrutura política estatal (“a história de uma nação”) para o indivíduo, que busca escrever sua própria narrativa isoladamente. Nesse contexto de saturação das experiências, tudo se torna passível de ser experiência, e toda experiência torna-se passível de ser consumível. A difusão ilimitada de novas experiências é um dos fenômenos resultantes do cancelamento jurídico: se a representação política não faz mais sentido, é preciso que a política se torne objeto de consumo. Em outras palavras, é preciso que ela seja mediatizada, espetacularizada. Se todos a consomem midiaticamente, não é mais necessário *fazer* política.⁴¹⁰

Os principais reflexos desse consumismo insípido são a perda da noção de sociabilidade (eticidade, senso moral), e a falta de dinâmicas de reconhecimento. Como consequência, esse déficit social é essa nova forma de organização social, hegemônica para

⁴¹⁰ Nesse sentido, Andityas Matos denomina o tempo da sociedade do espetáculo como “tempo espetacular”, um tempo flexível capaz de tudo modelar: “O tempo espetacular é evocado por uma linha reta que, assim como na figura do tempo linear, simboliza a ideia de contínuo progresso. Todavia, ao contrário do tempo linear, o tempo espetacular não tem início e fim. Como notou Debord, para o espetáculo o desenrolar é tudo, já que ele não deseja chegar a nada diferente de si mesmo. Mais do que nunca, a previsão de Orwell se revela verdadeira na dimensão do tempo espetacular: quem controla o presente, controla o passado; quem controla o passado, controla o futuro. Sob a perspectiva espetacular, o início do tempo é constantemente remodelável de acordo com as necessidades do poder capitalista, motivo pelo qual é representado por um sinal de interrogação. Curiosamente, o tempo espetacular é aberto apenas na dimensão do passado, intensamente maleável graças ao poder orwelliano do capital.” MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. *Filosofia radical e utopias da inapropriabilidade: uma aposta an-árquica na multidão*. 1. ed. Belo Horizonte: Fino Traço, 2015, p. 101-102.

uma fração da sociedade brasileira e mundial, que resume a “sociedade solitária” (uma sociedade sem amigos, sem família, sem trabalho).⁴¹¹ Uma sociedade que não é sociedade, que individualiza indivíduos em vez de reuni-los, uma sociedade que sofre por esgotamento (fracasso, solidão, depressão, impotência). Coincidentemente, essa nova configuração social é contemporânea à concretização prática do neoliberalismo nas décadas de 1980 e 1990.⁴¹²

O século XX foi o período em que explodiram as mais variadas articulações sociais consolidadas durante o século anterior. Como exemplo, pode-se citar o impacto profundo do principiologismo no campo jurídico: os princípios, quando se chocam com as bases jurídicas, direcionam-se, na prática judiciária, a um cidadão ou uma coletividade de cidadãos, servindo apenas para serem processualmente implementados, como ocorre com o princípio da dignidade da pessoa humana. As questões atinentes ao jurídico e o político, à democracia e ao tempo parecem indicar que, seja qual for a vertente escolhida como posição de enunciação, há sempre uma zona indeterminada que permite a colocação dos antagonismos sem que esses termos sejam impelidos. Os problemas de organização política são deslocados para um individualismo judiciário dissimulador, ameaçando a subjetividade e refreando as possibilidades de alternativas ao ordenamento.

O lento cancelamento do jurídico resulta desse encontro, ainda confuso, da falência ou do regime de historicidade da modernidade e da emergência de outra forma de relação temporal promovida, ou pela transição para outro regime ou pela substituição de outro regime de historicidade.⁴¹³ Por mais que não se possa ser posto à prova, o esgotamento da forma jurídica moderna, cuja lei universal e suas instituições foram fundadas na lógica progressista, já tem uma longa história. Ao menos desde os anos 2000 é possível visualizar como alguns elementos não mais operam. Conforme as normas se alastram no tempo e conforme a emergência ou a

⁴¹¹ Durante a estruturação do ensino virtual no primeiro ano da pandemia de COVID-19, Agamben escreveu um texto a respeito do desmantelamento das associações de estudantes sob o espectro do ensino à distância. Essa imagem construída pelo italiano ressalta a decadência dos laços sociais, e a dificuldade de se imaginar um futuro em que inexista tradição. AGAMBEN, Giorgio. Requiém para os estudantes. Trad. Davi De Conti. *Instituto Humanitas Unisinos*. 25 de maio de 2020.

⁴¹² DUNKER, Christian. *Uma biografia da depressão*. São Paulo: Planeta, 2021, p. 92-110; 153-188.

⁴¹³ O lento cancelamento do jurídico tem como base aquilo que Mark Fisher denomina, em um empréstimo feito de Franco Berardi, como “lento cancelamento do futuro”. Alguns livros podem ajudar a entender essa conceituação de Fisher. Em *Estado de exceção*, Agamben trabalha um pouco em cima da ideia de guerra civil, tendo como foco a recorrente utilização abusiva do poder soberano. Em *Bem-vindo ao deserto do real!*, Slavoj Žižek desenvolve sua crítica cultural a partir da emergência terrorista desencadeada pelo ataque ao *World Trade Center* em 2001. Em *Vida precária*, Judith Butler também faz alguns apontamentos interessantes a respeito da emergência do terror no imaginário social do século XXI. Cf. AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 9-49; ŽIŽEK, Slavoj. *Bem-vindo ao deserto do Real!:* cinco ensaios sobre o 11 de Setembro e datas relacionadas. trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2003, p. 103-156; BUTLER, Judith. *Vida precária: os poderes do luto e da violência*. Trad. Andreas Lieber; rev. técnica Carla Rodrigues. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 114-132.

urgência dos acontecimentos jurídicos demandam uma resolução imediata, suas medidas excepcionais aumentam, esvaziando o direito de sua carga progressista. Desenrolando-se subrepticamente, o lento cancelamento do jurídico é um movimento quase imperceptível para os juristas mais integrados na prática jurídica.

Em termos jurídicos, os exemplos do lento cancelamento são vistos mais facilmente na prática cotidiana. Quando se estabelecem parâmetros novos para as novas relações de trabalho, quando se executam penas de acordo com a urgência e com o estado sobrecarregado dos aparelhos administrativos, ou quando se vê a exorbitância do tratamento dos direitos de personalidade. No caso teórico cotidiano, os exemplos vêm a reboque: trata-se das maneiras de justificar as falhas e insuficiências das normas e leis, ou da importação e montagem de argumentos sem referentes.

Todavia, o “lento cancelamento do futuro”, segundo Mark Fisher, é um dos efeitos mais visíveis do tempo presente. Para que seu diagnóstico faça sentido, é preciso reconhecer o horizonte a partir do qual as diversas realidades mundiais se ligam – a esse horizonte, Fisher dá o nome de *realismo capitalista*. Sendo um conceito multiforme que não pretende ter uma matéria palpável, servindo mais como um espaço transcendental possível e anterior a quaisquer possibilidades, o realismo capitalista funciona tanto como uma estrutura de sentimento, quanto como um elemento disforme que domina abstratamente as relações sociais atuais.

Durante a década de 1990, o realismo capitalista parece se expandir globalmente, a ponto de não manter nenhum espaço social livre da rede do capital. Funcionando como um grande espaço eterno sem começo ou fim, após a sua imposição planetária, a configuração do capitalismo representa um modo de estar no mundo sem passado, posto que a “exaustão do futuro nos priva do passado”.⁴¹⁴ A extinção do passado provoca a constante aposta em toda e qualquer imaginação futura disponível, criando um efeito de exaustão completa: quanto menor o lastro nas experiências passadas, maior a extensão das especulações. Ao resumir e consumir todo o passado anterior, o que se percebe nesse novo tempo é uma imensa acumulação ininterrupta de novidades, de inovações e de futuros possíveis – e, conseqüentemente, um cansaço decorrente da quantidade de futuros, dos menos aos mais improváveis.⁴¹⁵ Uma vez que o passado e a tradição se ausentam, estando os futuros todos programados como horizontes

⁴¹⁴ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 12.

⁴¹⁵ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 12.

virtuais, tudo parece se repetir em uma constante e esmagadora imprevisibilidade imaginativa: a soma de todos os futuros possíveis nada mais constata o fim de qualquer mundo possível. É por conta disso que Fisher defende que “um outro fim do mundo é possível”.

O realismo capitalista não se contrapõe diretamente a nada, não sendo possível destacá-lo e contrapô-lo a um “idealismo capitalista” ou a um “realismo socialista”. Em resumo, “O realismo capitalista não é [...] um tipo particular de realismo; é o realismo em si.”⁴¹⁶ É o próprio realismo capitalista que se coloca como ponto opaco de todos os realismos, sendo ele o realismo cuja existência inquestionável o permite se esquivar de todas as ações possíveis.

Tal qual a emergência do novo regime de historicidade a partir da década de 1970 amalgamou muitos problemas referentes à imaginação histórica, não sendo possível demarcá-los e separá-los categoricamente, o realismo capitalista de Fisher parece padecer da mesma indistinção. À primeira vista, as considerações de Fisher poderiam ser enquadradas em uma crítica ao pós-modernismo (da mesma forma que se poderia dizer que o novo regime de historicidade da modernidade poderia se chamar regime de historicidade da pós-modernidade). No entanto, parece haver uma diferença entre ambos:

O que estou chamando de realismo capitalista pode ser integrado à rubrica do pós-modernismo teorizado por [Fredric] Jameson. No entanto, apesar do esforço heroico de elucidação feito por Jameson, “pós-modernismo” continua sendo um termo fortemente contestado, cujos sentidos – de maneira tão apropriada quanto irritante – seguem flutuantes e múltiplos. Além disso, quero demonstrar que alguns dos processos descritos e analisados por Jameson se tornaram crônicos e se agravaram tanto a ponto de sofrerem uma mudança de natureza.⁴¹⁷

⁴¹⁶ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p.12.

⁴¹⁷ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 16. Fisher dá três razões centrais para sua preferência terminológica perante o vago e até anacrônico conceito de pós-modernismo. De alguma forma, isso se parece muito o que o trabalho aqui pretende ao defender a emergência de um novo regime de historicidade, com a ressalva de que este trabalho está aquém de poder nomear, como faz Fisher, esse novo tempo, a não ser pela utilização ampla do termo *presentismo*: “Há três razões que me levam a preferir o termo realismo capitalista e não pós-modernismo. Em primeiro lugar, nos anos 1980, quando Jameson desenvolveu pela primeira vez sua tese sobre o pós-modernismo, ainda existiam – pelo menos em nome – alternativas ao capitalismo. Hoje, contudo, estamos lidando com um senso de exaustão e esterilidade político muito mais profundos e mais generalizados. [...] Em segundo lugar, pós-modernismo envolve uma relação com o modernismo. [...] O realismo capitalista não mais encena esse tipo de confronto com o modernismo. Ao contrário, a derrota do modernismo é simplesmente aceita como dada: o modernismo agora é algo que até pode ressurgir, periodicamente, mas apenas como um estilo estático cristalizado, não mais como um ideal de vida. Em terceiro lugar, mais de uma geração já nos separa do colapso do Muro de Berlim. Nas décadas de 1960 e 1970, o capitalismo ainda tinha que enfrentar o problema de como conter e absorver as energias externas. Agora, enfrenta o problema oposto: tendo incorporado tudo que lhe era exterior tão completamente, como pode funcionar sem um exterior para colonizar ou do qual se apropriar? Para a maior parte das pessoas com menos de 20 anos, na Europa e na América do Norte, a falta de alternativas ao capitalismo não é nem sequer uma questão.” FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad.

Apesar de valorizar os esforços que certos autores tiveram em identificar esse novo comportamento de pós-moderno, este termo possui ao menos duas incongruências a serem corrigidas, a fim de que realismo capitalista possa ser sua continuação por outros meios. A primeira delas diz do seu caráter plurívoco: a semântica do pós-modernismo, denunciado inicialmente durante a década de 1980, abarcava muitas tendências contraditórias, o que fez com que o conceito adquirisse uma amplitude difusa, a ponto de se tornar apenas uma marca do que não convém aos teóricos críticos. Tudo aquilo que lembrasse ou muito dogmático, ou muito flexível, ou que criticasse o pensamento ilustrado da modernidade, ou que pretendesse superá-lo, passou a ser visto como pós-moderno. Tratava-se de um conceito que ajudava pouco na descrição de seu próprio objeto. O segundo problema é que os fenômenos percebidos pela crítica ao pós-modernismo, como as mudanças estruturais da sociedade, a flexibilização do trabalho, a financeirização da vida e a ausência de referentes concretos para sua orientação, parecem ter adquirido hoje outra natureza, pois houve um aprofundamento dos problemas de capitalismo de 30 anos atrás, ocasionando, neles, uma mudança qualitativa.

Sem o potencial crítico adequado, o realismo capitalista pode facilmente se tornar uma denúncia rasa aos problemas do capitalismo. Contudo, o realismo capitalista deve ser visto não como uma especulação flutuante, mas como uma “*atmosfera* penetrante, que condiciona não apenas a produção da cultura, mas também a regulação do trabalho e da educação – agindo como uma espécie de barreira invisível, limitando o pensamento e a ação.”⁴¹⁸ De outro modo, ele se manifesta como uma prática concreta de resultados concretos, cujo poder reside na estruturação pré-estabelecida por meios de diferentes dispositivos de uma cultura hegemônica, uma divisão social do trabalho e uma pedagogia que preze pelo fomento ao trabalho instrumental enquanto produção de mercadorias em detrimento do trabalho crítico.

Se a situação desse mundo tende a se reproduzir indefinidamente, tem lugar o “lento cancelamento do futuro”. Com o cancelamento do futuro, a imaginação social do tempo se torna um campo em que a virtualidade projetada jamais ganhará concretude completa, ao passo que as fantasias imaginárias se confundem com a concretude do cotidiano. À médio ou longo prazo, o “reino do mesmo” se ergue como o padrão imaginativo, barrando-se a emergência de quaisquer novas diferenças que realmente façam diferença nesse mundo, consolidando-se um espaço invencível e sem retorno.

Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 16-18.

⁴¹⁸ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 33.

Diante dessa imagem aparentemente pessimista, segundo Fisher, ainda há uma oportunidade, algo em que se apoiar diante da gigantesca força impessoal e imperiosa: “O realismo capitalista só pode ser ameaçado se for de alguma forma exposto como inconsistente ou insustentável, ou seja, mostrando que o ostensivo ‘realismo’ do ‘capitalismo’ na verdade não tem nada de realista.”⁴¹⁹ Trata-se, portanto, da aposta em uma organização política suficientemente capaz de apontar os buracos do capitalismo, uma aposta eminentemente anticapitalista, que não se conforma com as respostas rápidas propaladas a todo momento, como a injunção hodierna de que o que existe é o máximo possível do que pode existir, não havendo nada além disso. Assim, Fisher caracteriza o tempo atual como um tempo de mudanças:

A longa e escura noite do fim da história deve ser encarada como uma enorme oportunidade. A própria generalidade opressiva do realismo capitalista significa que mesmo tênues vislumbres de possibilidades políticas e econômicas alternativas são capazes de gerar um efeito desproporcionalmente grande. O menor dos eventos pode abrir um buraco na cinzenta cortina reacionária que encurtou os horizontes de possibilidade sob o realismo capitalista. De uma situação em que nada pode acontecer, de repente tudo é possível de novo.⁴²⁰

Resta ainda o problema de se compreender o porquê de este cancelamento ser “lento”, ainda justamente porque o momento em que o presentismo se consolida é o ápice da aceleração. Se as considerações de Fisher se aproximam das pretensões desse capítulo, é preciso resolver essas aparentes aporias. Se for possível assumir que o momento de transição do regime de historicidade da modernidade para outro, ainda por vir, é chamado de presentismo, isso se dá em razão de suas características intrínsecas: o não funcionamento dos componentes do regime de historicidade anterior, as mudanças estruturais no mundo pós-1970, processos de imanentização do tempo devido à aceleração das experiências do tempo. Parece ser inegável

⁴¹⁹ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 33-34. Fisher parece se aproximar também das indicações feitas no primeiro capítulo sobre a possibilidade de transformação ou de uma organização voltada para a luta dessa situação. Para tanto, ele fará referência à diferença entre real e realidade em Lacan (algo muito próximo da defesa feita pelo nome de surrealismo). Seria preciso, para frear ou reverter essa situação, uma mobilização para se criar algo novo, diante de uma realidade ainda nova, e, ao fazê-lo, realocar o próprio real – não se trata de uma disputa de narrativas na qual o que está em jogo é simplesmente a maneira de sobrepor uma realidade discursiva à outra. É, antes, o movimento de se apontar uma falha *no real*, e, com isso, mostrar que o realismo capitalista não é tão real assim: “Para Lacan, o Real é o que qualquer ‘realidade’ deve suprimir; aliás, a própria realidade só se constitui por meio dessa repressão. O Real é um x irrepresentável, um vazio traumático que só pode ser vislumbrado nas fraturas e inconsistências no campo da realidade aparente. Portanto, uma estratégia contra o realismo capitalista envolve invocar o Real subjacente à realidade que o capitalismo nos apresenta.” FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 35.

⁴²⁰ FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 133.

que as dinâmicas progressistas tecnológicas fizeram com que o tempo e o espaço se encurtassem, e que enquanto forma transitória do tempo histórico o presentismo dependa da aceleração para completar a vacuidade decorrente da fratura passado-futuro, desencadeada pela separação do espaço de experiência e do horizonte de expectativas.

No entanto, “lento” aqui quer dizer um processo indelével, cujos efeitos de seu trabalho são quase imperceptíveis até o momento em que eles se consolidam. O lento cancelamento do futuro está mais para um processo permanente e invisível, causado pela aceleração, do que algo que se contrapõe a ela. Se o capitalismo em transição ainda precisa manter um lastro com o progresso – e, portanto, com o futuro e o jurídico – a desfuncionalização desse lastro é estendida e perenizada no tempo, já que sua retirada abrupta desestabiliza os processos de reprodução capitalista. Além disso, a situação de mundo da aceleração reduz a velocidade relativa de toda mudança, de modo que, a partir da perspectiva da sociedade acelerada, esse cancelamento que se concretiza a partir de processos também acelerados parece se estabilizar e se perenizar, posto que ambas as acelerações são constantes, tanto da estrutura de sentimento da sociedade observadora, quanto do decaimento do progresso observado.

Tomando as lições de Fisher sobre realismo capitalista e sobre lento cancelamento do futuro como base, é preciso considerar como isso se manifesta no campo da teoria do direito em geral. Se tanto as expectativas futuras quanto o direito têm lastro no progresso, pode-se deslocar o ponto de vista do “lento cancelamento do futuro” para o do “lento cancelamento do jurídico”. Assim como o futuro no presentismo não foi totalmente extinto (por razões que já foram elencadas anteriormente e que posteriormente melhor se esclarecerão), não se pode afirmar com segurança que, por ser atravessado por processos de cancelamento, o direito desaparecerá por completo. Por maiores que sejam os indícios de que as balizas modernas do direito estão se desintegrando, pode ser que ele continue vigente. No entanto, o modo dessa vigência parece estar sendo remodelado – e a insistência cada vez maior no fato de o direito operar como violência estatal seja um indicativo de como se encaminha essa remodelação.

As democracias atuais, permeadas pelo estado de exceção permanente, configuram regimes políticos em que grandes populações de excluídos, de vidas precárias, são capturadas e dessubjetivadas pelo direito. O desvio da prática política desses regimes em relação à democracia formal não mais comporta a possibilidade de retorno à organização política liberal. O horizonte democrático progressista foi substituído pela propagação de zonas de espera presentistas, isto é, pela exceção perpétua.⁴²¹ Toda habitação transmutou-se em zonas de fuga

⁴²¹ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 141-198.

infernais, nas quais concretizam-se a permanente espera do choque, da crise e do acidente.⁴²² Se habitar é existir (uma forma refletida de existência), o jurídico contemporâneo parece tornar esse habitar impossível. E os efeitos colaterais que essa nova forma de vida atual gera são processos agenciados pelo capital cada vez mais violentos, difundindo-se o esgotamento físico e mental entre os indivíduos que, ao final do dia, dizem-se sujeitos livres.

Não se trata mais de resistir para mudar, mas da impossibilidade de qualquer mudança por meio das regras do jogo. Se toda fuga recai na zona de espera constantemente vigiada e policiada, deve-se consentir com as inconstâncias do Grande Dentro da modernidade para que se possa imaginar um Fora. E aceitar suas inconstâncias significa aceitar o presentismo como consequência da defasagem moderna entre experiências e expectativas.

⁴²² KURZ, Robert. *Com todo vapor ao colapso*. Juiz de Fora, MG: Editora UFJF – PAZULIN, 2004, p. 11-41.

3.2 O PRESENTISMO E O FUTURO DO MUNDO

Na segunda metade do século XIX adveio uma mudança considerável na ideia de utopia, sendo inauguradas as chamadas “utopias negativas”. Nelas, o espaço de experiências tendeu a dar lugar a um futuro catastrófico. O único futuro a ser esperado pela reprodução social presente foi a catástrofe. Portanto, trata-se de uma visão pessimista não gratuita do futuro, que tende a mudar novamente a partir do século XX: “Desde então, tornou-se de novo possível associar aspectos positivos à utopia, primeiro em Karl Mannheim, que afirmou que a utopia se caracteriza por ser prenhe de futuro, ao passo que a ideologia seria viciada no passado.”⁴²³ Se as utopias negativas passaram a associar o espaço de experiências às expectativas mais catastróficas, as novas utopias tentaram derivar desse espaço algumas expectativas positivas.

Tais mudanças não puderam ser imaginadas no auge de um tempo em que se considerava o progressismo como a mola propulsora das conquistas sociais, e cuja violência inscrita para alcançá-las não teria passado de desvios fortuitos do progresso da humanidade. As utopias passaram a implementar o espaço de experiências, abarcando cada vez mais os antagonismos sociais e antevendo algumas consequências a partir deles. É por essas considerações que se pode retornar ao problema da relação entre cultura e barbárie, já presente na primeira parte deste trabalho.

Mesmo em Hegel, um autor que se preocupava muito com a questão do tempo presente, já era possível identificar a importância do *agora* na consolidação da expressão da Ideia de Espírito. Por mais que o conceito problemático de Espírito indicasse uma forma substancial (por vezes entendida como uma entidade transcendente ao mundo), o que chama atenção em sua filosofia é justamente a assunção da potência material da Ideia. Isso quer dizer que há em seu pensamento uma tentativa de entender o movimento do Espírito como um processo inacabado e inacabável, como um horizonte de inteligibilidade-chave para se entender o tempo presente. Mesmo não levando em conta que em Hegel há uma abordagem utópica dos movimentos da história, ainda assim é possível captar, em seus parágrafos, algo como um “sentimento do mundo”. Em suas palavras:

Assim, enquanto estamos preocupados exclusivamente com a Idéia do Espírito e levando em consideração apenas o conjunto da história do mundo como não sendo senão a sua manifestação, estamos tratando apenas do *presente* – por mais longo que seja o passado que estudarmos. [*Não há tempo em que o Espírito não tenha estado ou não estará; ele não foi, nem ainda está*]

⁴²³ KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; trad. Markus Hediger; rev. técnica e de trad. Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020, p. 277.

por ser. Ele é eterno agora.] A Idéia está sempre presente o Espírito é imortal. [O que é verdadeiro e eterno em si e por si, não ontem e nem amanhã, mas agora, no sentido de uma presença absoluta. Na Idéia, o que pode parecer estar perdido está preservado eternamente.] Isso implica que a fase atual do Espírito contém todas as fases anteriores em si. Estas na verdade se desdobraram sucessiva e separadamente, mas o Espírito ainda é o que em si sempre foi. As distinções entre essas fases não são mais que o desenvolvimento de sua natureza essencial. A vida do Espírito sempre eternamente presente é um ciclo de fases que ainda existe lado a lado mas que, em outro aspecto, parece ser passado. Os momentos em que o Espírito parece haver deixado para trás, ainda possui na profundidade de seu presente.⁴²⁴

Apostando na força das ideias e no progresso do espírito, Hegel tende a pensar que o progresso ainda não foi capaz de se consolidar completamente, porque seria da sua essência estar em processo. Desse ponto de vista, em quase todos os finais de suas obras, Hegel apresenta o tempo presente (o seu tempo presente) como o fim de um pensamento decantado por um longo processo histórico. Trata-se de uma concepção contraintuitiva, posto que foi a partir dela que se estabeleceu um impasse no presente: nele, diagnósticos do passado e prognósticos sobre o futuro são indiscerníveis. Todo diagnóstico envolve certa construção de futuro, assim como todo prognóstico tem como base a formação de um espaço de experiências passadas.

Se a *ideia* se inverte para que valha, o que apenas assim é uma ideia, uma representação num opinar, assim a filosofia garante, ao contrário, o discernimento de que nada é efetivo senão a ideia. Importa então conhecer, na aparência do temporal e passageiro, a substância, que é imanente, e o eterno, que está presente. Pois o racional, que é sinônimo da ideia, entrando ao mesmo tempo em sua efetividade na existência externa, surge uma riqueza infinita de formas, de fenômenos e de configurações e reveste seu núcleo com a casca colorida, em que a consciência inicialmente se aloja, a qual apenas o conceito atravessa, a fim de encontrar a pulsação interna e sentir ainda sua batida mesma nas configurações externas.⁴²⁵

O que é possível reter das lições hegelianas – eurocentrismo à parte – é que há certo tipo de materialidade das ideias. De maneira geral, costuma-se entender que as ideias sempre chegam depois de organizado um espaço social dentro do qual elas podem caber (*après-coup*). Mas o que Hegel defendia (não negando essa primeira concepção de ideia) era que as ideias, em si mesmas, adaptam-se e se transmutam a ponto de também preparar o terreno social para que seu lugar tenha lugar: um efeito retroativo (*nachträglich*) que transforma o universo virtual contingencial como devir histórico necessário em mutação permanente.

Portanto, a emergência concreta de algo como um “novo tempo do tempo”, isto é, de um novo regime de historicidade, não depende apenas da organização do espaço de

⁴²⁴ HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001, p. 130.

⁴²⁵ HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010, p. 42.

experiências, tal como o realismo capitalista descrito por Fisher. A própria organização desse espaço está condicionada pelas dinâmicas da racionalidade. Em outras palavras, a indecidibilidade a respeito da mudança ou não de regime é um dos elementos formadores desse mesmo regime. E a materialidade dessa ideia está na afirmação de um novo regime de historicidade denominado nesta seção, mesmo que provisoriamente, de *presentismo*.

3.2.1 A respeito de um tempo que não passa

Pensando o conceito de regime de historicidade em termos de multiplicidades, pode-se tomá-lo como uma estrutura histórica bastante plástica e dinâmica. A partir disso, uma dada multiplicidade histórica pode ser apreendida como um composto saturado. Saturar uma época histórica significa esgotar o funcionamento normal de um regime de historicidade e preparar sua transição para um outro, que ocupará seu lugar. Não se trata de tomar um período histórico como uma totalidade fechada, mas sim de antever as insuficiências atinentes à sua possível continuidade.

É por isso que Hartog adverte para os perigos referentes à saturação de uma época. Qualquer transição acarreta a entrada no desconhecido, e o posterior abandono das antigas métricas em benefício da busca de novos modos de se medir a passagem do tempo. Entre estes perigos, o historiador francês elenca cinco deles. O primeiro diz respeito ao descompasso entre o interior de um regime, sua subjetividade, e seu exterior. O segundo concerne à predileção que uma época tem pelo complexo histórico que lhe é contemporâneo, em detrimento das novidades que podem abalar o que fora estabelecido. O terceiro perigo é o do impedimento do amadurecimento de formações sociais existentes. O quarto perigo é o da ilusão de que o novo tempo vindouro possa ser o último dos tempos, a destruição de tudo o que a época atual pôde formar. E o quinto perigo, resultante dos demais, diz respeito à emergência de afetos desagregadores, como o cinismo (ignorância consciente das inclinações sociais por mudanças) e o egoísmo (mobilização individualista de desagregação social).

A saturação de uma época com a história me parece ser adversa e perigosa, em relação à vida, em cinco aspectos: com tal excesso cria-se aquele contraste já mencionado entre interior e exterior, enfraquecendo assim a personalidade; por conta desse excesso, uma época imagina possuir a mais rara virtude, a justiça, em maior grau do que outras épocas; por meio desse excesso, o instinto de um povo é destruído, impedindo o amadurecimento tanto do indivíduo quanto da totalidade; através desse excesso, planta-se, a qualquer momento, a crença nociva na velhice da humanidade, a crença de ser tardio e epígono; graças a esse excesso, uma época adquire uma perigosa disposição ainda mais

perigosa ao cinismo; mas, neste caso, nela amadurece uma práxis egoísta e astuta, que debilita as forças vitais e por fim as destrói.⁴²⁶

Dessa observação, pode-se entender que o paradigma da expectativa de um futuro aberto é trocado por aquele do cultivo da memória antepassada. “*Memória* tornou-se, em todo caso, o termo mais abrangente: uma categoria meta-histórica, por vezes teológica.”⁴²⁷ Curiosamente, essa foi a ambientação que ganhou proeminência nos debates da historiografia francesa durante toda a década de 1970, e que teve seu auge tornando-a pauta comum na década de 1980. A memória e a cultura deveriam ser vistas como um patrimônio da humanidade ameaçado pelas aceleradas mudanças vindas do novo tempo do mundo. Foi durante a década de 1980 que se passou a proteger aqueles bens (ou aquelas experiências) vindos do passado, para que o tempo presente pudesse se lembrar deles e não repetir os seus erros. Nesse sentido, a teoria da história foi palco da experimentação dos mais variados tipos de negacionismos ou revisionismos, ganhando os temas do cultivo da memória, do testemunho e do patrimônio cultural destaque no âmbito internacional (fato que fez de Pierre Nora um nome de destaque na França a organizar diversos encontros sobre tal temática).⁴²⁸

Esse período histórico é contemporâneo à difusão de um discurso pós-moderno, encontrado especialmente em pensadores das décadas de 1980 e 1990 herdeiros do pensamento pós-estruturalista francês: de um lado, o próprio Nora como representante de uma nova fase da “escola dos Annales” para as inovações teóricas da teoria da história; de outro lado, um conjunto que buscava, pela filosofia, teoria da comunicação e teoria social anunciar um novo tempo cujo discurso seria o de uma afirmação de um pensamento além do moderno (exemplos como Jean-François Lyotard e Jean Baudrillard), lembrando que o termo pós-moderno adquiriu um valor importante mesmo com a desvantagem de ser amplo e inexato conceitualmente. Confrontados com as inconsistências sociais do tempo histórico, esses autores reproduziram tal discurso e revelaram a dificuldade de se decalcar as sociedades e a geopolítica daquelas décadas em diante. Os problemas propriamente modernos de desigualdade social já não pareciam se compatibilizar com a desintegração social que se seguiu à Guerra Fria.

Com a emergência dos discursos assim chamados de pós-modernos, ergue-se um contradiscurso que tem por premissa a defesa de que existem alguns elementos (ou conquistas)

⁴²⁶ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Org. e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 75.

⁴²⁷ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 25.

⁴²⁸ Refiro-me aqui à coletânea dirigida por Pierre Nora em três volumes chamados de *Les lieux de mémoire* (Os lugares da memória). Sobre isso, conferir GONÇALVES, Janice. Pierre Nora e o tempo presente: entre a memória e o patrimônio cultural. *Historiae*, Rio Grande, v. 3 n. 3 p. 27-46, 2012.

que não são negociáveis nessa passagem de regime de historicidade. Entre eles, estão aqueles monumentos que deveriam ser preservados a qualquer custo. De modo geral, para que monumentos fossem preservados, precisou-se encará-los de outro modo: eles precisavam ser ressignificados.

Foi então que a disputa política pela ressignificação (ou até mesmo pela reparação) da memória do passado entra em cena como uma pauta política suficientemente capaz de barrar por completo as violências ou turbulências históricas. Foi por essa via que tal disputa política pela memória, disputa que revelou a impotência de se organizar teórica e praticamente frente as inconsistências sociais do novo tempo, que iluminou os conservadorismos atuais mais distintos, desde a defesa jurídica-judiciária do não-retrocesso à defesa reacionária do retorno ao passado.

Nesse novo cenário, o futuro perde sua importância e a ressignificação das experiências passadas, cuja memória se mantém consolidada em seus monumentos, e se passa agora à ordem do dia – não é à toa que não para de aumentar a quantidade de datas celebratórias, de memórias. Esse deslocamento dos discursos pós-modernos à conservação e ressignificação do passado é, segundo Hartog, um traço distintivo do presentismo.

Daí talvez essa experiência contemporânea de um presente perpétuo, inacessível e quase imóvel que busca, apesar de tudo, produzir para si mesmo o seu próprio tempo histórico. Tudo se passa como se não houvesse nada mais do que o presente, espécie de vasta extensão de água agitada por um incessante marulho. [...] É esse momento e essa experiência contemporânea do tempo que designo presentismo.⁴²⁹

A partir disso, a história contemporânea contribui como alternativa adicional por enfatizar que as temporalidades clássicas (passado, presente, futuro) também podem ser corrigidas pela ótica do presentismo.⁴³⁰ Essa ótica faz que o tempo presente, que antes se encontrava em posição de simples passagem, torne-se cada vez mais o único espaço possível de intervenção – intervenção essa que deverá ressignificar o passado no presente, tornando o tempo presente um futuro de si mesmo. Com isso, o presente se alarga, englobando os termos do passado e as consequências futuras. Se as memórias adquirem novos sentidos, as projeções se alteram ao sabor dessas ressignificações: “Esses são os principais traços desse presente multiforme e multívoco: um presente monstro. É ao mesmo tempo tudo (só há presente) e quase

⁴²⁹ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 39-40.

⁴³⁰ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 13-16; 148-149.

nada (a tirania do imediato).”⁴³¹ Ainda a respeito do presentismo contemporâneo, escreve Hartog:

O século XX foi aquele que mais invocou o futuro, mais construiu e massacrou em seu nome, levou mais longe a produção de uma história escrita do ponto de vista do futuro, conforme os postulados do regime moderno de historicidade. No entanto, também foi aquele que, sobretudo nos seus últimos trinta anos, deu a maior extensão à categoria do presente: um presente maciço, onipresente, invasivo, que não tem nenhum horizonte a não ser o próprio, fabricando cotidianamente o passado e o futuro de que necessita, dia após dia. Um presente já passado antes mesmo de ter ocorrido completamente.⁴³²

Olhadas pelo presente, as temporalidades são maleáveis na medida em que o único momento que realmente existe é o incapturável agora (o passado existe como memória do presente, e o futuro existe como projeto no presente). É nesse sentido que se pode entender a possibilidade desse espaço aberto entre o par experiência/vivência e a historicidade, esse vazio, esse *vacuum* que in-consiste como fratura do presente.

Hartog já percebera que, nos termos da filosofia francesa, o existencialismo fora uma forma de presentismo *avant la lettre*. Isso quer dizer que a maneira como o pensamento dos seus partidários encarava sua posição no mundo – como no que diz respeito à ideia de liberdade como possibilidade de realização de um projeto, por exemplo – implicava certa concepção de que ambas as realizações (da liberdade no mundo e da realização do projeto no mundo) deveriam ser entendidas como uma ação *no presente*.

Além disso, Hartog constata que uma das primeiras críticas ao existencialismo (em especial, a crítica mais comum a respeito da vulgata “a essência precede a existência”) foi aquela elaborada por Claude Lévi-Strauss contra Jean-Paul Sartre. Apesar de Lévi-Strauss perceber corretamente a relação natureza/cultura – estabilizada e normalizada pela modernidade ocidental – como algo passageiro, efêmero e resultante de uma decisão, ele não aceitava que sua superação pudesse resultar diretamente na absoluta arbitrariedade do presentismo. Em outras palavras, o presentismo pode até ser uma tentativa de superação do progressismo moderno, mas não pode ser uma resultante lógica de seus desdobramentos.

O existencialismo era um presentismo. Se a crítica ao progresso não implica uma promoção automática do presente, ela instila a dúvida sobre o caráter inevitavelmente positivo da caminhada para o futuro. Certamente o *topos* não era novo, mas podemos assinalar aqui sua reativação e seu deslocamento, em meados dos anos 1950, por Claude Lévi-Strauss na obra *Tristes trópicos*,

⁴³¹ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 259.

⁴³² HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 238.

imediatamente célebre. No contexto da descolonização, ele propunha uma interpretação renovada do bom selvagem.⁴³³

Como já adiantado, já na década de 1950, Lévi-Strauss parecia conceber o provável esgotamento do regime de historicidade da modernidade, não afirmando, no entanto, o deslocamento do futuro aberto para a memória do passado, e desta para o instantâneo presente ressignificador como algo positivo. Não foi capaz também de indicar o futuro aberto nem como um movimento resultante do progresso da civilização e da cultura. A oposição, pelos próprios filósofos existencialistas de seu presentismo como ápice do humanismo indica os primeiros momentos, na *intelligentsia* francesa do século XX, do alargamento do presente como instância ilimitada e ressignificadora. Que esse presentismo, que promove a fertilidade do imaginário, tenha sido reabsorvido pelos pós-modernos como resposta à desconstrução pós-estruturalista, revela o fracasso do progresso, que dá lugar a um ciclo vicioso presentista.

Após demonstrado o modo como Hartog aborda a questão do aparecimento do presentismo na filosofia francesa, convém examinar como essa abordagem se adequa às proposições de Paulo Arantes acerca do “novo tempo do mundo”. Seguindo uma linha próxima de raciocínio do presentismo de Hartog, Arantes parece entender bem que essa nova forma de “fazer história” (*faire de l’histoire*) transforma radicalmente a visão do tempo. Não se trata mais de uma mudança interna ao regime de historicidade da modernidade, mas sim de algo outro: ou se está em um momento de passagem de um regime a outro, ou essa passagem já aconteceu e outra era está no lugar, denominada como “era da emergência”.

O que significa dizer afinal que estamos ingressando numa nova era de desigualdades? Na melhor tradição apologética, que a sociedade tem sempre razão, ainda mais num momento dito de “reafirmação democrática” (sic) como o atual, quando está ficando cada vez mais difícil estabelecer a fronteira entre as novas desigualdades e a mudança social propriamente dita, e seus efeitos desestabilizadores sobre os indivíduos afetados por um gigantesca redistribuição de cartas... Trata-se, no fundo, de uma mutação antropológica, na origem de um inédito individualismo de massa, e o que mais a nova língua sociológico-gerencial puder recodificar. Como a ideia edificante de “inserção” – caso fosse possível a alguém permanecer “fora” da sociedade, pois nem mesmo os mortos conseguem. [...] Novamente, ninguém está “fora”. Tudo se passa, em suma, como se um processo de dualização real engendrasse uma falsa representação de uma ordem social dual consolidada: assim, num registro, percepção dramática de uma sociedade cada vez mais estilhaçada; noutra, a visão dual funcionalista de uma economia avançando em marcha forçada bem à frente de uma sociedade de retardatários, como se diz nos documentos oficiais, sendo que os modernizadores de plantão estão aí para isso mesmo. [...] Como disse, essa *dualidade unidimensional* é bem conhecida ao sul do Equador, onde foi aplicada como um compasso a uma outra fratura

⁴³³ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 146.

(agora sem aspas) mais originária, a rigor “colonial”, compasso destinado a medir o que nos faltava e nos mantinha a distância da modernidade, na qual devíamos nos integrar, já que patinávamos no desvio, numa espécie de limbo civilizacional, como os excluídos de hoje.⁴³⁴

Se essa relação entre presentismo e novo tempo do mundo é factível, torna-se imperioso verificar sob quais condições um possível direito ainda funcionaria (ou não), e sob quais condições uma nova forma de sociabilidade poderá aparecer. Inclui-se nesse diagnóstico a tese de Arantes da “era das expectativas decrescentes”, definido como encurtamento da forma como é imaginado o futuro – o futuro revolucionário está longe de acontecer e o futuro da crise é sempre presente, não trazendo nada além da ameaça de que tudo acabe numa enorme catástrofe: “Não se trata de um cenário melodramático anunciando o fim dos tempos [...], mas de constatar que, tecnicamente, pelo menos, ingressamos num regime de urgência: linearmente desenhado, o futuro se aproxima do presente explosivamente carregado de negações”.⁴³⁵

Para prosseguir com essa verificação, é preciso investigar de que modo essas formas jurídicas e sociais aparecem na modernidade, e como elas podem funcionar como instrumento de análise e rastreamento do presentismo. Trata-se de fazer uma crítica tanto em relação à concepção objetiva do direito (isto é, à constituição, aos direitos subjetivos e às instituições como um todo), quanto ao seu lado subjetivo (uma discussão acerca dos sujeitos de direito).

Retornando a Hartog, além de relacionar o presentismo com o existencialismo na filosofia, o historiador francês também o aproxima com o futurismo nas artes do século XX.⁴³⁶ A confusão, proposta por Filippo Marinetti, entre presente e futuro, tem como base o espectro aceleracionista concretizado na corrida armamentista, nas mobilizações bélicas e na produção automotiva. O *Manifesto futurista*, de 1909, envolve certa concepção de mundo guiado pela alta velocidade permitia a indiferença entre futuro e presente, acarretando na absorção do futuro pelo eterno presente.

Porém, o *Manifesto futurista* mostra também como podemos passar do futurismo ao presentismo, ou como o futurismo é também (já) um presentismo. Quando Marinetti proclama: “O Tempo e o Espaço morreram

⁴³⁴ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 52-54.

⁴³⁵ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 96.

⁴³⁶ Conforme Hartog, o século XX foi cegamente futurista, já que nele os fascismos defendiam o alcance, a qualquer custo, de uma perspectiva de futuro já previamente garantida: “O século XX aliou, finalmente, futurismo e presentismo. Se, em primeiro lugar, ele foi mais futurista do que presentista, terminou mais presentista do que futurista. Foi futurista com paixão, com cegueira, até o pior, hoje todos sabem. Futurismo deve ser entendido aqui como a dominação do ponto de vista do futuro. Este é o sentido imperativo da ordem do tempo: uma ordem que continua acelerando ou se apresentando como tal. A história é feita então em nome do futuro e deve ser escrita do mesmo modo”. HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 140-141.

ontem. Vivemos *já* no Absoluto, pois *já* criamos a eterna velocidade onipresente”, o presente encontra-se “futurizado” ou não há mais senão presente. Pela velocidade, o presente se transforma em eternidade e Marinetti, no volante de seu carro de corrida, vê como um substituto de Deus.⁴³⁷

O futurismo pode ser entendido como um movimento artístico amplo que se desdobrou em uma visão própria de mundo, facilmente percebida no *Manifesto Futurista*, de Marinetti, escrito nos primeiros anos do século XX. De modo geral, sua pretensão era de transformar o mundo da arte em uma espécie de totalidade indistinta do mundo da comunicação e da propaganda. Nessa linha, Marinetti via com bons olhos as inovações tecnológicas e as novas máquinas, atribuindo valor positivo ao futuro e a suas possíveis inovações rompendo com as utopias negativas que conformariam a realidade da segunda metade do século XIX.

Como forma de exaltação, o futurismo procurou valorizar, ao menos em um primeiro momento, as guerras e as violências, pois elas eram resultado da exorbitante mágica que a tecnologia promovia. Em outras palavras, valorizar a guerra era torcer para que um dos países combatentes vencesse pela supremacia tecnológica, ou seja, era uma torcida a favor da técnica. Nesse ponto, distinguem-se claramente surrealismo e futurismo, pois, diferentemente do primeiro que percebia a relativização e a flexibilidade das ordens da natureza e da cultura, o futurismo endossava a existência de uma ordem estanque da natureza e da cultura, sendo esta a ordem cuja missão era de se sobrepor a natureza. Um direito futurista, por exemplo, chegaria próximo de um ordenamento jurídico hipercontrolado e programado.

Outro ponto importante a respeito do futurismo é a valorização exagerada de operários e trabalhadores, ou mesmo da mão de obra fabril. Num primeiro momento, essa valorização poderia parecer condizente com a crítica marxista do valor-trabalho. Mas não se trata disso. Na medida em que os operários eram aqueles que colocavam as máquinas para trabalhar, eles eram os responsáveis por produzir e reproduzir mais civilização, eles eram os missionários da tecnologia. Essa defesa operária “às avessas” indica certo lastro de futurismo no fascismo italiano, na medida em que ambos elencavam como argumento ideológico a causa operária em benefício da promoção civilizacional futura. É evidente que isso não significa que o futurismo

⁴³⁷ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 141. O presentismo é a entrada em um tempo em que o presente ocupa toda a dimensão do futuro: “Pouco a pouco, contudo, o futuro começava a ceder terreno ao presente, que ia exigir cada vez mais lugar, até dar a impressão recente de ocupá-lo por inteiro. Entrávamos então em um tempo de supremacia do ponto de vista do presente: aquele do presentismo, exatamente.” HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 142. A este respeito, ver especialmente o último capítulo de BERARDI, Franco. *Depois do futuro*. Trad. Regina Silva. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2019; VIRILIO, Paul. *Velocidade e política*. Trad. Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Estação Liberdade, 1996, p. 49-64.

tenha sido um germe do fascismo, mas simplesmente um modo de pensamento que compartilha o aceleracionismo científico, sintoma de época, com a ideologia desse regime político.

Apesar das claras diferenças, há um ponto em comum entre existencialismo, futurismo e fascismo: a flexibilidade para a construção de narrativas históricas, quer dizer, certa flutuação latente entre seus constructos retóricos e a prática política. Sendo assim, o presentismo significa não apenas a ressignificação do passado, mas, por meio dele a inclusão fictícia do futuro (seja do ser, da ciência ou da nação) no eterno presente.

Ainda, segundo Hartog, o presentismo depende de uma organização social de massas, que são tomadas conceitualmente como sociedade de consumo. Tal forma social é atravessada por uma flexibilização estrutural do trabalho, por um coeficiente de instabilidade que a mobiliza para uma forma-de-vida cada vez mais precária. É claro que a percepção dessa precarização não é homogênea e nem total, ela atinge os diferentes núcleos sociais de forma diversa. Os Estados Unidos, por exemplo, só experimentaram a desilusão dos anos dourados quando tiveram de enfrentar uma dupla crise, econômica e de legitimidade, nos anos de 1970.

Nessa progressiva invasão do horizonte por um presente cada vez mais inchado, hipertrofiado, é bem claro que o papel motriz foi desempenhado pelo desenvolvimento rápido e pelas exigências cada vez maiores de uma sociedade de consumo, na qual as inovações tecnológicas e a busca de benefícios cada vez mais rápidos tornam obsoletos as coisas e os homens, cada vez mais depressa. Produtividade, flexibilidade, mobilidade tornam-se as palavras-chave dos novos administradores. [...] O futurismo deteriorou-se sob o horizonte e o presentismo o substituiu. O presente tornou-se o horizonte. Sem futuro e sem passado, ele produz diariamente o passado e o futuro de que sempre precisa, um dia após o outro, e valoriza o imediato.⁴³⁸

Esse registro da produção massiva da constante ressignificação do passado para a criação de novas ilusões futuras performa uma concepção de mundo temporal que acompanha o fazer jurídico contemporâneo. Resignificar o passado e dissimular o futuro nada mais são que abstrações históricas de processos concretos atuais, sendo um deles o da prática jurídica, que combina uma constante retomada de elementos passados passíveis de serem ressignificados, como ocorre com as cláusulas abertas – que têm no princípio do não-retrocesso seu exemplo –, e um frenético “replanejamento” futuro, que engloba planos de metas sempre adiados e normas programáticas jamais concretizadas.

⁴³⁸ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 147-148. Na temporalidade presentista, o próprio presente é hipsotasiado como objeto de consumo. Práticas como o empreendedorismo individual, o cuidado excessivo com a saúde e com o corpo, a pedagogia do desempenho, focada no aperfeiçoamento do gasto do tempo, tornam-se cada vez mais habituais, estendendo o potencial de consumo para objetos que escapam ao mercado ordinário.

Diante do fato realista capitalista de que não há mais futuro (ou de que este está em um processo de seu lento cancelamento), vive-se como se o “agora” durasse por tempo indeterminado, hipostasiando-se cada instante como tempo produtivo. No campo dos movimentos políticos, isso se expressa como o horizonte que espontaneamente se abre quando a prática já não consegue mais conceber qualquer futuro político pela frente. O presentismo desfaz as oposições clássicas em benefício da emergência da pura extinção relativista no imaginário social, que tem a melancolia e o desastre como eixos de sua organização.⁴³⁹

Porém, o tempo funcionou às avessas. Ao invés de ter produzido o esquecimento, ele avivou a memória, reconstituiu e impôs a lembrança. Com a temporalidade até então inédita criado pelo crime contra a humanidade, o tempo não “passa”: o criminoso permanece contemporâneo de seu crime.⁴⁴⁰

Esse curto-circuito presentista faz que as experiências sejam entendidas em um presente sem experiência, um eterno *looping* sem elaboração, sem perspectiva, sem a possibilidade de se criar até mesmo algo como fragmentos de subjetividade. De forma caricata, normaliza-se a imagem do complexo social como um conjunto de corpos errantes, sem nome e sem linguagem. Trata-se de apreender o social como uma positividade de excessiva transparência, cuja dinâmica implica formas mais sutis e sofisticadas de violência que têm como consequência mediata a emergência de uma racionalidade cada vez mais angustiada que busca se antecipar a todos os imprevistos futuros e que, em razão dessa ansiedade, pode ser definida como uma racionalidade própria de uma sociedade exausta, ou de uma *sociedade do cansaço*.⁴⁴¹ Tal forma de sociedade, que tem depressão e cansaço como sintomas motrizes, retroalimenta-se do espetáculo e da exposição repetitivos. Esse cansaço do presente, característica que melhor

⁴³⁹ Essa ideia tem a ver com a noção de des-astros, literalmente “sem-estrelas”, ou seja, “sem-astro” (*des-astrum*), sem um corpo externo, sem algo que seja exterior a nós, o desastre é de alguma maneira uma forma de eliminação, uma situação de que o outro é eliminado, como a imagem opaca de um céu sem estrelas. Trata-se de um sentimento de angústia, de um profundo vazio, como o que acomete aquele que olha um céu sem estrelas. O desastre, pois, não se trata de uma catástrofe, mas de algo que anuncia um acontecimento e que, ao fazê-lo, convoca imediatamente uma imagem catastrófica ao pensamento. A consequência disso é que a partir do espetacular e estrelado “inferno do igual”, toda a imaginação decai para uma imaginação do igual, do mesmo. O choque crítico não participa da formação das ficções de futuro, implicando numa “queda tendencial da taxa de futurabilidade” BERARDI, Franco. *Depois do futuro*. Trad. Regina Silva. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2019, p. 182-183. Todo futuro se constrói a partir da crença de que a mesmidade do presente vai se repetir infinitamente, criando uma falsa sensação de segurança. Essa “queda de futurabilidade” pode ser mensurada a partir das ficções científicas: diferentemente dos romances de Philip K. Dick e de Isaac Asimov, cujas distopias apontavam para um alto coeficiente de futurabilidade, séries como *Black Mirror* nada mais fazem que repetir o presente a partir de contextos muito próximos da realidade.

⁴⁴⁰ HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 154.

⁴⁴¹ HAN, Byung-Chul. *Sociedade da transparência*. Trad. Enio Paulo Giachini. 1. ed. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 9-25; HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Trad. Enio Paulo Giachini. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 7-21.

se expressa na imagem de um morto-vivo, é justamente um dos índices mais alarmantes dessas reincidências permanentes excessivas e irrefreáveis.

Aceitar a perspectiva presentista não é negar esses aspectos negativos do social, mas aceitá-los sem dissimulá-los. Em outras palavras, aceitar o presentismo é apreender o presente perpétuo sem romantizá-lo: apesar da aparente estabilidade tediosa que ele possa gerar, não há senão fragmentação e angústia do acaso, mediados por austeros cálculos governamentais.

A humanidade em progresso em nada se parece com um personagem subindo uma escada, acrescentando por cada um de seus movimentos um novo degrau a todos os outros que já tivesse conquistado; evoca antes o jogador, cuja chance está dividida em muitos dados e que, cada vez que os lança, os vê se espalharem no pano, ocasionando contas bem diferentes. O que se ganha num lance se arrisca a perder no outro, e é apenas de um tempo a outro que a história é cumulativa, isto é, que as contas se somam para formar uma combinação favorável.⁴⁴²

Deslocando a perspectiva da historiografia francesa para a lição benjaminiana da história, pode-se visualizar o presente não apenas como uma perpetuação do mesmo em frenética ressignificação relativista, mas também como um *estado de exceção presentista*. Segundo essa orientação, com uma pitada de licença poética, pode-se considerar que na oitava tese de *Sobre o conceito de história*, Benjamin optou por relacionar o conceito de estado de exceção com o de presentismo.⁴⁴³ A relação entre ambos já foi esclarecida anteriormente, quando se demonstrou a aproximação estabelecida por Arantes entre exceção e perpétuo presente concretizada no conceito de “zonas de espera”. Portanto, o presentismo pode ser abordado como um estado de exceção – uma situação que, abarcando futuro e passado no eterno presente, funciona como horizonte interpretativo para a mobilização dos dispositivos biopolíticos de separação social. Se é possível demonstrar que o atual estado de exceção presentista é a regra, é possível também colocar esse ponto de vista em paralaxe. Movimentando

⁴⁴² LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia estrutural dois*. Trad. Maria do Carmo Pandolfo. 4. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993, p. 343. A este respeito, Hartog comenta esse tratamento de Lévi-Strauss e os temas da história cultural: “O último argumento, enfim, que poderia parecer contradizer o precedente: não existe sociedade cumulativa ‘em si e por si’: uma cultura isolada não poderia ser cumulativa. As formas de história mais cumulativas, com efeito, foram alcançadas por sociedades ‘combinando seus jogos respectivos’, voluntária ou involuntariamente. De onde a tese final do livro, o mais importante é a *distância diferencial* entre culturas.” HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 35.

⁴⁴³ Na íntegra, a tese VIII de Benjamin: “A tradição dos oprimidos ensina-nos que o ‘estado de exceção’ em que vivemos é a regra. Temos que chegar a um conceito de história que corresponda a essa ideia. Só então se perfilará diante dos nossos olhos, como nossa tarefa, a necessidade de provocar o verdadeiro estado de exceção; e assim a nossa posição na luta contra o fascismo melhorará. A hipótese de ele se afirmar reside em grande parte no fato de os seus opositores o verem como uma norma histórica, em nome do progresso. O espanto por as coisas que assistimos ‘ainda’ poderem ser assim no século vinte não é um espanto filosófico. Ele não está no início de um progresso de conhecimento, a não ser o de que a ideia de história de onde provém não é sustentável.” BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2013, p. 13.

mais uma vez esta perspectiva ao modo benjaminiano, a proposta hipotética resultante é a de que a assunção do presentismo e suas inconsistências faça emergir na imaginação teórica social e temporal um *verdadeiro estado de exceção presentista*, com a inclusão das contradições e de seus violentos contornos nos diagnósticos da história.⁴⁴⁴

3.2.2 O tempo brasileiro do mundo: neoliberalismo e brazilianização

A especulação acerca de uma hipótese jurídica não-progressista depende do estabelecimento de uma relação entre os antagonismos sociais e os regimes de historicidade que lhes são contemporâneos. Enquanto o liame entre o social e o histórico não for estabelecido,

⁴⁴⁴ KURZ, Robert. *O colapso da modernização: da derrocada do socialismo de caserna à crise da economia mundial*. Trad. Karen Elsabe Barbosa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 165-197; KURZ, Robert. *Os últimos combates*. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997, p. 79-90. Em 1994, Robert Kurz, um dos expoentes da tradição marxista da crítica do valor, anuncia ironicamente o fim do estado por inanição. Muito longe de imaginar que a situação era uma surpresa de sua época, Kurz dedicou boa parte de sua vida para investigar as condições que anunciavam o fim da sociedade produtora de mercadorias, combinando diferentes abordagens teóricas de crítica cultural mundial, na chave da globalização e da biopolítica, das consequências hegemônicas do neoliberalismo como forma-de-vida de um capitalismo hiperacelerado, e das novas maneiras políticas e violentas de produção de subjetividades. O relativismo das relações do tempo presente eleva o imperativo da liberdade a tal grau que o desempenho, o cansaço e o esgotamento se tornaram a regra de vida dos indivíduos e, por extensão, dos sujeitos de direito. Como imagens do excesso de positividade da sociedade mobilizada pelo padrão da transparência, o mundo, a sociedade e as alteridades pouco a pouco passam a se desintegrar. Em meio ao inferno do mesmo, será possível pensar em alternativas para essa situação? Não sendo mais algo que se atualiza reflexivamente, o presente é passa, cada vez mais, a ser tomado como fluidez amorfa e atemporal de projeção e memória. A maneira recorrente de se apreender a noção de presente se dá a partir de uma elaboração *simbólica*, como a ideia de rememoração. O contrário daquilo que faz síntese, do *symbolé*, daquilo que *junta*, é o que separa, o diabólico, o *diabolé*, aquilo que segmenta o objeto em diferentes séries. É dessa transição de uma *simbólica* para uma *diabólica* do tempo que trata esta seção. Como já adiantado, a partir do segundo pós-guerra, passa a haver uma massiva produção bibliográfica em defesa dos direitos humanos, assombrada pelo medo de um retorno ao estado bélico anterior. Tal defesa se engessa, cada vez mais, no reforço judiciário em prol da insistente consagração dos direitos humanos e da noção de humanidade. Esse fortalecimento simbólico do judiciário como núcleo da manutenção do humano tem no “direito a ter direitos” arendtiano um importante exemplo. A pertença à comunidade humana em geral passa a ser diretamente conectada ao julgamento judiciário. A estruturação não viciada deste poder corresponde à perenização democrática dos direitos humanos. Não se trata mais de defender um Estado progressivamente alcançado pelo fazer político, mas de defender um progresso efetivamente alcançado e que deve ser apenas conservado e perpetuado no presente. Progresso não é mais um móbil em torno do qual se pode disputar politicamente o futuro, mas um monumento escrito em língua arcaica e que, em razão disso, pode ser livremente reinterpretado. Não é de hoje que o tema dos direitos humanos, especialmente nos espaços brasileiros, revela-se como uma incrível polêmica acerca de sua possível amplitude semântica definitiva. Desde a redemocratização inaugurada simbolicamente pelo advento da nova Constituição de 1988, passou-se algumas décadas repetindo tais polêmicas que, ao fim e ao cabo, não poderiam ser encerradas pela condição óbvia e lógica de que, quando se trata de direitos humanos, seu enquadramento interpretativo não pode ser dado por uma interpretação – antes, seria preciso estabelecer critérios objetivos e fixos (como é próprio das leis e textos normativos) para daí surgir algumas possibilidades de interpretação sobre tais direitos. Quase ao menos tempo, o campo filosófico estivera muito preocupado com as formas pelas quais a busca de um universalismo para os direitos reconhecidos como humanos vinham ocorrendo. É nesse momento que a temática do enfrentamento dos direitos humanos como direitos eminentemente paradoxais ganhou o cenário global. Direitos válidos internacionalmente, mas que precisam de uma atuação nacional, direitos estabelecidos como universais, mas que em sua maioria se caracterizam como ocidentais, direitos naturais inatos de cada indivíduo, mas que se resolvem pela implementação de alguma cidadania local do direito positivo – tal é o paradoxo interminável dos direitos humanos. DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Trad. Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009, p. 375-384.

toda análise entre ambos os saberes permanecerá no insípido terreno do “inferno do igual”.⁴⁴⁵ A uma organização política, econômica e social neoliberal, o juízo progressista não deixa de opor um modelo de democracia pautado em seus ideais, sem se dar conta de que o neoliberalismo nada mais é que o fracasso das organizações sociais pautadas no progresso – e, portanto, o próprio *desaparecimento* da ficção de sociedade, enquanto ficção *progressista* do conjunto de indivíduos.⁴⁴⁶

O neoliberalismo é uma fuga, não uma alternativa. Ele é a constatação de que, internamente ao capitalismo, não há alternativa à sua dinâmica. De que, apesar dessa trágica conclusão, perdura certa indiferença global em relação ao neoliberalismo, fazendo dela uma racionalidade cínica que resiste – por dissimulação consciente – aos fins dos tempos.⁴⁴⁷ Se a sociedade civil, constructo social homogêneo e estável dos ideólogos do liberalismo clássico (que talvez tenham Adam Ferguson e Adam Smith como seus principais expoentes), tinha como pressuposto certa manutenção geral da segurança e o afastamento entre jurídico e econômico em benefício da produção de liberdade, pode-se dizer que a sociedade, entendida nestes termos, de fato, tenha acabado.⁴⁴⁸ A sociedade civil foi, conforme deduz Michel Foucault, a força motriz da noção progressista e universal de história, já que sua relativa estabilização permitiu uma projeção de futuro desentranhado do presente. No entanto, não há mais sociedade tal como se imaginou no século XVIII, posto que a racionalidade neoliberal difunde um economicismo

⁴⁴⁵ HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Trad. Enio Paulo Giachini. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 69-78.

⁴⁴⁶ Remete-se ao segundo capítulo do livro *Crítica e Crise*, de Reinhart Koselleck (KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. Rio de Janeiro: EDUERJ; Contraponto, 1999, p. 49-110) e às duas últimas aulas de *Nascimento da biopolítica*, de Michel Foucault (FOUCAULT, Michel. *Nascimento da biopolítica: curso dado no Collège de France (1978-1979)*. 1. ed. Edição estabelecida por Michel Senellart. Sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana. Trad. Eduardo Brandão. Revisão da tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 365-430). Assim como Koselleck chama atenção para a gênese comum das noções de “sociedade” e de “progresso” entre os séculos XVII e XVIII, Foucault busca demonstrar de que modo o governo liberal do século XIX é um correlato da sociedade civil emergente no século XVIII. O neoliberalismo do segundo pós-guerra seria nada menos que a aceleração da crise entre estes três elementos: progresso-sociedade-liberalismo.

⁴⁴⁷ SAFATLE, Vladimir. *Cinismo e falência da crítica*. São Paulo: Boitempo, 2008, p. 67-89; FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?*. Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020, p. 33-39.

⁴⁴⁸ GUILLUY, Christophe. *O fim da classe média: a fragmentação das elites e o esgotamento de um modelo que já não constrói sociedades*. São Paulo: Record, 2020. Desde o final do século XX, Guilluy esteve preocupado com as “fraturas sociais” (em especial com as “fraturas francesas”). Nesse seu último livro, o pensador francês propõe uma importante tese, oriunda da sociologia: a de que a *overclass* se encontra em elevado grau de dissociação em relação aos territórios nacionais, elevando cada vez mais o piso dos mais pobres. Como resultado tem-se uma progressiva extinção da classe média. Ao comparar os fenômenos eleitorais, Guilluy percebe uma tendência no sentido de que a nova direita, ou aqueles que são *presentistas*, estão à frente do pleito eleitoral, abrindo caminho para se relacionar o problema da fragmentação social, o da criação de uma *overclass* e aquele relativo aos fenômenos de Trump, Le Pen, Bolsonaro etc.

pautado na fragmentação individual e na concorrência pelo presente. O presentismo decorre diretamente do individualismo que pauta a racionalidade neoliberal.

A promoção ilimitada da liberdade, própria da sociedade neoliberal – ou sociedade de desempenho, caso se considere um ponto de vista distinto (da organização do mundo do trabalho e das relações sociais de produção) – é a nova forma social de reprodução contínua da dominação.⁴⁴⁹ Ou seja, a liberdade neoliberal cria um espaço paradoxal em que as pessoas são livres para serem livremente exploradas por si mesmas. Perpetua-se, pois, o tipo social do sujeito que labora a si mesmo e que, ironicamente, por ser incapaz de adquirir experiência profissional de forma mais ou menos estável, não consegue elaborar as experiências de si mesmo⁴⁵⁰. A passagem de um sujeito submisso (assujeitado a uma ordem) para um projeto livre (planificado, uniformizado, padronizado) promoveria um sentimento de liberdade, o sentimento de estar livre de qualquer impedimento, mandamento, injunção. O sujeito neoliberal é o produto do neoliberalismo, um sistema muito eficiente para explorar a liberdade individual tautologicamente. Na chave da exploração da liberdade individual impera a forma-empresa: políticos representantes são vistos como gestores, o estado se torna uma empresa, as discussões públicas (financiamento, dívida pública, previdência, por exemplo) também padecem dessa metamorfose empresarial. Como resultado, estende-se uma lógica doméstica e privada para o âmbito público e estatal.

Esse liame entre o individual e o social é confirmado pelas novas formas de exercício do poder inauguradas no século XIX. A disciplinarização espacial, que segregava da totalidade social os indivíduos que não se adequassem às suas instituições, dá lugar à institucionalização das diferenças sociais. O complexo social passa a disciplinar os diferentes núcleos de indivíduos de forma homogênea, não mais por meio da separação espacial dos inválidos, mas por meio de uma separação temporal. É a espera do cárcere que se torna o paradigma da nova forma de

⁴⁴⁹ HAN, Byung-Chul. *Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder*. Trad. Maurício Liesen, preparação Ligia Azevedo, rev. Ana Martini, Fernanda Alvares. Belo Horizonte/Veneza: Editora Âyiné, 2018, p. 9-24; HAN, Byung-Chul. *Topologia da violência*. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017, p. 83-135.

⁴⁵⁰ Em que consistiria uma sociedade em que todos produzem conteúdo para internet? Se todos o fazem, todos estão muito ocupados editando e preparando seus materiais e, assim, acabam não tendo tempo para consumir o que os demais produzem. Desse modo, a sociedade trava: para produzir conteúdo para a internet, é preciso gastar muito tempo produzindo um material ativo para uma outra pessoa, que está com tempo livre e, portanto, não está produzindo nenhum material. No entanto, e eis o paradoxo, todas as pessoas estão produzindo material. Portanto, quem está assistindo a todo esse material incessantemente produzido? Não importa. Trata-se de uma autoexposição generalizada que não tem olhar, que se expõe para ninguém. Ninguém consome o que os outros produzem pois todos estão se expondo. Mas, afinal, por que todos estão produzindo esse material? Pois há uma valoração comum tácita do trabalho individual. Explora-se a si mesmo para se ter algo de excedente (dinheiro, prestígio, etc.), um sentimento de que se está fazendo algo, mesmo que precário – mesmo que a exposição de si reduza todos a meros assujeitados especulares.

governo. Com essa mudança, o governo liberal se transmuta em um “governo das populações”, uma forma de governo que possibilita cisões internas ao social: o que Foucault denomina como racismo de Estado.⁴⁵¹

Um dos mais reconhecidos exemplos de racismo de Estado elencados por Foucault foi a luta de classes do século XIX. Percebe-se facilmente, na conjuntura europeia dessa época, que a luta de classes se configurava como uma disputa entre um Estado parlamentar liberal massivamente ocupado pelos burgueses e a classe trabalhadora, mais ou menos organizada, que buscava se opor politicamente aos estadistas proprietários. Isso quer dizer que o proletário ou a classe operária do século XIX eram constituídos pelo imaginário liberal como uma raça, e todo mecanismo disciplinar do Estado tinha como ímpeto a domesticação dela. Porém, a partir do momento em que a democracia de massas passa a englobar cada vez mais os representantes dos trabalhadores nos parlamentos europeus – e a Revolução Russa fora o exemplo máximo da ocupação do Estado por trabalhadores –, a disputa interna ao Estado torna-se cada vez mais arriscada.

Nesse contexto, em oposição à economia planificada e à forte atuação econômica do Estado, surgem as propostas de organização neoliberal da política e da sociedade. Propondo uma composição social não mais fundada na vontade política, mas na autonomia econômica interindividual, os ideólogos do neoliberalismo deslocam o debate do eixo propriamente legal para um eixo “metalegal”: todas as normas sociais de direito privado são fundadas em certo espontaneísmo das trocas sociais.⁴⁵² Em outras palavras, o Estado agora tem como fundamento uma regra espontânea que proíba que suas leis afetem essa instância da liberdade interindividual. Essa proposta subordina a prática política ao mercado, alterando a própria concepção de sociedade – a sociedade embasada na vontade política dá lugar a uma sociedade economicamente organizada, a uma grade econômica que se estende pela totalidade interindividual como nova norma social.

Em *O Nascimento da Biopolítica*, Foucault estuda alguns teóricos do neoliberalismo da primeira metade do século XX.⁴⁵³ Em síntese, o que se percebe nas propostas destes autores

⁴⁵¹ FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*: curso dado no Collège de France (1975-1976). Trad. Maria Ermantina Galvão. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010, p. 201-222.

⁴⁵² Essa concepção se refere mais especificamente à teoria de Friedrich Hayek. Cf. DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo*: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Trad. Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 157-185.

⁴⁵³ Especialmente as aulas de 31 de janeiro de 1978 e 7 e 14 de fevereiro de 1979, FOUCAULT, Michel. *Nascimento da biopolítica*: curso dado no Collège de France (1978- 1979). 1. ed. Edição estabelecida por Michel Senellart. Sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana. Trad. Eduardo Brandão. Rev. da trad. Cláudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 103-219. Foucault teve, nesse seminário, um *insight*: percebeu um ponto cego na sua teoria que já estava tomando grandes proporções. Parece que Foucault encontrou no século XX um outro tipo de sociedade, tendo percebido uma sociedade de tipo diferente que substituiria a anterior (a sociedade

é uma atualização da noção smithiana de *homo oeconomicus*, uma refundação tipológica do *homo oeconomicus* a partir da ideia de forma-empresa. Foucault vai aprofundar suas análises com um recorte histórico para demonstrar que censo, natalidade, mortalidade, exército, polícia, saneamento básico, reformas urbanas, são componentes estratégicos de dispositivos biopolíticos de controle e de novas subjetivações.

Foucault continua sua exposição dos neoliberais, tanto na vertente alemã, que conviveu na década de 1930 e 1940 com o nacional-socialismo – os assim chamados ordoliberalis –, quanto a variante da Escola Austríaca e estadunidense, (Ludwig von Mises, Friedrich Hayek, os apelidados de “meninos de Chicago”). Foucault buscou averiguar em que medida o neoliberalismo é uma forma produtiva, em termos de gestão e produtividade, e que busca a maior força de trabalho possível dos trabalhadores. Ao transformar a forma-de-vida do trabalhador de modo ainda mais produtiva, que tenha na cabeça do trabalhador um padrão de comportamento, que altere a cultura de um lugar tornando-a extremamente produtivista. O neoliberalismo é essa forma-de-vida, essa maneira de entender cada gesto social segundo os parâmetros de uma empresa financeira, desde a ideia de tempo à ideia de afeto. Em outras palavras, Foucault constatou nessas teorias que, ao mesmo tempo em que há um grau de liberdade nos espaços deixados pelo poder, há também certa “coerção da forma” na proposta de instituição de uma grade econômica endossada pelo Estado.

Desde as primeiras colonizações modernas, o progresso sempre fora o índice que permitia comparar “civilizados” e “bárbaros”, temporalizando-os como diferentes raças mais ou menos atrasadas em relação à norma progressista.⁴⁵⁴ No entanto, com os fins das colonizações e a difusão da ideia de uma humanidade universal, essas diferenciações – até então evidentemente distanciadas territorialmente de acordo com a separação entre metrópole e colônia –, tenderam a se deslocar para dentro das composições sociais, em especial àquelas

biopolítica cede lugar a sociedade neoliberal, e, ainda assim, parece que atualmente já não é mais disso que se trata, e deveria receber um outro nome). E Foucault já tinha empreendido esforços no sentido de tentar renomear essa sociedade (soberania, disciplina, biopolítica e polemicamente neoliberalismo). Trata-se de um impasse metodológico e existencial, de modo que, percebendo a emergência dessa nova forma de governo, Foucault fez um movimento teórico nos anos 1980 em direção ao sujeito, sendo o “cuidado de si” a tentativa de uma saída do caos neoliberal. É curioso como Foucault falava de grandes durações na década de 1960, relacionando novos estudos na década de 1970 e, enfim, realizou um corte metodológico na década de 1980, com o intuito de teorizar a respeito do mínimo que se pode fazer (cuidado de si) frente à contemporaneidade.

⁴⁵⁴ Este é um dos argumentos que Achille Mbembe utiliza em sua *Crítica da razão negra*: o problema que estrutura o capitalismo não é apenas o dos diferentes tratamentos dados às diferentes raças. Certamente, esta é uma parte importante do problema. No entanto, por trás disso há um outro elemento: o fato de que a própria noção de “raça” independe de quaisquer atributos naturais. Em outras palavras, a raça é uma invenção europeia imposta aos colonizados e, ao mesmo tempo, naturalizada pelo imaginário social. Só a raça se houver assimilação de conjuntos culturais diversos por meio da régua do progresso. Para mais informações, conferir MBEMBE, Achille. *Crítica da razão negra*. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: n-1 edições, 2018, p. 25-75.

historicamente marcadas por imigrações. A novidade do racismo de Estado esteve justamente na proliferação de cisões internas ao tecido social, separação do “inumano” interiormente às formações sociais humanas. Com a emergência do pensamento neoliberal, essa fragmentação social não foi abandonada e muito menos restaurou-se o tecido social. A partir daí, porém, o Estado passou a endossar por omissão as desigualdades intrassociais, diferenciações então fundadas na espontaneidade interindividual.

Conectando racismo (em sentido amplo) e progresso, as políticas estatais europeias que têm lugar a partir da segunda metade do século XIX passam a governar por meio de dispositivos de racismo estatal, denominação que Foucault traz em seu curso de 1976, *Em Defesa da Sociedade*.⁴⁵⁵ Num horizonte histórico presentista, que possibilita a infinita reconstrução das narrativas históricas, perpetua-se uma espécie de racismo disforme, cada vez menos necessariamente vinculado às características étnicas e mais permeado por relações de dominação econômica. Quando todas as classes se subordinam a uma *overclass* inatingível, o racismo de estado prolifera-se na forma da concorrência interindividual, abrindo caminho para o que Achille Mbembe denomina como *devir-negro do mundo*: a extensão da raça negra em maior ou menor grau a todo o globo, ou seja, do inumano segundo o transcendental humanista-racista ocidental.⁴⁵⁶

⁴⁵⁵ FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*: curso dado no Collège de France (1975-1976). Trad. Maria Ermantina Galvão. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010, p. 201-222.

⁴⁵⁶ Ao final da introdução de seu livro, Mbembe supõe um cenário por ele denominado como *devir-negro do mundo*, em que o conceito de raça negra se estende por todos os territórios globais, desvinculando a ideia de raça daquela referente à tonalidade da pele: “Se, além disso, no meio dessa tormenta, o negro conseguir de fato sobreviver àqueles que o inventaram e se, numa dessas reviravoltas cujo segredo é guardado pela história, toda a humanidade subalterna se tornasse efetivamente negra, que riscos acarretaria um tal *devir-negro do mundo* à promessa de liberdade e igualdade universais da qual o termo negro foi a marca patente no decorrer da era moderna?”. MBEMBE, Achille. *Crítica da razão negra*. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: n-1 edições, 2018, p. 22. A esse respeito, acrescenta Mbembe: “Demonstrámos que a noção de biopoder é insuficiente como resposta às formas contemporâneas de subjugação da vida ao poder da morte. Mais adiante, propomos a noção de necropolítica e de necropoder como descrição dos vários modos existentes, no nosso mundo contemporâneo, de distribuição de armas, com o objetivo da máxima destruição de pessoas e da criação de *mundos-de-morte*, modos novos e únicos de existência social, nos quais vastas populações estão sujeitas a condições de vida muito próximas do estatuto de *mortos-vivos*” MBEMBE, Achille. *Políticas da inimizade*. Trad. Marta Lança. 1. ed. Lisboa: Antígona, 2017, p. 152. A figura do morto-vivo é bastante exemplificativa dessa noção de devir-negro, assim como da noção de presentismo. A constante inclusão da vida e de sua preservação nos cálculos do poder tem como contraponto a exclusão da morte enquanto absoluta imprevisibilidade. A dinâmica temporal presentista inclui a morte nos cálculos biopolíticos da vida, dá à morte o signo da vida, tomando-a como fim previsível, uma morte viva e diagnosticável. É a partir dessa positivação da morte que se pode relacionar os indivíduos da sociedade da transparência e a figura do morto-vivo. Como este, os membros da sociedade do desempenho são coordenados pelas dinâmicas midiáticas e tecnológicas, pelo inferno astral do espetáculo do mesmo, sendo empurrados e guiados por dentro do circuito mínimo da transparência presentista. O *desastre*, anúncio da morte, não incomoda aquele que, tomando-a como máxima previsibilidade, torna-se imortal. E não seria o morto-vivo – tal qual a tripulação do Holandês Voador, condenada a trabalhar no navio por toda a eternidade – um *imortal* justamente pelo fato de não poder jamais morrer? HAN, Byung-Chul. *Topologia da violência*. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017, p. 185-199.

De acordo com esse panorama de império de uma biopolítica presentista neoliberal, muitas produções audiovisuais recentes tentaram, por meio da ficção distópica, nomear e organizar os problemas contemporâneos. O seriado alemão *Dark* (2017-2020), por exemplo, transmitido pela Netflix, tem como tema principal o tempo. A série se passa na cidade fictícia de Winden, na Alemanha, onde fora construída em meados dos anos XX uma usina nuclear que começa a apresentar alguns problemas durante os anos de 1980. O enredo é formado por algumas poucas famílias da cidade, em uma trama que consiste na descoberta por um dos personagens centrais, Mikkel Nielsen, de uma caverna que serve de canal para viagens no tempo. Esse túnel é, em seguida, descoberto pelo protagonista Jonas Kahnwald que estava em busca de Mikkel, e que acaba deflagrando a existência de um *looping* interfamiliar infinito, que envolve sucessivas e desordenadas viagens no tempo por parte dos personagens, na história da construção de Winden.

O ponto da série que interessa é o da relação entre necessidade e contingência: preso no *looping* temporal, Jonas busca dele escapar para desfazê-lo. No entanto, ele está a todo momento se confrontado com a reescrita necessitarista de seus atos: todas suas tentativas de quebrar o *looping* revelam-se como ações que ajudaram a perpetuá-lo retroativamente. A série traz a clássica disputa entre liberdade e natureza a partir de um prolongamento dialético – quando alguém se percebe envolto nas teias da necessidade, já é tarde demais para desfazê-las. E a lição propriamente presentista é a de que as inúmeras tentativas de reescrita do passado para tentar alterar o futuro já estão inscritas no presente, e o historicismo presentista autoriza e se alimenta dessa permanente reescrita heroica.

Outra produção audiovisual recente é o filme *O expresso do Amanhã*, de 2013. O enredo apresenta a história de um trem habitado pelos sobreviventes de um colapso ambiental. Trata-se de um trem com inúmeros vagões que, em cada um deles se acomodam certa classe social. De frente para trás, os vagões representam um escalonamento social dos mais ricos para os mais pobres – enquanto os últimos vagões estão sujos e fétidos, os primeiros esbanjam o luxo e a abundância dos mais privilegiados. A trama tem como ponto de inflexão a vontade dos que habitam os últimos vagões de ascenderem socialmente. O paralelo com o presentismo pode ser feito a partir da própria imagem do trem. Conforme Koselleck, a locomotiva se tornara, na primeira metade do século XIX, a figura da aceleração progressista nas civilizações industriais.⁴⁵⁷ É dessa imensa máquina que surge a ideia progressista do trem da história, isto é, da história como uma locomotiva que progride gradativamente. No entanto, em *O Expresso*

⁴⁵⁷ KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2014, p. 139-142.

do Amanhã, o que se tem é um trem que se locomove sem destino, de vagar irrefreável, circulando perpetuamente em conformidade com a substituição da figura do progresso pela figura do presente eterno.

Extraíndo a relação entre estas ficções e o presentismo, há que se perguntar pela necessidade de contar uma história em que se viaja no tempo em vez de pensar a temporalidade em termos lineares (passado, presente, futuro)? Ou seja, o modo de contar o tempo viajando por entre seus estratos parece ser um sintoma da contemporaneidade. Na série, o passado parece ter algo de extremamente relativo, passível de revisão, na medida em que o futuro parece não se diferenciar do presente (o personagem Ulrich Nielsen, quando adolescente, consome imagens do movimento *No Future* dos anos 1970 e 1980 cujo slogan dizia “o futuro está cancelado”). Não havendo nem como ir para trás, nem para frente, a única saída lógica foi apostar na transformação do presente.

Por outro lado, a respeito de *O Expresso do Amanhã*, poder-se-ia questionar não apenas o porquê de o trem estar andando, mas também o porquê de o filme representar as diferentes classes sociais horizontalmente, em vez de representá-las de modo classicamente verticalizado, como andares de um edifício, por exemplo. Enquanto o movimento perpétuo se conecta à noção de um eterno e irrefreável presente, a representação horizontal das classes releva uma espécie de estagnação social. Apesar de diferenciadas pelos vagões, todas as classes estão igualmente submetidas aos acasos climáticos que podem atingir o planeta, a não ser que uma possível *overclass* tenha fugido para o espaço, enquanto as classes no trem representam a ralé dos que ficaram.

No âmbito da representação cinematográfica da estagnação social, porém, o cinema brasileiro está na vanguarda. Desde o Cinema Novo de Glauber Rocha, em especial com *Terra em transe* (1967), passando por *Bye, bye, Brasil* (1980), de Carlos Diegues, *Pixote* (1980), de Héctor Babenco, até o cinema de Claudio Assis e Kleber Mendonça Filho, a produção audiovisual brasileira soube representar o presentismo nacional com bastante propriedade. Não se trata de uma consciência social-artística isolada, pois o cinema brasileiro foi certamente influenciado pelas novas formas que se difundiram na Europa após a Segunda Guerra – o *Neorealismo* italiano, a *Nouvelle Vague* francesa e o *British New Cinema*. No entanto, e em razão de seu papel como vanguarda colonial do capitalismo, convergem na história do Brasil elementos antagônicos que permitiram essa configuração dual somada a uma intensa pauperização social a partir da qual uma elite intelectual fosse capaz de representar a pobreza.⁴⁵⁸

⁴⁵⁸ PRADO JR., Caio. *Formação do Brasil contemporâneo: colônia*. 6. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1961, p. 13-26.

Esse dualismo sempre presente criou, em especial no imaginário Europeu, a figura de um Brasil dúplice: por possuir uma tradição colonial e por ser, ao mesmo tempo, um país que se modernizou aos moldes europeus a partir do século XIX, o Brasil seria um exemplo ideal de como lidar com os problemas decorrentes das desigualdades sociais em um processo de modernização. Tendo este ponto de vista como base, obras como *Brasil, o país do futuro*, do alemão Stephen Zweig, e *Os dois Brasis*, do francês Jacques Lambert, ajudaram a criar essa imagem de um Brasil cujos dualismos seriam as lentes para se pensar o futuro do mundo.⁴⁵⁹ Ao final da década de 1980, época de grandes incertezas a respeito do futuro da nova ordem mundial, os autores se prenderam à ideia de utilizar o Brasil como guia para se pensar os processos econômicos, políticos e sociais mundo afora – momento em que se cunhou, nesses estudos, o conceito de “brazilianização” do mundo.

Levando em conta essa ideia de brazilianização, em *The Brave New World of Work*, publicado originalmente em 2000, o sociólogo alemão Ulrich Beck busca formular a hipótese de que a flexibilização dos contratos de trabalho operada no Brasil ao final da década de 1990 deveria ser tomada como um exemplo do papel de vanguarda que o Brasil exerceria no mundo do trabalho.⁴⁶⁰ Segundo Beck, a flexibilização trabalhista brasileira traria os elementos para a implementação das necessárias adaptações para um melhor encaminhamento ao futuro das dinâmicas trabalhistas. Em outras palavras, o sociólogo alemão elogia a instabilidade brasileira dos regimes de trabalho, tomando-a como uma forma de adequação que sustentaria a ideia do Brasil como “país do futuro”. Este é um dos exemplos do modo como o conceito de brazilianização é colocado em cena com um sentido esperançoso e positivo. Apesar das várias críticas dos anos 1980 e 1990 que apresentam a hipótese inversa – a de que o Brasil anteciparia não o melhor futuro, mas as mazelas e as consequências imediatas do capitalismo global, servindo como sinal de fumaça da catástrofe –, a tradicional ideia de Stephen Zweig do Brasil como “país do futuro” é retomada nesse livro de Beck.⁴⁶¹

⁴⁵⁹ ZWEIG, Stefan. *Brasil, um país do futuro*. Trad. Kristina Michahelles. 1. ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2013, p. 194-239; 400; LAMBERT, Jacques. *Os dois Brasis*. Trad. Clotilde da Silva Costa. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1967, p. 101-126.

⁴⁶⁰ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Trad. Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 107-228; BECK, Ulrich. *The brave new world of work*. Trad. Patrick Camiller. 2. ed. Cambridge: Polity Press, 2014, p. 1-9; 92-109.

⁴⁶¹ No fim da década de 1990, André Gorz via nos anos 1980 na França e na Alemanha que o trabalho mecânico, braçal e fabril tinha começado a desaparecer, de modo que os trabalhadores foram sendo cada vez mais expulsos da Europa para as periferias do mundo (para os Tigres Asiáticos ou para a China, para a América Latina, Oriente Médio, Rússia). Isso implicou na necessidade de se repensar política enquanto meio de transformação social e militância, já que uma figura central do movimento progressista europeu era, ainda, a do trabalhador manual. Para mais informações, conferir GORZ, André. *Adeus ao proletariado: para além do socialismo*. Trad. Angela Ramalho Vianna e Sérgio Góes de Paula. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982, p. 9-22; 25-26.

Apesar do evidente déficit crítico de uma aposta na flexibilização do trabalho como futuro positivo, Arantes defende que se deve concordar com a tese da “brazilianização do mundo” em certo sentido. Não naquele sentido de Ulrich Beck – de que o Brasil seria a vanguarda do futuro –, mas no sentido de que o Brasil seria a vanguarda *do capitalismo*. Enquanto vanguarda do capitalismo, o Brasil absorveu e continua a absorver suas contradições de forma mais perene que países não-colonizados. Sobre isso, concordam diferentes intérpretes brasileiros quanto à leitura do papel do Brasil no mundo, em especial nas três ou quatro primeiras décadas do século XX.

Para que o destino de uma identidade nacional brasileira pudesse ser selado, o Brasil foi incluído nas dinâmicas políticas, econômicas e sociais modernas a partir da ótica do atraso, relacionando-se com os demais países como uma formação social histórica atrasada. A dualidade inerente ao *homem cordial*, tipo social cunhado por Sérgio Buarque de Holanda⁴⁶², não seria um freio para a modernidade, mas o tipo brasileiro moderno por excelência. Sua dualidade é expressão justamente do fato de que ele está na modernidade e se expressa em tipos sociais cuja cordialidade contorna e evita a sociabilidade moderna. Em um só golpe, Holanda consegue construir uma contribuição autêntica, deslocando as linhas universais mundiais em direção a uma sociedade que tem o tipo social da cordialidade como sua fundação. Não se contrapondo à modernização, o homem cordial evidencia uma ideia própria da modernidade: a ideia de que, quanto mais se é livre, mais se é escravo do trabalho livre. O homem cordial é o produto, em uma época moderna, daquilo que restou do patrimonialismo. O empenho brasileiro, desde sua origem, alimentou o progresso com suas gambiarras e superexploração. Por uma situação intrínseca, ou até mesmo privilegiada, o funcionamento do Brasil como um estado-empresário *avant la lettre* ao longo do tempo parece se configurar algo como um “tempo brasileiro do mundo”.

Sem os vencidos não se constrói uma civilização. Nesses termos, o direito moderno foi elaborado também para essa finalidade, pois a relação que se tinha de equivalência de sujeitos e capacidade contratual na Europa (uma espécie de direito natural ao convívio, uma boa vizinhança geral e universal) depende do deslocamento dos massacres que é preciso expulsar para outro lugar (ou para um não-lugar). Assim, chega-se em um momento atual no qual não há mais linhas: agora que não há mais um mundo ordenado entre um dentro e um fora, uma vez que capitalismo alcançou um estágio supremo de integração e de inexistência do fora, não é possível expelir a violência para fora. Como consequência, tem-se no espaço social

⁴⁶² HOLANDA, Sérgio B. *Raízes do Brasil*. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 139-151.

convulsões, rebeliões, revoltas que serão descarregadas imanentemente, movimentos que inclusive desafiam a estrutura e dinâmica do jurídico.

O Brasil, na sua teoria crítica e social, está muito ligado às suas fontes literárias. Essa é a mesma dualidade que perpassa as considerações de Chico de Oliveira a respeito do Brasil. Utilizando-se da metáfora do ornitorrinco, Chico apresenta o Brasil como esse estado de permanente emergência de contradições, de um insustentável progresso. Contra um fluxo temporal progressista global, juntamente às demais periferias globais, no Brasil amalgamaria as grandes “zonas de espera” que se mantêm “atrasadas” em relação ao progresso do mundo. Toda ameaça de “boa progressão” é contraposta por algum endividamento que à conduziu.

O ornitorrinco é isso: não há possibilidade de permanecer como subdesenvolvido e aproveitar as brechas que a Segunda Revolução Industrial propiciava; não há possibilidade de avançar, no sentido da acumulação digital-molecular: as bases internas da acumulação são insuficientes, estão aquém das necessidades para uma ruptura desse porte. Restam apenas as “acumulações primitivas”, tais como as privatizações propiciaram: mas agora com o domínio do capital financeiro, elas são apenas transferências de patrimônio, não são, propriamente falando, “acumulação”. O ornitorrinco está condenado a submeter tudo à voragem da financeirização, uma espécie de “buraco negro”: agora será a previdência social, mas isso o privará exatamente de redistribuir a renda e criar um novo mercado que sentaria as bases para a acumulação digital-molecular. O ornitorrinco capitalista é uma acumulação truncada e uma sociedade desigualitária sem remissão. Vivam Marx e Darwin: a periferia capitalista finalmente os uniu.⁴⁶³

Esta é a forma capitalista fraturada da formação do Brasil. Estes parecem ser elementos suficientes para se deduzir que as expectativas futuras suspensas desse modo não potentes para fazer com que se dê para ter uma postura de espera. Com o fim do mercado e do estado formais, a medida das mercadorias, dos seus valores e dos preços em geral não funcionam normalmente. Quando o informal se torna a regra, a informalidade escapa aos dados do parâmetro oficial, na forma de exceção. O Brasil seria, pois, o arquétipo do lento cancelamento do jurídico, a imagem futura do mundo fraturado. Nessa distopia às avessas, pois não há qualquer surpresa no esgotamento, misturam-se a regra e a exceção, o Brasil funciona como um dos grandes laboratórios das empreitadas neoliberais, demonstrando aos demais países como é possível flexibilizar as legislações sem sofrer qualquer represália.

Aqui o jogo entre a exceção e a regra prossegue na contravenção sistematicamente praticada pelas elites. É sempre bom lembrar que estreamos na vida soberana como um Estado negreiro, um infrator nato também, no caso, das leis internacionais contra a pirataria. Completando o raciocínio, o fecho da brazilianização do mundo: na última década, os organismos multilaterais passaram a recomendar a regularização à brasileira dos assentamentos

⁴⁶³ OLIVEIRA, Francisco de. *Crítica da razão dualista. O ornitorrinco*. São Paulo: Boitempo, 2003, p. 150.

espontâneos (sic), também à brasileira. Em sua, dialética da malandragem em escala global.⁴⁶⁴

No ano de 1973, Foucault veio ao Brasil para dar algumas palestras. Na última de suas intervenções, ao ser questionado a respeito das instituições de sequestro – assunto em alta em suas palestras, posto que estava redigindo seu *Vigiar e Punir* –, Foucault simplesmente responde que a prisão é o sucesso da modernidade, pois funciona como um necessário receptáculo moderno de dejetos sociais. O sucesso das prisões foi tão grande que sua lógica foi rapidamente reproduzida na escola, no hospital, no exército e em outras instituições disciplinares.⁴⁶⁵ Evidentemente, nessa acepção, o sucesso não é medido em termos de bem-estar social, mas sim de implementação e reprodução: as prisões foram um sucesso pois combinavam elementos de coerção e separação que facilitavam a coesão social.

Em um país como o Brasil, que tem um dos mais altos índices globais de encarceramento, a replicação da disciplina policial na organização disciplinar das demais instituições é um bom exemplo da consolidação da espera. O homem cordial é aquele que aceita passivamente a perenização de sua posição social – pois aprendeu, desde cedo, a assumir a desagregação social como norma. É por isso que os teóricos e ideólogos da brazilianização tomam o caso brasileiro como um sucesso: um paradigma das consequências presentistas – a eterna espera das classes mais baixas – decorrentes da efetivação de políticas neoliberais

⁴⁶⁴ ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014, p. 74-75.

⁴⁶⁵ Em *A verdade e as formas jurídicas* Foucault explica como o estabelecimento prisional funcionou como modelo disciplinar por excelência da modernidade. Ao mesmo tempo que se justificava enquanto instituição por se assemelhar às demais (trata-se de uma instituição de uma certa disciplina de trabalho), ela também legitima a disciplina das outras instituições por se diferenciar das demais (é uma instituição específica, voltada apenas àqueles que cometeram infrações): “De que maneira, a partir de uma teoria do Direito Penal como a de Beccaria, pode-se chegar a algo tão paradoxal como a prisão? Como uma instituição tão paradoxal e tão cheia de inconvenientes pode impor-se a um Direito Penal que era, em aparência, de uma rigorosa racionalidade? Como um projeto de prisão corretiva pode impor-se à nacionalidade legalista de Beccaria? Parece-me que se a prisão se impôs foi porque era, no fundo, apenas a forma concentrada, exemplar, simbólica de todas estas instituições de sequestro criadas no século XIX. De fato, a prisão é isomorfa a tudo isso. No grande panoptismo social cuja função é precisamente a transformação da vida dos homens em força produtiva, a prisão exerce uma função muito mais simbólica e exemplar do que realmente econômica, penal ou corretiva. A prisão é a imagem da sociedade e a imagem invertida da sociedade, imagem transformada em ameaça. A prisão emite dois discursos. Ela diz: ‘Eis o que é a sociedade; vocês não podem me criticar na medida em que eu faço unicamente aquilo que lhes fazem diariamente na fábrica, na escola etc. Eu sou, pois, inocente; eu sou apenas a expressão de um consenso social’. É isso que se encontra na teoria da penalidade ou da criminologia; a prisão não é uma ruptura com o que se passa todos os dias. Mas ao mesmo tempo a prisão emite um outro discurso: ‘A melhor prova de que vocês não estão na prisão é que eu existo como instituição particular, separada das outras, destinada apenas àqueles que cometeram uma falta contra a lei’. Assim, a prisão ao mesmo tempo se inocenta de ser prisão pelo fato de se assemelhar a todo o resto, e inocenta todas as outras instituições de serem prisões, já que ela se apresenta como sendo válida unicamente para aqueles que cometeram uma falta. É justamente esta ambiguidade na posição da prisão que me parece explicar seu incrível sucesso, seu caráter quase evidente, a facilidade com que ela foi aceita, quando, desde o momento em que apareceu, desde o momento em que se desenvolveram as grandes prisões penais, de 1817 a 1830, todo mundo conhecia tanto seu inconveniente quanto seu caráter funesto e perigoso. Esta é a razão porque a prisão pode se inserir e se insere de fato na pirâmide dos panoptismos sociais” FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Trad. Eduardo Jardim, Roberto Machado. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2013, p. 120-121.

austeras. Tal qual o Chile de Pinochet, o Brasil funciona hoje como um laboratório experimental que combina regime democrático-representativo (e eleitoral) com formas híbridas de movimentos. Os agentes destes setores conseguiram aprovação popular mobilizando discursos em torno da única utopia possível: a da completa desconstrução da política clássica: a utopia neoliberal por excelência.

Como já mencionado, o que caracteriza socialmente o presentismo é a perenização de zonas de espera. Nessas zonas, cujos limites são pouco visíveis, convergem os elementos do dualismo que têm, no Brasil, um caso exemplar: a opressão desmedida da disciplinarização modernizante, que se apresenta nas diferentes formas de violência estatal ou social, juntamente com a espera pelo fim do caos por parte dos explorados, dominados e oprimidos. O atual estado de exceção presentista se apresenta dessa forma, nas intermitências da espera. Mas não há qualquer sentido positivo ou esperançoso nessa espera: trata-se de um estado de atenção e medo ininterruptos. Se essa atual atitude frente o tempo presente parece se encaixar como diagnóstico de uma época, teses como a do devir-negro do mundo podem auxiliar na formulação de uma utopia que faça frente à realidade. O presentismo atual possibilita o pensar, aos moldes benjaminianos, a respeito de um verdadeiro estado de exceção presentista, em uma forma-de-vida que revele as iminências das catástrofes da extensão das zonas de espera em escala global.

CONCLUSÃO

– MAS A MINHA VERDADE É *TERRÍVEL*: POIS ATÉ AGORA CHAMOU-SE À *MENTIRA* VERDADE. – *TRESVALORAÇÃO DE TODOS OS VALORES*: EIS A MINHA FÓRMULA PARA UM ATO DE SUPREMA AUTOGNOSE DA HUMANIDADE, QUE EM MIM SE FEZ GÊNIO E CARNE. MINHA SINA QUER QUE EU SEJA O PRIMEIRO HOMEM *DECENTE*, QUE EU ME VEJA EM OPOSIÇÃO À MENDACIDADE DE MILÊNIO... EU FUI O PRIMEIRO A *DESCOBRIR* A VERDADE, AO SENTIR POR PRIMEIRO A MENTIRA COMO MENTIRA – AO *CHEIRAR*... MEU GÊNIO ESTÁ NAS NARINAS... EU CONTRADIGO COMO NUNCA FOI CONTRADITO, E SOU CONTUDO O OPOSTO DE UM ESPÍRITO NEGADOR. EU SOU UM *MENSAGEIRO ALEGRE*, COMO NUNCA HOUVE, EU CONHEÇO TAREFAS DE UMA ALTURA TAL QUE ATÉ ENTÃO INEXISTIU NOÇÃO PARA ELAS, SOMENTE A PARTIR DE MIM HÁ NOVAMENTE ESPERANÇAS. COM TUDO ISSO SOU NECESSARIAMENTE TAMBÉM O HOMEM DA FATALIDADE. POIS QUANDO A VERDADE SAIR EM LUTA CONTRA A MENTIRA DE MILÊNIO, TEREMOS COMOÇÕES, UM ESPASMO DE TERREMOTOS, UM DESLOCAMENTO DE MONTES E VALES COMO JAMAIS FOI SONHADO. A NOÇÃO DE POLÍTICA ESTARÁ ENTÃO COMPLETAMENTE DISSOLVIDA EM UMA GUERRA DOS ESPÍRITOS, TODAS AS FORMAÇÕES DE PODER DA VELHA SOCIEDADE TERÃO EXPLODIDO PELOS ARES – TODAS SE BASEIAM INTEIRAMENTE NA MENTIRA: HAVERÁ GUERRAS COMO AINDA NÃO HOUVE SOBRE A TERRA. SOMENTE A PARTIR DE MIM HAVERÁ *GRANDE POLÍTICA* NA TERRA.

FRIEDRICH NIETZSCHE, *ECCE HOMO*.

A presente pesquisa procurou estabelecer alguns elementos críticos à noção de progresso, tendo por referência a análise da assim chamada ontologia do dever-ser e dos modos diversos de se estruturar regimes de historicidade, diante da tendência de esgotamento presente das alternativas progressistas. Pela abordagem da ontologia do dever-ser, mostrou-se que as passagens do ser ao dever-ser, do primitivo ao moderno, e da barbárie à cultura foram normalmente resolvidas pelo uso do progresso como pressuposto de tais passagens. Na medida em que o progresso também tem uma história, alguns regimes de historicidade foram comparados com o escopo de se deduzir se o progresso ainda sustenta a imaginação contemporânea da passagem do tempo, ou se a história contemporânea se assenta sobre um regime de historicidade não mais progressista. Ao final, foi possível concluir que os parâmetros jurídico e político modernos de organização social estão em perigo de desaparecimento.

Para que se possa encontrar terrenos aparentemente invisíveis aos olhos do cotidiano comum, foi preciso manter uma postura crítico-filosófica mais ou menos cética no que concerne à avaliação de fenômenos de determinado tempo histórico. Aquilo que comumente é visto com certo humor passageiro pode se transformar em horror duradouro, da mesma forma que o que se costuma ver como qualidade vantajosa pode, a partir de um deslocamento perspectivo, mudar de sinal e se apresentar como uma desvantagem herdada. A conclusão desta pesquisa teve como eixo esse deslocamento, que procurou habilitar dois retratos complementares presentes em uma mesma imagem: o progresso moderno e o presentismo, seu anverso contemporâneo.

As três partes que compuseram essa tese (teórica, analítica e sintética) buscaram conectar os temas gerais de uma proposta cuja base destacou as relações intrínsecas entre a forma de se entender a história (historiografia, filosofia da história, epistemologia histórica) com a teoria e a prática do direito atual.

A parte teórica apresentou alguns dos universais filosóficos que fundamentam a visão kelseniana do direito, a partir de cujas falhas e inconsistências pôde-se encontrar outras formas de organização do social (e do jurídico) que não se enquadravam necessariamente ao império do dever-ser. A conclusão parcial desta parte indicou ser possível pensar um direito para além do dever-ser, ou seja, uma forma de organização social forte o suficiente capaz de superar o problema jurídico moderno fundamental. Uma indicação para tanto já estaria presente em alguns trabalhos de Luis Alberto Warat a respeito do surrealismo jurídico.

No primeiro capítulo, como delineamento lógico e histórico de certas concepções jurídico-filosóficas modernas, sublinhou-se conceituações que moldaram a percepção do direito como realidade e, inversamente, do mundo como mundo jurídico, corroborando o universalismo histórico e progressista moderno. Essa perspectiva fez do direito moderno a

principal forma de pensamento a reger as visões de mundo, desencadeando discursos epistêmicos que evidenciaram a existência, a partir do século XIX, de uma ontologia do dever-ser.

Em primeiro lugar, apresentou-se o denominado *problema jurídico moderno fundamental* e suas operações lógicas. Este problema é o nome da confusão moderna entre ser (*Sein*) e dever-ser (*Sollen*) que, em última instância, naturaliza o direito, ontologizando-o. A abordagem deste problema se deu, em princípio, por meio de uma crítica interna ao pensamento de Hans Kelsen. Tratou-se de verificar nos textos de Kelsen como a relação entre ser e dever-ser trouxe consigo uma percepção de um mundo normativo no qual a distinção entre esses campos não era tão evidente. Por mais que Kelsen tenha se distanciado das ciências naturais, assumindo a posição positivista de um normativismo lógico, sua pretensão de solucionar os paradoxos entre o ser e o dever-ser não pareceu ter sido suficientemente desenvolvida.

Em seguida, do ponto de vista da crítica externa, buscou-se comparar o pensamento de Kelsen com o de Claude Lévi-Strauss no que tange ao tema da passagem do mundo primitivo (ou selvagem) ao civilizado. Para tanto, foi preciso compreender que na dualidade natureza/cultura reside também um paradoxo: o de que a relação natureza/cultura pela ciência do direito é comandada pela cultura hegemônica, uma forma de cultura que pensa essa mesma divisão. Com esse impasse, foi possível optar por sustentar o relativismo cultural lévi-straussiano, que deslocou a perspectiva cultural para uma resolução mais ampla e menos específica, abarcando outras formações sociais. Ainda por meio dessa crítica, pôde-se entender como a causalidade moderna esteve conectada com uma visão de mundo progressista. A causalidade cientificista moderna depende da linearidade e da cumulação progressistas.

Por fim, no terceiro momento, relacionou-se as considerações antropológico-filosóficas de Friedrich Nietzsche sobre a origem da consciência moral e as considerações espirituais-filosóficas de Immanuel Kant acerca do desenvolvimento do conceito de liberdade. Após, passou-se para o anverso dessa apresentação, com as contribuições críticas de Walter Benjamin. Ao final, buscou-se fontes para a crítica final a Kelsen, partindo do problema da função da ficção. Pela crítica complementar, foram retomados os mesmos temas das primeiras duas seções, mas de um ponto de vista filosófico. Com isso, tentou-se aproximar Georg Hegel e Walter Benjamin a partir do lugar-comum acerca da cultura e da barbárie como elementos dissociados.

A parte analítica apresentou alguns elementos do debate historiográfico europeu da segunda metade do século XX, que têm como foco os problemas da experiência e dos tempos históricos. A partir da abordagem historiográfica da temporalização da história por meio dos

conceitos meta-históricos do espaço de experiência e do horizonte de expectativas, foi possível (com Michel de Certeau, Reinhart Koselleck e François Hartog) construir um aparato metodológico dos regimes de historicidade, elencando seus componentes fundamentais. Com o cuidado de não recair em um determinismo conceitual, os modelos de regimes historicidade serviram mais para expor em panorama os modos de funcionamento teórico das formas históricas que propriamente revelar as únicas maneiras de entendê-las. Tais modelos devem ser entendidos como esquemas abertos a reajustes e revisões.

No segundo capítulo, foram retraçadas algumas das veredas percorridas ao longo da modernidade que alcançaram uma visão hegemônica e unitária do progresso positivo, passando-se pelo apontamento das revoluções político-jurídicas nos contextos inglês, norte-americano, francês e brasileiro. As guerras mundiais do século XX serviram, para o historiador, como termômetro da crise do progresso na modernidade ocidental, ou seja, como indicativo de que já naquela época havia uma mudança em curso na meta-história social. No âmbito jurídico, um dos índices dessa mudança foi a emergência, na segunda metade do século XX, do princípio constitucional do não-retrocesso social, que consolidou a tentativa final dos ordenamentos de restabelecer a consistência social a partir do direito.

Inicialmente, propôs-se um deslocamento de perspectiva em relação àquela que guiava o trabalho na primeira parte. Em vez de abordar a história sincronicamente, a parte analítica o fez diacronicamente, de modo que foram apresentadas, em sua primeira subseção, as três historiografias que guiaram o trabalho a partir de então: a de Certeau, a de Koselleck e a de Hartog. A teorização de Certeau foi escolhida no sentido de considerar a escrita da história como uma construção permanente que ocorre sobre o campo do real e do inominável (o entre-lugar do não-dito). Segundo Certeau, haveria certa dimensão mítica do processo historiográfico, que transformaria por meio de narrativas determinados fatos em fatos históricos. Koselleck, por sua vez, delineia sua historiografia a partir dos cânones da história dos conceitos, analisando como os conceitos se articulavam com seu tempo histórico. Uma de suas conclusões é de que houve uma mudança qualitativa na historiografia do século XIX em relação às historiografias anteriores. Hartog, por fim, apresenta seu conceito de regimes de historicidade como o aparato metodológico plural e relativista central para as concepções e os diálogos intertemporais.

Após a apresentação dessas três historiografias, dedicou-se a estudar alguns aspectos analíticos da história moderna. Ainda levando em conta o problema do ser e do dever-ser, apresentou-se como, a partir do século XVIII, operou-se uma significativa mudança no “olhar historiográfico”, na medida em que o capitalismo reconfigurou os recursos materiais conforme a organização inglesa da economia mundial que estava se consolidando. Para tanto, foi preciso

se aprofundar nas contribuições de Koselleck sobre a temporalização da história e o tempo moderno para demonstrar que foi justamente nessa época que o direito, enquanto fenômeno global, adquiriu novas conotações. Os fundamentos filosóficos da sociedade civil moderna passaram a se confundir com o Estado.

Ao passo que tais processos de mundialização e temporalização resumem a geopolítica global e a historiografia do século XIX, de certa forma, eles também acompanharam a inauguração da dicotomia clássica do constitucionalismo contra a democracia, cuja tensão atingiu seu ápice em meados do século XX. Portanto, ao final da segunda parte, buscou-se elaborar acerca das causas das sucessivas crises do progressismo do século XIX a partir das experiências do começo do século XX. Os cataclismas bélicos e as mudanças econômicas provocaram um rearranjo global nas organizações políticas dos Estados e, conseqüentemente, no próprio direito. Para se demonstrar essa mudança, foi preciso trazer como exemplo a inserção do princípio do não-retrocesso na dogmática constitucional. Tal princípio evidencia o paradoxo do novo tempo histórico: ao mesmo tempo em que se predispõe a levar adiante o mote progressista do século XIX, no sentido de buscar alcançar um patamar sempre mais elevado de justiça social, o princípio do não-retrocesso condensa em si a máxima da conservação-manutenção dos direitos até então alcançados, de modo não a alcançar o progresso, mas a evitar o retrocesso. Trata-se de um indicativo de que, no último quarto de século, a história moderna e progressista mudou de sinal, tendo suas expectativas decaído.

No terceiro capítulo, foram reunidas algumas indicações dos capítulos anteriores para retratar tendências que permitiria arriscar um prognóstico da história global. Mais detidamente, analisou-se os tempos históricos partindo da hipótese de que o presentismo é o regime de historicidade contemporâneo provisório. Partindo disso, sem assumir o risco de encontrar um evento arbitrário que sirva para inaugurar esse novo tempo do mundo, o presentismo pode ser bifurcado em duas orientações: ou ele pode aparecer como ruptura em relação à época anterior, passível de se localizar num espaço de tempo entre a década de 1970 e o fim da primeira década do século XXI; ou o presentismo aparece como versão mais desdobrada daquilo que, desde o século XVIII, entende-se como progressismo (em suas duas versões típicas técnica e espiritual-moral).

Após apresentar, na parte anterior, algumas considerações sobre o princípio do não-retrocesso social e a defesa do não-retrocesso pelo direito a partir da década de 1970, o capítulo retorna ao tema do não-retrocesso pelas lentes da perenização das exceções jurídicas nos ordenamentos. Em primeiro lugar, tratou-se de apontar que, na segunda metade do século XX, tanto o regime de historicidade da modernidade quanto os sistemas jurídicos em nível mundial

sofreram mudanças cujos efeitos são sentidos nos dias de hoje, tanto no imaginário histórico quanto na prática jurídica. Não é possível discernir precisamente em que medida o resgate de valores ilustrados, a exemplo do humanitarismo emergente no pós-guerra, representa a manutenção do *status quo* moderno ou a irrupção de uma nova imaginação da passagem do tempo. A aposta é de que este resgate indica a transição para uma nova temporalidade, entre cujas consequências se encontra o fenômeno que se denominou como “lento cancelamento do jurídico”. Tal fenômeno encontra lastro no esgotamento formal do direito moderno, cujos elementos universais começam a desaparecer, perdendo assim seu estatuto hipostático.

Com o esgotamento do contexto que durou até a vigência da União Soviética, marcado pelos 30 anos gloriosos nos países europeus centrais, alguns elementos do presentismo parecem se destacar no cenário sociopolítico global. A exaustão da força operativa do direito, conforme o diagnóstico do “fim do direito”, encontra forte paradigma na prática governamental brasileira. Se, por um lado, a tese aceita por Ulrich Beck de que haveria uma brazilianização do Ocidente atribui um caráter positivo às adaptações que o Brasil fez ao capitalismo na década de 1990, por outro, ela desconsidera as consequências negativas de tais adaptações: decaimento dos direitos trabalhistas e aumento das desigualdades sociais, por exemplo. Se o Brasil foi economicamente o modelo pioneiro do sucesso da flexibilização das relações sociais de produção, ele também continua sendo um grande laboratório para novas experimentações sociais cada vez mais excludentes. Em termos hegelianos, o Brasil parece alcançar seu próprio Conceito, suas formas coloniais subsistentes ajustam-se às novas formas-de-vida oferecidas pela condição neoliberal, os déficits de cidadania e de representação, frutos de uma não-revolução burguesa se ajustam à despolitização pública geral, e a irrefreável desigualdade social herdada se ajusta perfeitamente à extinção da classe média.

No contexto presente, de esgotamento dos progressismos, crises perenes das funções jurídicas no sentido mais amplo e fraturas sociais disformes, o Brasil pode ser visto com certo destaque cuja projeção imagética antecipou uma relação de mundo que, operado pelo fenômeno da brazilianização pode vir a se tornar um mundo-periferia. Com a assunção desse diagnóstico presentista, elencou-se dois pontos de disputa contrapostos à concretização desse futuro: o primeiro, a respeito da defesa dos direitos subjetivos em desacordo com os ideais modernos da propriedade privada, da causalidade e da representação; o segundo, refere-se à construção de uma nova percepção, não-normativa, mas organizativa.

A parte sintética reuniu alguns desenvolvimentos das partes anteriores, interpretando a contemporaneidade jurídica, momento em que se identificou uma aporia: tanto o regime de historicidade quanto as formulações modernas não parecem mais ter sua plena validade que

outrora. Com isso, pode-se reconhecer que há uma nova forma de compreensão da história e, conseqüentemente, de um novo direito.

Os sucessivos fracassos contemporâneos do capitalismo das sociedades nas quais estão aparentemente ordenadas sob a égide dos relativismos, a partir da reestruturação das condições objetivas da modernidade, o debate sobre a efetiva inclusão social acabou sendo deslocado erigindo uma problemática que acabou por restringir-se, na maioria dos casos, a uma teoria da identidade e da diferença. Sob o regime de uma pós-modernidade de verdades relativas, surge o denso imbróglio de se construir uma teoria da justiça que priorize a multiplicidade e a organização, sem desconsiderar a diferença.

Como conclusão, um balanço final da pesquisa retomando o seu problema e a sua hipótese (e a sua verificação positiva ou negativa) é necessário. Apesar do distanciamento que a pesquisa tomou em relação à teoria do direito, cumpre salientar que sua proposta inicial visava realizar uma crítica dos diferentes progressismos particulares, a partir de uma analítica propriamente jurídico-constitucionalista. No pensamento europeu dos séculos XIX e XX, o progresso foi usado em termos políticos, tanto por autores democrata-liberais que o vinculavam a uma melhora no todo social, apesar dos problemas constitutivos de desigualdade do capitalismo, quanto por conservadores-liberais, que vinculavam o progresso à melhora na acumulação e na circulação do capital, apesar da iminente desagregação social promovida pelas crises de acumulação. Como mencionadas na introdução, essas duas orientações de pensamento, respectivamente denominadas no discurso comum de liberalismo político e liberalismo econômico, encontram lastro nas disputas jurídico-políticas brasileiras em torno do conceito de progresso.

De um lado, havia o grupo dos que sustentavam que a ampliação dos direitos fundamentais, resultantes de conquistas sociais, são uma ferramenta importante para a manutenção do laço social. Para este grupo, a manutenção desses direitos equivale à manutenção do progresso. No lado oposto, há o grupo daqueles que viam as capacidades de adaptação ao capitalismo como metamorfoses propriamente progressistas, de modo que o progresso se deslocava na direção da acumulação capitalista. Flexibilização de direitos e autonomia do empreendedor de si seriam o ápice do progresso no capitalismo pós-fordista. Basta apenas mencionar esses casos, por mais que não tenham sido abordados em termos mais minuciosos, tais questões tomaram a pauta da maioria das discussões públicas brasileiras.

Contudo, a recorrência às teorias da história e às diferentes teorias críticas da sociedade contemporânea desviaram a presente pesquisa de seu objeto primário. A disputa entre estadistas, economistas e juristas mediadas pelo progresso está em um nível parcial e mais

imediatos dos problemas urgentes. Ora, a fim de uma rápida consideração de criticar o progresso e o progressismo denunciando as forças reacionárias que pretendiam eliminar direitos e desfuncionalizar o estado em detrimento de uma posição mais garantista, ou de denunciar as extensas garantias (que não se concretizam) em nome de uma posição social tecnológica mais avançada, ambas em nome de uma definição aberta de progresso, ao longo da pesquisa se precisou reformular e afinar a crítica.

Mais importante que a disputa são suas intersecções, ou seja, os pontos em que os dois grupos convergem. A sustentação do progresso por ambos indica a existência de um modo mais ou menos consolidado de se imaginar o tempo e sua passagem, uma geocultura de longa duração que atravessa as segmentações e os conflitos modernos. Progresso é o nome do conceito meta-histórico que agencia os modos de se imaginar e se construir a noção de passagem de tempo do século XIX em diante. Portanto, optou-se por tomar a própria ideia de progresso como o problema motriz. Foi por essa razão que a pesquisa contou com um viés interdisciplinar das ciências humanas (teoria da história, história da filosofia, aspectos sociológicos e linguísticos, viés metapsicológico), cujo objetivo principal foi o de não se situar apenas no estrito plano de discussão jurídico.

No entanto, algumas historiografias atuais marcam o progresso como conceito central, que se iniciou com a modernidade e encontrou seu termo em algum momento entre 1945 e 1989, seja pelos ataques nucleares como o limiar do progresso, seja pela crise mundial econômica e de legitimidade em 1973, seja pelo sentido de que a Guerra Fria deu sobrevida às expectativas progressistas. Independentemente de qual seja o ponto que ocasionou a morte definitiva do progressismo “real”, todos estes eventos ajudaram a promover seu ocaso. E se o progressismo perde cada vez mais o progresso de sua composição, resta nebulosa a extensão do quão determinável o progresso é na construção moderna da ideia de tempo.

Diante da lacuna referente à extensão do verdadeiro papel do progresso enquanto conceito modelador da imagem linear e ascendente de temporalidade na modernidade, e levando em conta a necessidade de reformulação da problemática inicial, partiu-se da hipótese de que o conceito de progresso jamais deixou de ser determinante para a constituição da forma moderna de se pensar o tempo, mas que o direito contemporâneo já não se articula mais por meio do pensamento progressista moderno. Esta hipótese foi demonstrada por meio de uma análise das teorias historiográficas atuais combinada com uma análise das doutrinas contemporâneas a respeito do princípio do não-retrocesso social. A emergência deste princípio, que condensa expectativas negativas, indica a desvinculação entre constitucionalismo e progresso moderno como expectativas positivas de futuro. Desta desvinculação, intuiu-se haver

não apenas um decréscimo quantitativo de progresso, mas a emergência de uma nova forma de se imaginar a passagem do tempo.

Portanto, a analítica do princípio do não-retrocesso funcionou como paradigma para a intuição de que (1) houve esta mudança, de que (2) essa mudança teve como núcleo o decréscimo do progresso e de que (3) o progresso é um elemento determinante para a racionalidade moderna, posto que seu decréscimo indica a passagem para uma nova racionalidade. Desse modo, com base nesta demonstração e na intuição metodológica, os questionamentos indicaram que o progresso é determinante para a racionalidade moderna e não o é para a dogmática jurídico constitucional contemporânea.

Foi por essa razão que se procurou demonstrar em cada capítulo trajetórias diferentes que se encontram ao final no mesmo ponto, o da pretensão de construir afirmativamente uma resposta à pergunta inicial. Assumindo o risco de deixar muito amplas questões como um problema de tese, preferiu-se mesmo assim seguir por esse caminho, na medida em que este trabalho também pode se configurar como uma primeira tentativa de um programa de estudos mais amplos em continuidade. Ciente de que isso possa soar como mera justificativa para as possíveis incompletudes apresentadas, a postura do trabalho reside em seu caráter aberto e não na defesa indeclinável dos referenciais ou dos esquemas abordados.

Apesar dos diagnósticos catastróficos defendidos nesta pesquisa, tais conclusões podem servir como lastro para a aposta em uma efetiva mudança. Em seu *Ensaio sobre o cansaço*, Peter Handke distingue entre dois tipos de cansaço: o cansaço calado e o cansaço falante. O cansaço calado é o cansaço do esgotamento: a ideia de que o acúmulo de compromissos resulta em um cansaço antes mesmo de começar a realizá-los. O cansaço falante, por sua vez, é um cansaço produtivo, um cansaço que resulta de realizações, e não que as impede de ter lugar. Pensar em mudanças estruturais é uma tarefa cuja incomensurabilidade emperra toda realização: hegemonia tendencial do cansaço calado e repetição da estrutura.⁴⁶⁶ Trata-se de uma forma não hegemônica de exercer a negatividade, isto é, uma serenidade de um niilismo positivo, em contraposição aos usos hodiernos do direito.

A literatura kafkiana propicia alguns exemplos do que seria isso que Handke denomina como cansaço calado. É o caso do artista da fome, cujo fato de nada comer o colocou como

⁴⁶⁶ HANDKE, Peter. *Ensaio sobre o cansaço*. Trad. Simone Homem de Mello. 1. ed. São Paulo: Estação Liberdade, 2020, p. 59-62. Byung-Chul Han denomina esse primeiro cansaço como cansaço-eu, um cansaço solitário e individual. Por outro lado, o segundo cansaço é por ele denominado como cansaço-nós, um cansaço que lembra o humano de sua existência. Apenas um cansaço-nós é capaz de combater o cansaço-eu e produzir uma agregação dos comuns. HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Trad. Enio Paulo Giachini. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 69-78.

atração em um circo. Preso em sua jaula, o artista agoniza de fome até sua vida chegar ao fim. Está também na dimensão caótica de *O processo*, que talvez seja o melhor exemplo deste cansaço calado. Joseph K. está a todo momento submetido a novas regras em um processo sobre cuja materialidade nada sabe. Essa incessante captura do protagonista pelos funcionários do tribunal acarreta um cansaço negativo que encaminha Joseph K. até sua morte. No entanto, por todo o percurso processual, K. se mantém ativo, buscando evitar as penas sem deixar de evitar as normas. A ambiguidade de Joseph K. está justamente no fato de ele ser expressão das duas formas de cansaço: ao mesmo tempo que o tribunal causa seu esgotamento, K. busca reforço em personagens externas ao tribunal para tentar resolver o enigma jurídico enquanto conduz sua vida. Mais uma vez a lição de Kafka aparece como o impasse derradeiro de um modo de funcionamento atual em que se protagonizam, em união ambivalente, o horror e o chiste.

Sem a pretensão de esgotar o problema, a hipótese defendida nesta tese estabeleceu apenas algumas diretrizes para a construção de um modo de pensar a teoria da história alinhada ao entendimento do direito. Será por uma transformação não-progressista da historicidade que uma concepção suficientemente nítida a respeito da utilidade ou não do direito na contemporaneidade terá razão. Se os fatos jurídicos, da forma como existem, não coadunam com o movimento real do curso do tempo presente, deve-se acatar a herança niilista da dialética, ou seja, continuar a manter uma postura cética e desconfiada em relação às contradições materiais da história.

REFERÊNCIAS

- AGAMBEN, Giorgio. *Altíssima pobreza: regras monásticas e forma de vida*. Trad. Selvino José Assmann. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2014.
- AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.
- AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010.
- AGAMBEN, Giorgio. *O tempo que resta: um comentário à carta aos romanos*. Trad. Davi Pessoa, Cláudio Oliveira. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2016.
- AGAMBEN, Giorgio. *Opus Dei: arqueologia do ofício*. Trad. Daniel Arruda Nascimento. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2013.
- AGAMBEN, Giorgio. Requiém para os estudantes. Trad. Davi De Conti. *Instituto Humanitas Unisinos*. 25 de maio de 2020.
- ALVES, Allaôr Caffé. *Estado e ideologia: aparência e realidade*. Apresentação Dalmo de Abreu Dallari. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987.
- ANDERSON, Perry. *O fim da história: de Hegel a Fukuyama*. Trad. Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1992.
- ARANTES, Paulo. *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. 1. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2014.
- ARANTES, Paulo. *Hegel: a ordem do tempo*. Trad. Rubens Rodrigues Torres Filho. 1. ed. São Paulo: Hucitec / Polis, 2000.
- ARANTES, Paulo. *Ressentimento da dialética: dialética e experiência intelectual em Hegel: antigos estudos sobre o ABC da miséria alemã*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.
- ARISTODEMOU, Maria. *Law, psychoanalysis, Society: taking the unconscious seriously*. 1. ed. Nova Iorque: Routledge Taylor & Francis Group, 2014.
- AUGÉ, Marc. *Não-lugares: introdução a uma antropologia da supermodernidade*. Trad. Maria Lúcia Pereira. Campinas: Papyrus, 1994.
- BACHELARD, Gaston. *A formação do espírito científico: contribuição para uma psicanálise do conhecimento*. Trad. Esteia dos Santos Abreu. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.
- BACHOF, Otto. *Normas constitucionais inconstitucionais?*. Trad. José Manuel M. Castro da Costa. 1. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1994.
- BARBOSA, Alexandre de Moura. *Ciência e experiência: um ensaio sobre a Fenomenologia do espírito de Hegel*. 1. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.
- BARCELLOS, Ana Paula de. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BARRA, Eduardo S. O. As Duas Respostas de Kant ao Problema de Hume. *Princípios: Revista de Filosofia (UFRN)*, v. 9, n. 11-12, p. 145-178, 2 out. 2010.
- BARRENTO, João. *Limiares: sobre Walter Benjamin*. 1. ed. Florianópolis: Ed. da UFSC, 2013.
- BARROS, Suzana de T. *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1996.
- BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Trad. Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BECK, Ulrich. *The brave new world of work*. Trad. Patrick Camiller. 2. ed. Cambridge: Polity Press, 2014.
- BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto; LIMA; Martonio M. B. O Fim das Ilusões Constitucionais de 1988?. *Revista Direito e Praxis*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 1769-1811, 2019.
- BENJAMIN, Walter. *Magia e técnica, arte e política: ensaios sobre literatura e história da cultura*. Trad. Sérgio Paulo Rouanet. 8. ed. São Paulo: Brasiliense, 2012.
- BENJAMIN, Walter. *O anjo da história*. Org. e trad. João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018.
- BENJAMIN, Walter. *O capitalismo como religião*. Org. Michael Löwy. Trad. Nélio Schneider, Renato Ribeiro. São Paulo: Boitempo, 2013.
- BERARDI, Franco. *Depois do futuro*. Trad. Regina Silva. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2019.
- BERCOVICI, Gilberto. A crise e a atualidade do estado social para a periferia do capitalismo. *Imprensa da Universidade de Coimbra*, n. 13, p. 129-144, 2013.
- BERCOVICI, Gilberto. A persistência das normas programáticas no debate constitucional brasileiro. *Revista latino-americana de estudos constitucionais*, Fortaleza, ano 18, n. 22, p. 671-678, 2019.
- BERCOVICI, Gilberto. A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. *Revista de informação legislativa*, Brasília, v. 36, n. 142, p. 35-52, abr./jun. 1999.
- BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003.
- BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2013.
- BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição Financeira e a agonia da Constituição Económica. *Boletim De Ciências Económicas*, n. 49, p. 57-77, 2006.
- BERTOLUCCI, Lucas; BOTELHO, Marcos C. A simbiose entre direito e natureza a partir do enunciado performativo. *Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas*, v. 21, n. 40, p. 81-98, mai. 2021.
- BIANCHI, G. O tempo das expectativas decrescentes, ou os efeitos políticos do presentismo. *História da Historiografia*, Ouro Preto, v. 9, n. 21, p. 140-147, 2016.
- BICCA, Luiz. O conceito de liberdade em Hegel. *Síntese: revista de filosofia*, v. 19, n. 56, p. 25-47, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 1. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- BROWN, Wendy. *Nas ruínas do neoliberalismo: a ascensão da política antidemocrática no ocidente*. Trad. Mario A. Marino, Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo, Politeia, 2019.
- BUCK-MORSS, Susan. *Hegel e o Haiti*. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: n-1 edições, 2017.
- BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Trad. Renato Aguiar. 16. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.
- BUTLER, Judith. *Vida precária: os poderes do luto e da violência*. Trad. Andreas Lieber; revisão técnica Carla Rodrigues. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.

- CACHEL, Andrea. Elementos da causalidade em Hume a partir de um possível debate com Kant. *Controvérsia*, v. 8, n. 1, p. 01-11, jan./abr. 2012.
- CANDIDO, Antonio. *Formação da literatura brasileira: momentos decisivos*. 6. ed. Belo Horizonte: Editora Itatiaia Ltda, 2000, 2. vols.
- CANOTILHO, José Joaquim G. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.
- CANOTILHO, José Joaquim G. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- CARNIO, Henrique G. *Kelsen e Nietzsche: aproximações do pensamento sobre a gênese do processo de formação do direito*. 2008. 213 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008.
- CARONE, Modesto. *Lição de Kafka*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- CASARA, Rubens R. R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.
- CASTELLS, Manuel. *Ruptura: a crise da democracia liberal*. Trad. Joana Angélica d’Avila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.
- CERTEAU, Michel de. *A escrita da história*. Trad. de Maria de Lourdes Menezes. Revisão técnica de Arno Vogel. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982.
- CERTEAU, Michel de. *História e psicanálise: entre ciência e ficção*. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. 1. Reimpr. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016.
- CHAHURUR, Alan Ibn. A importância teórica e prática da norma fundamental. *Revista de informação legislativa: RIL*, v. 53, n. 211, p. 35-53, jul./set. 2016.
- CHAHURUR, Alan Ibn. *O positivismo crítico: continuidade e ruptura no pensamento de Hans Kelsen*. Tese de Doutorado em Filosofia do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Estadual de Campinas, 2017, 336 f.
- CHIASSONI, Pierluigi. *O enfoque analítico na Filosofia do Direito: de Bentham a Kelsen*. Tradução de Heleno Taveira Torres, Henrique Mello. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed., rev. amp. São Paulo: Saraiva, 2003.
- CONDORCET, Jean-Antoine-Nicolas de C., Marquis. *Esboço de um quadro histórico dos progressos do espírito humano*. Trad. Carlos Alberto Ribeiro Moura. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2013.
- CONSANI, C. F. Kelsen leitor de Kant: considerações a respeito da relação entre direito e moral e seus reflexos na política. *Princípios: Revista de Filosofia (UFRN)*, v. 23, n. 41, 28 set. 2016.
- CORDUA, Carla. *Explicación sucinta de la filosofía del derecho de Hegel*. 1. ed. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1992.
- CORREAS, Óscar (org.). *El Otro Kelsen*. 1. ed. Cidade do México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989.
- CUARTANGO, Román. *Hegel: filosofía y modernidad*. 1. ed. Barcelona: Montesinos, 2005.
- DAMASCENO, Epifânio Vieira; SILVA, Evanuel Ferreira. A classificação das ciências segundo Hans Kelsen. *Revista de informação legislativa*, v. 53, n. 209, p. 329-342, jan./mar. 2016.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Trad. Mariana Echalar. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016.
- DEAN, Jodi. Zizek on Law. *Law and Critique*, n. 15, p. 1–24, jan. 2004.

- DELEUZE, Gilles. *Nietzsche e a filosofia*. Trad. Mariana de Toledo Barbosa e Ovídio de Abreu Filho. 1. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.
- DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição do retrocesso social na constituição de 1988*. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- DERRIDA, Jacques. *Força de lei: o fundamento místico da autoridade*. Tradução Leyla Perrone-Moisés. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.
- DOTTI, Jorge. *Dialectica y derecho: el proyecto ético-político hegeliano*. 1. ed. Buenos Aires: Hachette, 1983.
- DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Tradução de Luzia Araújo. 1. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2009.
- DUARTE, João de Azevedo e Dias. Tempo e crise na teoria da modernidade de Reinhart Koselleck. *História da Historiografia*, Ouro Preto, n. 8, p. 70-80, abr. 2012.
- DUNKER, Christian. Como as famílias de “Dark” representam as diferentes teorias do tempo?. *Blog do Dunker*, 17 de julho de 2020.
- DUNKER, Christian. *Paixão da ignorância: a escuta entre Psicanálise e Educação*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.
- DUNKER, Christian. *Uma biografia da depressão*. São Paulo: Planeta, 2021.
- EHRlich, Eugen. *Fundamentos da sociologia do direito*. Trad. René Ernani Gertz. 1. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.
- ENRIQUEZ, Eugène. *Da horda ao estado: psicanálise do vínculo social*. Trad. Teresa Cristina Carreiro e Jacyara Nasciutti. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990.
- FILETI, Narbal. *A Fundamentalidade dos Direitos Sociais e o Princípio da Proibição do Retrocesso Social*. 1. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.
- FISHER, Mark. *Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?* Trad. Rodrigo Gonçalves, Jorge Adeodato, Maikel da Silveira. Coord. Manuela Beloni, Cauê Ameni. 1. ed. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.
- FOA TORRES, Jorge Gabriel. *Psicoanálisis y derecho: elementos para una crítica lacaniana de la ideología jurídica. Critica Juridica*, Universidad Nacional Autónoma de México. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, n. 35, p. 133-163, jan./jun. 2013.
- FONTES, Yuri Martins. Crise da modernidade em perspectiva histórica: da experiência empobrecida à expectativa decrescente do novo tempo. *História da Historiografia*, Ouro Preto, v. 12, n. 31.
- FORTINI, Franco. *O movimento surrealista*. Trad. António Ramos Rosa. 2. ed. Lisboa: Editorial Presença, 1980.
- FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970*. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. 24. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.
- FOUCAULT, Michel. *A sociedade punitiva: curso no Collège de France (1972-1973)*. Tradução de Ivone C. Benedetti. 1. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2015.
- FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Trad. Eduardo Jardim e Roberto Machado. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2013.
- FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas: uma arqueologia das ciências humanas*. Trad. Salma Tannus Muchail. 10. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016.
- FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade: curso dado no Collège de France (1975-1976)*. 2. ed. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

- FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade 1: a vontade de saber*. Trad. Maria Thereza de Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. 4. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2017.
- FOUCAULT, Michel. *Nascimento da biopolítica: curso dado no Collège de France (1978- 1979)*. 1. ed. Edição estabelecida por Michel Senellart. Sob a direção de François Ewald e Alessandro Fontana. Trad. Eduardo Brandão. Revisão da tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- FOUCAULT, Michel. *Segurança, território e população: curso dado no Collège de France (1977- 1978)*. Trad. Eduardo Brandão. Revisão da tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- FRAZER, Sir James George. *The Golden bough: a study in magic and religion*. Londres: MacMillan Press, 1992, 2 vols.
- FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936)*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.
- FREUD, Sigmund. *Obras completas, volume 7: o chiste e sua relação com o inconsciente*. Trad. Fernando Costa Mattos e Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.
- FUKUYAMA, Francis. *The end of history and the last man*. New York: The Free Press, 1992.
- GAGNEBIN, Jeanne Marie. *Lembrar, escrever, esquecer*. São Paulo: Ed. 34, 2006.
- GARCIA, Célio. Direito e Psicanálise. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 17, p. 62-77, 1976.
- GIACOIA JR., Oswaldo. *Nietzsche x Kant: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever*. Rio de Janeiro: Casa da palavra, São Paulo: Casa do saber, 2012.
- GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Violência e racionalidade jurídica: sobre a potência dos meios. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 108, p. 243-292, 30 jun. 2014.
- GIAROLO, Kariel A. É possível derivar dever ser de ser?. *Controvérsia*, v. 9, n. 1, p. 01-12, jan./abr. 2013.
- GOLDMAN, Marcio. Lévi-Strauss e os sentidos da História. *Revista de Antropologia*, [s.l.], v. 42, n. 1-2, p. 223-238, 1999.
- GONÇALVES, Janice. Pierre Nora e o tempo presente: entre a memória e o patrimônio cultural. *Historiæ*, Rio Grande, v. 3 n. 3 p. 27-46, 2012.
- GORZ, André. *Adeus ao proletariado: para além do socialismo*. Trad. Angela Ramalho Vianna, Sérgio Góes de Paula. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1982.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.
- GRESPLAN, Jorge. *Revolução Francesa e Iluminismo*. São Paulo: Contexto, 2003.
- GROSSI, Paolo. *Mitología jurídica de la modernidad*. Trad. Manuel Martínez Neira. 1. ed. Madri: Editorial Trotta, 2003.
- GROSSI, Paolo. *Primeira lição sobre direito*. Trad. Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- GUEDES, Néviton de O. B. *Para uma crítica da concretização das normas constitucionais a partir de José Joaquim Gomes Canotilho*. 1995, 189 f. Dissertação de Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.
- GULLUY, Christophe. *O fim da classe média: a fragmentação das elites e o esgotamento de um modelo que já não constrói sociedades*. São Paulo: Record, 2020.

- HAN, Byung-Chul. *Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder*. Trad. Maurício Liesen, preparação Ligia Azevedo, rev. Ana Martini, Fernanda Alvares. Belo Horizonte/Veneza: Editora Âyiné, 2018.
- HAN, Byung-Chul. *Sociedade da transparência*. Trad. Enio Paulo Giachini. 1. ed. Petrópolis: Vozes, 2017.
- HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Trad. Enio Paulo Giachini. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2017.
- HAN, Byung-Chul. *Topologia da violência*. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017.
- HANDKE, Peter. *Ensaio sobre o cansaço*. Trad. Simone Homem de Mello. 1. ed. São Paulo: Estação Liberdade, 2020.
- HARTOG, François. *Regimes de historicidade: presentismo e experiências do tempo*. Trad. Andréa Souza de Menezes, Bruna Beffart, Camila Rocha de Moraes, Maria Cristina de Alencar Silva, Maria Helena Martins. 1. ed. 3. reimp. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.
- HARTOG, François. Tempo, história e a escrita da história: a ordem do tempo. *Revista de História*, n. 148, p. 9-34, 2003.
- HARVEY, David. *O neoliberalismo: história e implicações*. Trad. Adail Sobral, Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Edições Loyola, 2008.
- HEGEL, Georg. *A Razão na história: uma introdução geral à filosofia da história*. Introdução de Robert S. Hartman. Trad. Beatriz Sidou. 2. Ed. São Paulo: Centauro, 2001.
- HEGEL, Georg. *Linhas fundamentais da filosofia do direito, ou, Direito natural e essência do estado em compêndio*. Trad. Paulo Meneses [et al.]. São Leopoldo, RS: Ed. UNISINOS, 2010.
- HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. 1. ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.
- HOBSBAWM, Eric J. *A era das revoluções: 1789-1848*. Trad. Maria Tereza Teixeira, Marcos Penchel. 41 ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2019.
- HOLANDA, Sérgio B. *Raízes do Brasil*. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- HUME, David. *Investigações sobre o entendimento humano e sobre os princípios da moral*. Trad. José Oscar Almeida Marques. 1. ed. São Paulo: Editora UNESP, 2004.
- HUME, David. *Tratado da natureza humana: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais*. Trad. Déborah Danowski. 2. ed. São Paulo: Editora UNESP, 2009.
- HYPOLITE, Jean. *Gênese e estrutura da Fenomenologia do espírito de Hegel*. Trad. Sílvio Rosa Filho. Prefácio de Bento Prado Jr. São Paulo: Discurso Editorial, 1999.
- JAMES, C. L. R. *Os jacobinos negros: Toussaint L'Ouverture e a revolução de São Domingos*. Trad. Afonso Teixeira Filho. 1. ed. rev. São Paulo: Boitempo, 2010.
- JAMESON, Fredric. *O inconsciente político: a narrativa como ato socialmente simbólico*. Trad. Valter Lellis Siqueira. Revisão de tradução Maria Elisa Cevasco. 1. ed. São Paulo: Editora Ática, 1992.
- KAFKA, Franz. *O processo*. Trad. e posfácio Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.
- KAFKA, Franz. *O veredicto / Na colônia penal*. Trad. Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.
- KANT, Immanuel. *À paz perpetua: um projeto filosófico*. Trad. e notas de Bruno Cunha. Petrópolis, RJ: Vozes, 2020.

- KANT, Immanuel. *Começo conjectural da história humana*. Trad. Edmilson Menezes. São Paulo: Editora UNESP, 2010.
- KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2016.
- KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Pura*. Trad. Manuela Pinto dos Santos, Alexandre Fradique Morujão. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.
- KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Trad. [primeira parte] Clélia Aparecida Martins, trad. [segunda parte] Bruno Nadai, Diego Kosbiau, Monique Hulshof. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SO: Editora Universitária São Francisco, 2013.
- KELSEN, Hans. *A democracia*. 2. ed. Trad. Ivone Castilho Benedetti, Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla, Vera Barkow. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- KELSEN, Hans. *A paz pelo direito*. Trad. Lenita Ananias do Nascimento. 1. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.
- KELSEN, Hans. *Autobiografia de Hans Kelsen*. Trad. Gabriel Nogueira Dias, José Ignácio Coelho Mendes Neto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018.
- KELSEN, Hans. *La teoría del Estado de Dante Alighieri*. Trad. Juan Ruis Requejo Pagés. Oviedo: KRK Ediciones, 2007.
- KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.
- KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do “como se” de Vaihinger*. Trad. Vinícius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012.
- KELSEN, Hans. *Sociedad y Naturaleza: una investigación sociológica*. Trad. Jaime Perriau. 1. ed. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1945.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2016.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito: introdução à problemática jurídico-científica*. Trad. e estudo introdutório Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2021.
- KOJÈVE, Alexandre. *Introdução à leitura de Hegel*. Trad. Estela dos Santos Abrea. Rio de Janeiro: Contraponto; EDUERJ, 2002.
- KONDER, Leandro. *Walter Benjamin: o marxismo da melancolia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.
- KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e crise: uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Trad. Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. Rio de Janeiro: EDUERJ; Contraponto, 1999.
- KOSELLECK, Reinhart. *Estratos do tempo: estudos sobre história*. Trad. Markus Hediger. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2014.
- KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos*. Trad. Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rev. da trad. César Benjamin. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2006.

- KOSELLECK, Reinhart. *Histórias de conceitos: estudos sobre a semântica e a pragmática da linguagem política e social*. Com duas contribuições de Ulrike Spree, Willibald Steinmetz; posfácio de Carsten Dutt; tradução Markus Hediger; revisão técnica e de tradução Bernardo Ferreira, Arthur Alfaix Assis. 1. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2020.
- KURZ, Robert. *Com todo vapor ao colapso*. Juiz de Fora, MG: Editora UFJF – PAZULIN, 2004.
- KURZ, Robert. *O colapso da modernização: da derrocada do socialismo de caserna à crise da economia mundial*. Trad. Karen Elsabe Barbosa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- KURZ, Robert. *Os últimos combates*. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.
- LACAN, Jacques. *O Seminário, livro 2: o eu na teoria de Freud e na técnica da psicanálise (1954-1955)*. Texto estabelecido por Jacques-Alain Miller. Trad. Marie Christine Laznik Penot, com colaboração de Antonio Luiz Quinet de Andrade. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- LAMBERT, Jacques. *Os dois Brasis*. Trad. Clotilde da Silva Costa. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1967.
- LANDAU, David. Abusive constitutionalism. *UC Davis Law Review*, v. 47, p. 189-260, 2013.
- LASCH, Christopher. *A Cultura do narcisismo: a vida americana numa era de esperanças em declínio*. Trad. Ernani Pavanelli. Rio de Janeiro: Imago, 1983.
- LE GAUFREY, Guy. *A incompletude do simbólico: de René Descartes a Jacques Lacan*. Trad. e notas Paulo Sérgio de Souza Junior. Revisão técnica Maria Rita Salzano Moraes. Campinas: Editora da Unicamp, 2018.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia estrutural dois*. Trad. Maria do Carmo Pandolfo. 4. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia Estrutural*. Trad. Beatriz Perrone-Moisés. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora, 2017.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. *As estruturas elementares do parentesco*. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 1982.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. Introdução à obra de Marcel Mauss. In: MAUSS, Marcel. *Sociologia e antropologia*. Trad. Paulo Neves. São Paulo: Cosac Naify, 2003.
- LÉVY-BRUHL, Lucien. *A mentalidade primitiva*. Trad. Ivo Sotriolo. São Paulo: Paulus, 2008.
- LIMA, Jairo. *Emendas constitucionais inconstitucionais: democracia e supermaioria*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
- LORENZETTO, Bruno Meneses. *Direito e desconstrução: as aporias do tempo, do direito e da violência*. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013.
- LOSURDO, Domenico. *Contra-história do liberalismo*. Trad. Giovanni Semeraro. Aparecida, SP: Ideias & Letras, 2006.
- LÖWITH, Karl. *De Hegel a Nietzsche: a ruptura revolucionária no pensamento do século XIX: Marx e Kierkegaard*. Trad. Flamarion Caldeira Ramos, Luiz Fernando Berrére Martin. 1. ed. São Paulo: Editora da Unesp, 2014.
- LÖWY, Michael. *A estrela da manhã: surrealismo e marxismo*. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- LÖWY, Micheal. *Walter Benjamin: aviso de incêndio: uma leitura das teses “Sobre o conceito de história”*. Trad. Wanda Nogueira Caldeira Brant, [tradução das teses] Jeanne Marie Gagnebin, Marcos Lutz Müller. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2005.
- MARQUES, Danilo, *No fio da navalha: historicidade, pós-modernidade e fim da História*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017.

- MARX, Karl. *O 18 de brumário de Luís Bonaparte*. Trad. Nélio Schneider. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2011.
- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política: Livro I: o processo de produção do capital*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.
- MATE, Reyes. *La razón de los vencidos*. 1. ed. Barcelona: Anthropos, 1991.
- MATE, Reyes. *Medianoche en la historia: comentarios a las tesis de Walter Benjamin "Sobre el concepto de historia"*. 1. ed. Madri: Editorial Trotta, 2006.
- MATOS, Andityas S. M. C. *Contra Natvram: Hans Kelsen e a tradição crítica do positivismo*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2013.
- MATOS, Andityas S. M. C. Norma fundamental: ficção, hipótese ou postulado? In: KELSEN, Hans. *Sobre a teoria das ficções jurídicas: com especial consideração da filosofia do "como se" de Vaihinger*. Trad. Vinicius Mateucci de Andrade Lopes. 1. ed. Rio de Janeiro: Via verita, 2012.
- MATOS, Andityas S. M. C. *Representação política contra democracia radical: uma arqueologia (a)teológica do poder separado*. 1. ed. Belo Horizonte: Fino Traço, 2019.
- MATOS, Andityas S. M. C; SANTOS NETO, Arnaldo B. (coords.). *Contra o Absoluto: perspectivas críticas, políticas e filosóficas da obra kelseniana*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2012.
- MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. *Filosofia radical e utopias da inapropriabilidade: uma aposta an-árquica na multidão*. 1. ed. Belo Horizonte: Fino Traço, 2015.
- MAUSS, Marcel. *Sociologia e antropologia*. Trad. Paulo Neves. São Paulo: Cosac Naify, 2003.
- MBEMBE, Achille. *Crítica da razão negra*. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: n-1 edições, 2018.
- MBEMBE, Achille. *Políticas da inimizade*. Trad. Marta Lança. 1. ed. Lisboa: Antígona, 2017.
- MENDES, Elzilaine D.; PRÓCHNO, Caio César S. C. A ficção e a narrativa na literatura e na psicanálise. *Pulsional Revista de Psicanálise*. v. 19, n. 185, p. 43-51, mar. 2006.
- MIDDELAAR, Luuk van. *Politicídio: o assassinato da política na filosofia francesa*. Trad. Ramon Gerrits. São Paulo: É Realizações, 2015.
- MILLS, Charles W. *A elite no poder*. Trad. Waltensir Dutra. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1981.
- MILLS, Charles W. *A imaginação sociológica*. Trad. Waltensir Dutra. 6. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1982.
- MINGHELLI, Marcelo. Crítica Waratiana à Teoria do Direito: Os Mitos do Ensino Jurídico Tradicional. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 36, p. 93-104, dez. 2001.
- MONTEIRO, Renato. A. Hartog leu Koselleck: breves reflexões sobre Tempo Histórico e História do Tempo Presente. *História em Revista*, Pelotas, v. 21/22, p. 172-185, dez. 2016.
- MOREIRA, Nelson Camatta. Constitucionalismo dirigente no Brasil: em busca das promessas descumpridas. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, n. 3, p. 87-128, jun. 2008.
- MOUFFE, Chantal. *O regresso do político*. Trad. Ana Cecília Simões. Lisboa: Gradiva, 1996.
- NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.
- NICOLAU, Fábio Alexandre. *O conceito de Bildung em Hegel*. 1. ed. Sobral: Sertãoocult; Edições UVA, 2019.
- NICOLAZI, Fernando. A história entre tempos: François Hartog e a conjuntura historiográfica contemporânea. *História: Questões & Debates*, Curitiba, n. 53, p. 229-257, jul./dez. 2010.
- NIETZSCHE, Friedrich. *Genealogia da moral: uma polêmica*. Trad., notas e posfácio Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

- NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida: segunda consideração extemporânea*. Organização e trad. André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017.
- NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre verdade e mentira*. Trad. e org. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2018.
- NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- OLIVEIRA, Francisco de. *Crítica da razão dualista. O ornitorrinco*. São Paulo: Boitempo, 2003.
- OST, François. *O tempo do direito*. Trad. Élcio Fernandes. Rev. técnica Carlos Aurélio Mota de Souza. 1. ed. Bauru: Edusc, 2005.
- PANSIERI, Flávio. *Eficiência e vinculação dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- PÊPE, Albano M. B.; WARAT, Luís Alberto. *Filosofia do direito: uma introdução crítica*. 1. ed. São Paulo: Moderna, 1996.
- PIZA, Suze. O paradoxo de Hegel: liberdade e escravidão nas colônias. *Revista Eletrônica Estudos Hegelianos*. Ano. 16. n. 27. p. 41-69, 2019.
- PRADO JR., Caio. *Formação do Brasil contemporâneo: colônia*. 6. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1961.
- QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais: princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. 1. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- QUEIROZ, Marcos. *Constitucionalismo brasileiro e o Atlântico negro: a experiência Constituinte de 1823 diante da Revolução Haitiana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
- RAMOS, Marcelene Carvalho da Silva. *Princípio da proibição de retrocesso jusfundamental: aplicabilidade*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009.
- RAND, Ayn. *A nascente*. Trad. Andrea Holcberg. 1. ed. São Paulo: Arqueiro, 2013.
- RAND, Ayn. *A revolta de Atlas*. Trad. Paulo Britto. 1. ed. São Paulo: Arqueiro, 2012.
- RICOEUR, Paul. *O conflito das interpretações: ensaios de hermenêutica*. Trad. M. F. Sá Correia. Porto: Rés, 1988.
- ROCHA, Leonel Severo. O sentido político da teoria pura do direito. *Sequências*, Publicação do curso de pós-graduação em direito da UFSC, v. 5, n. 9, 1984, p. 70-73.
- RODRIGUES, Welson H. L. *A guilhotina de Hume sob uma perspectiva ontológica do fenômeno normativo. A decisão como verdadeiro poder-ser do direito*. Dissertação de Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo-SP, 2016, 164 f.
- ROSA E SILVA, Karen S. *Das duas transformações: Por uma análise metateórica (ou metamorfósica) de Kelsen*. Dissertação de Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito do Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007, 109 f.
- ROSA E SILVA, Karen S. Por uma ética do sentido em Kelsen. *Direito, Estado e Sociedade*, n. 32, jan./jun. 2008.
- ROSSET, Clément. *O real e seu duplo: ensaio sobre a ilusão*. Apresentação e trad. José Thomaz Brum. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: José Olympio, 2008.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. In: ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Rousseau: escritos sobre a política e as artes*. Organizado por Pedro Paulo Pimenta. Traduzido por Pedro Paulo Pimenta et al. 1. ed. São Paulo: Ubu Editora; Editora UnB, 2020.

- SAFATLE, Vladimir. *Cinismo e falência da crítica*. São Paulo: Boitempo, 2008.
- SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: UFMG, 1986.
- SAMPAIO, Alan. *Nietzsche e a história*. Tese de Doutorado do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal da Bahia, Salvador-BA, 2014, 311 f.
- SARLET, Ingo W. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- SARTRE, Jean-Paul. Questões de método. In: SARTRE, Jean-Paul. *Crítica da razão dialética*. Precedido por *Questões de método*. Texto estabelecido e anotado por Arlette Elkaim-Sartre. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Apresentação da edição brasileira Gerd Bornheim. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.
- SAUSSURE, Ferdinand de. *Curso de linguística geral*. Organizado por Charles Bally, Albert Sechehaye; com a colaboração de Albert Ridlinger; prefácio da edição brasileira Isaac Nicolau Salum; tradução de Antônio Chelini, José Paulo Paes, Izidoro Blikstein. 27. ed. São Paulo: Cultrix, 2006.
- SCHMITT, Carl. *O nomos da Terra no direito das gentes do jus publicum europæum*. 1. ed. Tradução de Alexandre Franco de Sá, Bernardo Ferreira, José Maria Arruda e Pedro Hermílio Villas Boas Castelo Branco. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2014.
- SCHROEDER, Jeanne L. The Legal imaginary and the real of right. In: DE SUTTER, Laurent. *Žižek and Law*. Nova Iorque: Routledge, 2015, p. 174-190.
- SCHWARCZ, Lilia K. Moritz. História e Etnologia. Lévi-Strauss e os embates em região de fronteira. *Revista de Antropologia*, [s.l.], v. 42, n. 1-2, p. 199-222, 1999.
- SCHWARZ, Roberto. *As ideias fora do lugar: ensaios selecionados*. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2014.
- SCHWARZ, Roberto. *Que horas são?: ensaios*. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.
- SELIGMANN-SILVA, Márcio. A história como trauma. In: NESTROVSKI, Arthur; SELIGMANN-SILVA, Márcio (orgs.). *Catástrofe e representação: ensaios*. 1. ed. São Paulo: Escuta, 2000.
- SILVIA JÚNIOR, Waldomiro Lourenço da. *História, direito e escravidão: a legislação escravista no Antigo Regime ibero-americano*. São Paulo: Annablume; Fapesp, 2013.
- STRECK, Lênio Luiz. Faltam grandes narrativas *no* e *ao* direito. In: STECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam (org). *Direito e literatura: da realidade da ficção à ficção da realidade*. 1. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 227-231.
- STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999.
- STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- TYLOR, Edward B. *Primitive Culture: researches into the development of mythology, philosophy, religion language, art, and custom*. Londres: John Murray, Albemarle Street, W., 1920, 2 vols.
- VALENTIM, Marco Antonio. *Extramundandade e sobrenatureza: ensaios de ontologia infundamental*. Desterro [Florianópolis]: Cultura e Barbárie, 2018.
- VAZ, Manuel Afonso. *Lei e reserva da lei*. 1. ed. Porto: Universitas Catholica Lusitana, 1996.
- VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- VILLEY, Michel. *Filosofia do direito: definições e fins do direito: os meios do direito*. Prefácio François Terré. Tradução de Márcia Valéria Martinez de Aguiar. Revisão técnica Ari Solon. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

VIRILIO, Paul. *Velocidade e política*. Trad. Celso Mauro Paciornik. 1. ed. São Paulo: Estação Liberdade, 1996.

VOVELLE, Michel. *A revolução francesa, 1789-1799*. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Editora Unesp, 2012.

WARAT, Luís Alberto. *A pureza do poder: uma análise crítica da teoria*. Florianópolis: Ed. da UFSC, 1983.

WARAT, Luis Alberto. *Manifesto do surrealismo jurídico*. 1. ed. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988.

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do direito no Brasil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ZAFIROPOULOS, Markos. *Lacan e Lévi-Strauss ou o retorno a Freud (1951-1957)*. Trad. Clóvis Marques. Rev. técnica João Rocha. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

ŽIŽEK, Slavoj. *Bem-vindo ao deserto do Real!:* cinco ensaios sobre o 11 de Setembro e datas relacionadas. Trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2003.

ŽIŽEK, Slavoj. *O amor impiedoso (ou: Sobre a crença)*. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2013.

ŽIŽEK, Slavoj. *Primeiro como tragédia, depois como farsa*. Trad. Maria Beatriz de Medina. São Paulo: Boitempo, 2011.

ŽIŽEK, Slavoj. The Actuality of Ayn Rand. *The Journal of Ayn Rand Studies*. Penn State University Press, v. 3, n. 2, p. 215–227, 2002.

ŽIŽEK, Slavoj. *The sublime object of ideology*. 2. ed. Londres: Verso, 2008.

ZWEIG, Stefan. *Brasil, um país do futuro*. Trad. Kristina Michahelles. 1. ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2013.