

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

GUSTAVO SOEL VIEIRA SILVEIRA

**AO REDOR DA LEI: UMA ANÁLISE SOBRE O CONCEITO DE ILEGALISMO, DE
MICHEL FOUCAULT**

**São Paulo
2020**

GUSTAVO SOEL VIEIRA SILVEIRA

Trabalho de Graduação
Interdisciplinar apresentado como
requisito para obtenção do título de
Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana
Mackenzie.

ORIENTADOR(A): ORLANDO VILLAS BÔAS FILHO

São Paulo

2020

GUSTAVO SOEL VIEIRA SILVEIRA

AO REDOR DA LEI: UMA ANÁLISE SOBRE O CONCEITO DE ILEGALISMO, DE
MICHEL FOUCAULT

Trabalho de Graduação
Interdisciplinar apresentado como
requisito para obtenção do título de
Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana
Mackenzie.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a):

Examinador(a):

Examinador(a):

À minha mãe e ao meu pai; sem eles, nada seria possível.

AGRADECIMENTOS

Todo agradecimento guarda em si um inafastável clichê. Não só pela sua própria estrutura repetitiva, mas também pelas limitações que nunca é capaz de transpor: em primeiro lugar, é humanamente impossível agradecer a todas as pessoas que ajudaram, de maneira direta ou indireta, na confecção deste trabalho, ou na conclusão do curso de graduação que lhe dá causa; a elas, resta um agradecimento tácito, igualmente importante. Por outro lado, a linguagem é incapaz de transmitir, de maneira eficaz, a intensidade dos sentimentos nela implicados. Busca-se, no entanto, explicitá-los da maneira mais fiel possível.

Agradeço, primeiramente, ao meu pai, Marcos Soel, e à minha mãe, Silvana Vieira, por absolutamente tudo. Não só pela vida em si, mas pelos ensinamentos que fazem dela algo aprazível.

Agradeço a Clarissa Guimarães, a mulher que me ensinou o sentido da verdadeira amizade. Uma companheira de vida cujo auxílio foi (e continua a ser) fundamental, não só neste trabalho, mas em todas as outras searas da vida.

Agradeço ao corpo docente das mais variadas instituições, que me ensinou, desde os tempos de colégio até a universidade, o valor do conhecimento em sentido amplo. Um agradecimento especial ao meu orientador, que aceitou a tarefa espinhosa de orientação acadêmica em ano tão atípico.

Agradeço, por fim, a todos os funcionários da Universidade Presbiteriana Mackenzie, que possibilitaram a minha formação acadêmica.

“Vivendo, se aprende; mas o que se aprende,
mais, é só a fazer outras maiores perguntas”
Guimarães Rosa (1956)

RESUMO

Este trabalho teve como objetivo a pesquisa, através de revisão bibliográfica, do conceito de ilegalismo, proposto pelo filósofo Michel Foucault. No primeiro capítulo, foi realizada uma exposição não exaustiva das obras escritas por Michel Foucault, para entender suas escolhas epistemológicas, tais como a Arqueologia e Genealogia; Neste sentido, foi realizada uma breve comparação entre os dois métodos, e o modo como a Genealogia se relaciona mais diretamente com uma teoria do poder; no segundo capítulo, foi examinado o conceito de ilegalismo em si, ou seja, o modo como ele surge e aparece no corpo teórico do filósofo, bem como a sua relação com outras de suas teorias, tais como as instituições de sequestro e o poder disciplinar, e o comentário feito a seu respeito por outros filósofos que se debruçaram sobre sua obra; por fim, o terceiro capítulo buscou o exame da aplicação do conceito por outros intelectuais, especialmente na sociologia e antropologia brasileiras contemporâneas, especialmente no que se refere aos mercados irregulares de bens e serviços, bem como ao narcotráfico e às organizações criminosas.

PALAVRAS CHAVES: filosofia do direito; ilegalidade; ilegalismo; genealogia; poder disciplinar; Foucault;

ABSTRACT

This work aimed to research, through bibliographic review, the concept of illegalism, proposed by the philosopher Michel Foucault. In the first chapter, a non-exhaustive exposition of the works written by Michel Foucault was made, to understand his epistemological choices, such as Archeology and Genealogy; In this sense, a brief comparison was made between the two methods, and the way in which Genealogy relates more directly to a theory of power; in the second chapter, the concept of illegalism itself was examined, that is, the way it arises and appears in the philosopher's theoretical body, as well as its relationship with other of his theories, such as disciplinary institutions and disciplinary power, and the comments made about it by other philosophers who have looked into his work; finally, the third chapter sought to examine the application of the concept by other intellectuals, especially in contemporary Brazilian sociology and anthropology, especially with regard to the irregular markets for goods and services, as well as drug trafficking and criminal organizations.

KEY WORDS: philosophy of law, illegality; illegalism; genealogy; disciplinary power; Foucault;

SUMÁRIO

Introdução.....	9
1. Um olhar em direção a Foucault.....	12
1.1. Uma arqueologia.....	14
1.2. ...e uma genealogia.....	20
2. O ilegalismo na obra de Michel Foucault.....	24
2.1 O que é ilegalismo?.....	24
2.2. Uma abordagem histórica do ilegalismo.....	29
2.3 Ilegalismo e poder disciplinar.....	39
3. O ilegalismo em ação: operacionalizando um conceito.....	46
3.1. O ressurgimento do ilegalismo enquanto ferramenta de análise...46	
3.2. O ilegalismo no Brasil.....	47
Conclusões.....	53
Referências.....	55

Introdução

Este é um trabalho sobre filosofia de Direito. Mais que isso, um trabalho de filosofia crítica do Direito, que busca contrabalancear o juspositivismo necessário da graduação com alguma dose de exame sobre o que acontece para além dos tribunais.

A escolha pelo tema não foi exatamente fácil. No entanto, a obra de Foucault é terreno fértil para aqueles que gostam da filosofia pelo seu potencial crítico. Sua obra não só ainda mantém influência no contexto contemporâneo, como também localiza-se em um lugar “duplamente crítico”: opõe-se ao projeto iluminista da razão libertadora e ao projeto político-econômico do capitalismo; mas opõe-se, ainda, à sistematização de pensamento trazida pela crítica que consolidou-se como a mais tradicional (por mais paradoxal que esta colocação seja): o marxismo. Foucault decerto não é o primeiro a tentá-lo, mas é, talvez, aquele em cuja obra a tensão com o marxismo aparece de forma mais explícita, transitando ora pela crítica direta e agressiva, ora pelo debate tranquilo.

Isto não significa, é claro, negar os méritos da teoria marxista, que são muitos. É impossível fazê-lo. Significa tão somente repisar um ponto que, apesar de parecer óbvio, não o é: uma crítica não precisa ser marxista para ser eficaz, nem uma crítica é a mais eficaz somente por ser marxista.

Isso posto, o interesse específico desta monografia nasceu de algo comum, aparentemente inofensivo: um problema de tradução. Como se sabe, para a filosofia, que se faz através da mobilização de conceitos, uma escolha de tradução pode ser problemática. Assim, houve alguma surpresa quando, ao ler Michel Foucault e o Direito, de Márcio Alves da Fonseca (2002), descobriu-se que aquilo que era comumente traduzido para o português por “ilegalidade” poderia ser entendido como algo um tanto diferente, um conceito novo chamado “ilegalismo” (*illégalisme*). O interesse despertado pelo “novo” conceito foi (quase) imediato: se houve esta escolha de tradução, o ilegalismo pode mesmo ser considerado um conceito? De que maneira ele seria original, especialmente em relação à noção de “ilegalidade”? Se for um conceito novo, como foi operacionalizado? Quais suas potencialidades?

A partir daí, passou-se à preocupação a respeito da estrutura da monografia. Afinal, optou-se por seguir o modelo chancelado pela tradição: um comentário a respeito do modo como o conceito aparece no contexto da obra (não sistemática) do filósofo, auxiliado pelo texto de comentadores que se debruçaram sobre ela.

Neste sentido, o primeiro capítulo trata de uma exposição sumária dos principais escritos de Foucault, tendo como atenção especial a inovação metodológica trazida pela genealogia. Foi esta inovação, afinal, que possibilitou o contexto dentro do qual surge o conceito de “ilegalismo”. Como é comum à monografia, este trabalho não buscará nem a apresentação de um critério de leitura inovador, nem a exposição exauriente de suas obras. Qualquer uma destas pretensões decerto transbordaria o escopo do trabalho.

O segundo capítulo, por sua vez, trata do conceito de ilegalismo propriamente dito: o modo como ele foi recebido pelos comentadores que por ele se interessaram, o modo como apareceu na obra de Foucault e o modo como se relaciona com outras de suas proposições.

Um comentário interessante a respeito do segundo capítulo é o fato de que o texto principal usado para debater o ilegalismo em Foucault (*A Sociedade Punitiva*, curso ministrado por ele quando professor do *Collège de France*) possui um caráter que, à primeira vista, pode parecer extremamente alinhado ao marxismo, o que por certo solapa o caráter duplamente crítico de sua filosofia. O fato de que foram usados neste capítulo comentários de intelectuais assumidamente marxistas, como Hobsbawm e Federici, não ajuda a dissipar esta impressão. Neste sentido, Foucault nunca negou a influência de Marx especialmente no que refere à historiografia com a qual trabalhava. Nas palavras de Foucault (2006, p. 173):

É impossível fazer história atualmente sem utilizar [...] conceitos ligados direta ou indiretamente ao pensamento de Marx, e sem se situar em um horizonte que foi descrito e definido por Marx. No limite, poderíamos nos perguntar qual diferença poderia haver entre ser historiador e ser marxista.

Nesta toada, são produtivos os comentários de Harcourt (2016) a respeito do curso *A Sociedade Punitiva*: de fato, o ambiente político de inquestionável ebulição da França pós-1968 traz à tona um Foucault mais militante (no sentido sério da palavra) que, todavia, estabelece grandes distinções implícitas com a teoria marxista: seu trabalho é, a princípio, uma proposição contrária à chave de análise da luta de classes e da teoria de poder marxista, bem como um diálogo implícito com

Althusser e uma resposta à historiografia britânica marxista da época. Em suma, ambas as correntes teóricas são cúmplices na crítica direcionada ao sistema social vigente, mas o fazem através de premissas, metodologias, conceitos e até mesmo conclusões diversas.

O terceiro capítulo, por fim, afasta-se um pouco dos métodos mais tradicionais de análise e busca entender de que maneira o conceito de ilegalismo pode ser mobilizado fora da obra de Foucault, ou seja, por outros autores. Aqui, também, uma consideração necessária.

De fato, tomando-se por base o ponto geográfico e histórico de onde esta monografia foi produzida, priorizou-se a produção de acadêmicos que mobilizaram o conceito de ilegalismo para tratar de problemas da atualidade brasileira. Afinal, como lecionado por Spivak (1988, p. 271, tradução nossa), a

produção intelectual ocidental é, de muitas maneiras, cúmplice de interesses econômicos internacionais ocidentais. [...] Algumas das críticas mais radicais que vêm do Ocidente, hoje, são o resultado de um desejo interessado em conservar o [...] Ocidente enquanto sujeito.¹

Neste sentido, a pessoa que, de um lugar não-ocidental, produz um trabalho intelectual a respeito de categorias ou conceitos criados no contexto acadêmico do Ocidente deve ter uma posição de alerta ou suspeita em relação a estes conceitos, buscando entender de que maneira eles podem se relacionar com a realidade sócio-histórica destes lugares não-ocidentais, como é o caso da América Latina.

Essa é a estrutura e o escopo deste trabalho. Espera-se que ele tenha obtido êxito em fazer justiça à grandeza das produções acadêmicas nele mobilizadas.

1 “And I will have recourse, perhaps surprisingly, to an argument that Western intellectual production is, in many ways, complicit with Western international economic interests. [...] Some of the most radical criticism coming out of the West today is the result of an interested desire to conserve the subject of the West, or the West as Subject.”

1. Um olhar em direção a Foucault

Entende-se necessário, para melhor analisar o ilegalismo, realizar anteriormente a abordagem do contexto epistemológico ou filosófico no qual este conceito surge. Em um autor como Foucault, de produção influente, vasta e multifacetada, marcada pela profusão temática e pela existência de inúmeros deslocamentos, esta abordagem deve levar em consideração o momento intelectual em que o conceito veio à luz. Isto não significa defender que a obra de Foucault tenha uma linearidade progressiva, ou que possa se observar de qualquer maneira um caminho evolutivo de seus escritos. No entanto, deve-se entender que a criação de um novo conceito, bem como sua operacionalização teórica, depende tanto do objeto analisado quanto do aporte teórico-metodológico mobilizado, e justamente por isso faz-se necessária a análise de outras obras do autor: para se ter acesso a este contexto epistemológico.

O exame da produção teórica de Michel Foucault partirá, por uma questão de conveniência, de uma divisão tripartite desprovida de rigidez, entre Arqueologia, Genealogia e Ética, muito utilizada por seus comentadores. Apesar da recorrência de sua utilização, alguns comentários devem ser feitos com relação a ela.

De fato, há alguma controvérsia até mesmo sobre a natureza da referida divisão. Fonseca (2002, p. 40) se refere à ênfase metodológica ou acento metodológico enquanto substrato deste compartimento, dando a entender, portanto, que sua fundamentação relaciona-se com o desenvolvimento metodológico de Foucault. Dreyfus e Rabinow (1995, p. 116), por outro lado, relutantes em estabelecer uma classificação restrita, asseveram categoricamente que “*não há pré e pós-arqueologia ou genealogia em Foucault*. Contudo, o peso e a concepção destas abordagens mudaram no decorrer de seu trabalho”. Deste modo, não haveria de se falar em metodologia, mas sim em estratégias ou abordagens em relação ao enfrentamento dos temas tratados.

Ainda, pode-se entender, segundo Thiry-Cherques (2010) que o corpo da obra de Foucault comporta uma divisão entre Ética e Epistemologia, sendo que esta última consistiria nos ciclos arqueológico e genealógico. Apesar de o resultado final ser essencialmente a mesma divisão tripartite, este modelo reforça o caráter

fundamentalmente epistemológico do corte entre os dois primeiros ciclos, de modo que fundamenta a segmentação sem necessariamente entrar no debate da existência de uma distinção de metodologias.

Todos os autores, no entanto, concordam que há uma dinâmica ou movimento na obra de Foucault que permite segmentá-la para fins de análise, sem deixar, contudo, que esta segmentação de alguma forma neutralize o próprio movimento de dinamismo que lhe dá fundamento.

Qualquer leitura, ainda que mais superficial, do corpus teórico de Foucault também nos permite concluir que esta divisão, com a mudança epistemológica que lhe caracteriza, não se reflete nas temáticas tratadas pelo filósofo. Em que pese o fato de que cada obra individual tem uma temática que lhe é específica, há temas que transcendem este limite e são tratados pelo autor em obras diversas, desimportante o ciclo do qual fazem parte. Em suma, existem temas que transcendem os limites temporais dos ciclos ou fases que os comentadores utilizam para tratar das obras de Foucault. Como exemplo, pode-se citar a problemática do conceito de sujeito e do processo de assujeitamento. No ponto, o próprio autor o admite, em uma entrevista de 1982:

Eu gostaria de dizer, antes de mais nada, qual foi o objetivo do meu trabalho nos últimos vinte anos. Não foi analisar o fenômeno do poder nem elaborar os fundamentos de tal análise.

Meu objetivo, ao contrário, foi criar uma história dos diferentes modos pelos quais, em nossa cultura, os seres humanos tornaram-se sujeitos. (DREYFUS; RABINOW, 1995, p. 231)

Feitos os comentários devidos à segmentação da produção intelectual de Foucault, é o momento de analisar cada uma destas fases². Neste sentido, tendo em vista o tema desta monografia, o ponto mais importante é entender o contexto e a fundamentação epistemológica que permitem a Foucault a análise do termo ilegalismo, bem como de sua operacionalização.

2 A análise aqui proposta encontra-se longe de uma investigação exauriente. Os limites impostos pelo escopo desta monografia impedem a análise de algo sequer próximo à totalidade da produção de Foucault, que, além de profusa, é rica em detalhes e multifacetada tanto em temática quanto em método. Não há, tampouco, a pretensão de se apresentar uma visão inovadora a respeito de seus escritos. O fim último desta análise será tão somente explicitar de que maneira Foucault chega ao conceito de ilegalismo, no contexto do ciclo dito genealógico. Para tanto, será necessária a análise de algumas de suas obras anteriores, bem como de comentários trazidos por autores que se propuseram a investigá-las.

1.1. Uma arqueologia...

A primeira parte, fase ou ciclo é a chamada Arqueologia. Engloba, a grosso modo, os títulos produzidos na década de 1960, como *A História da Loucura* (1961), *O Nascimento da Clínica* (1963), *As Palavras e as Coisas* (1966) e *Arqueologia do Saber* (1969).

Em *A História da Loucura*³, Foucault buscará analisar os modos com que a sociedade ocidental se relacionou com o conceito da loucura desde o Renascimento. Dentre uma série de experiências diversas que não se sobrepõe umas às outras por completo de maneira linear, busca-se entender como a loucura foi confinada ou enclausurada em instituições de caráter médico-hospitalar ou asilar, e, mais ainda, como o fenômeno da loucura foi capturado pelo olhar e pelo discurso médico científico. É estabelecida, destarte, a formulação de dois campos que são desenhados a partir do enquadramento (ou não) do indivíduo em um conceito de normalidade. Àqueles que não se enquadram no campo do normal (aqui entendido como oposição ao patológico) resta a intervenção médica, que terá o autoproclamado papel de reconduzi-los ao domínio da saúde mental.

Neste sentido, o livro pode ser entendido como “um estudo sobre a pré e a proto-história da psiquiatria” (HABERMAS, 2000, p 334). Mas não só. O objeto do exame empreendido neste livro se expande para além das fronteiras do campo propriamente científico, endereçando também a relação que se estabelece entre Razão e Loucura. Assim, a obra ganha profundidade propriamente filosófica na medida em que “persegue a constituição da loucura como uma imagem simétrica à constituição da razão” (HABERMAS, 2000, p. 335).

*O Nascimento da Clínica*⁴, por sua vez, buscará uma interpretação alternativa do processo de surgimento da ciência médica moderna, ou, em outras palavras, de sua positivação. Este processo se dá, segundo Foucault, a partir de uma reorganização epistemológica calcada na revisitação radical da relação entre o observador e a doença observada, materializada e inscrita no corpo humano.

Esta mudança se dará a partir de uma renovada centralidade dos dados empíricos, em especial no que se refere aos resultados decorrentes do olhar que recai na doença e no corpo. Será necessária a criação de uma nova forma de olhar,

3 FOUCAULT, Michel. *História da Loucura na Idade Clássica*. São Paulo: Perspectiva, 1978.

4 FOUCAULT, Michel. *O Nascimento da Clínica*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1977.

que devassa o corpo do paciente, que “queima as coisas até sua extrema verdade” (FOUCAULT, 1977, p. 136).

Este processo também não se dará sem alguma depuração da linguagem utilizada no campo do saber médico. De fato, para que os dados observados constituam um saber, é necessário a formação de uma nova linguagem que legitime e autorize esta nova modalidade do saber, apartada de todas as outras. Nestes termos:

É a descrição, ou melhor, o labor implícito da linguagem na descrição, que autoriza a transformação do sintoma em signo, a passagem do doente a doença, o acesso do individual ao conceitual. E é aí que se estabelece, pelas virtudes espontâneas da descrição, o vínculo entre o campo aleatório dos acontecimentos patológicos e o domínio pedagógico no qual estes formulam a ordem de sua verdade (FOUCAULT, 1977, p. 129)

Há, também, a reorganização espacial concretizada a partir da reforma e revitalização do ambiente hospitalar. Esta mudança ocorre principalmente quando o espaço da instituição hospitalar reveste-se de caráter pedagógico ao se apresentar como o local onde ocorrerão as observações empíricas que servirão de substrato à clínica e onde elas serão transmitidas e repassadas enquanto formas de conhecimento⁵.

Se *A História da Loucura* se interessa pelo aparecimento do modo como a sociedade ocidental contemporânea apreendeu o fenômeno da loucura, e o *Nascimento da Clínica* trata da origem da clínica e da ciência médica moderna, *As Palavras e As Coisas*⁶ focará no surgimento das assim chamadas ciências humanas, que “endereçam-se ao homem, na medida em que ele vive, em que fala, em que produz.” (FOUCAULT, 2000, p. 485).

Mais uma vez, as análises de Foucault saem dos limites circunscritos ao campo científico, focando sobretudo nas possibilidades e contextos que permitiriam a produção do saber. Para tanto, o autor utilizará o conceito de epistémê, que pode ser compreendida como “regularidades discursivas historicamente duradouras, [ou ainda] a ordenação, muitas vezes inconsciente, que dá origem a formas distintas de

5 O hospital é colocado, aqui, em oposição à casa e ao ambiente familiar. Neste sentido, só o ambiente hospitalar pode ser considerado como “domínio neutro, quer dizer, homogêneo em todas as suas partes, para que seja possível uma comparação, e aberto sem princípio de seleção ou de exclusão a toda forma de acontecimento patológico” (FOUCAULT, 1977, p. 124)

6 FOUCAULT, Michel. *As Palavras e as Coisas: Uma arqueologia das ciências humanas*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

pensamento que são subjacentes às disciplinas intelectuais” (HUNT; WICKHAM, 1994, p.9, tradução nossa)⁷. É, portanto, uma espécie de pano de fundo intelectual a frente do qual e a partir do qual se desenrolam as produções intelectuais de uma sociedade, em um determinado contexto histórico e geográfico.

Para Foucault, as ciências humanas surgem a partir de uma descontinuidade no quadro da epistémê outrora estabelecida. É justamente neste espaço aberto de mudança epistemológica que deve-se debruçar o autor, para que consiga entender de que maneira uma epistémê dará lugar a outra. Neste sentido:

É um acontecimento radical que se reparte por toda a superfície visível do saber e cujos signos, abalos, efeitos, podem-se seguir passo a passo. Somente o pensamento, assenhorando-se de si mesmo na raiz de sua história, poderia fundar, sem nenhuma dúvida, o que foi, em si mesma, a verdade solitária desse acontecimento. (FOUCAULT, 2000, p. 298)

As ciências humanas, assim, viriam a concentrar-se em três regiões epistemológicas específicas. Elas não serão as ciências que tratam da materialidade da vida (biológica), do trabalho ou da linguagem, mas sim do espaço em que, em relação a esses três atributos, o ser humano constrói as suas representações. Se, por um lado, a materialidade crua destes campos será tratada pela biologia, pela economia e pelo estudo da linguagem em si, o exame das representações que delas ou nelas nascem será empreitado no campo, respectivamente, da psicologia, da sociologia e do estudo da literatura e dos mitos. Estas, sim, constituiriam as ciências humanas propriamente ditas.

Estas ciências, por sua vez, organizar-se-iam em pares funcionais. Cada uma delas tem seu próprio par organizador, mas não se encontra, de maneira alguma, limitada a ele. Neste sentido, a psicologia seria o estudo do ser humano a partir de suas *funções* e de *normas*; a sociologia estudaria os *conflitos* e as *regras* a eles relacionados; o estudo da literatura e dos mitos, por sua vez, o *sentido* e o *sistema* que os organiza por meio de signos.

Feita a análise sumária das obras mencionadas, é necessário pontuar algumas questões. De início, é patente que as três compartilham de alguns pontos temáticos comuns. Se é fato que cada livro teve seu objeto específico, também é evidente que, assim como pontuado por Fonseca (2002, p. 59), todos eles se

⁷ "Episteme refers to historically enduring discursive regularities, the ordering, often unconscious, that gives rise to distinctive forms of thought which underlie the intellectual disciplines"

referem à constituição, na sociedade ocidental, de um limite, uma linha divisória estabelecida entre os domínios do normal e do patológico. Assim, as obras tratam não só dos modos como este limite foi estabelecido, mas também da maneira como indivíduos são separados no interior destes campos de saber (FONSECA, 2002, p. 59), bem como da porosidade desta limitação, ou seja, de como seria possibilitada a passagem de um domínio a outro (através da intervenção médica, por exemplo).

Ademais, todas as obras tratam, em campos diversos, de um momento epistemológico bastante específico: a ocasião em que se começou a operacionalizar a produção de conhecimento no qual o ser humano ocuparia o lugar tanto de autor como de obra (ou, em outras palavras, tanto de sujeito como de objeto). Neste sentido, “O modo de ser do homem, tal como se constituiu no pensamento moderno, permite-lhe desempenhar dois papéis: está, ao mesmo tempo, no fundamento de todas as positivities, e presente [...] no elemento das coisas empíricas” (FOUCAULT, 2000, p. 475).

O que Foucault demonstra, afinal, é o modo como essa mudança epistemológica não se deu a partir de um progresso linear das ciências, mas sim através de deslocamentos e rupturas. Demonstra, também, mesmo que de modo reflexo, a maneira com que essa mudança atingiu e alterou as relações sociais e políticas na coletividade (vide, por exemplo, o enclausuramento da loucura ou a centralidade que ocupará o ambiente hospitalar nos debates sobre saúde).

Para além das similaridades temáticas, as obras partilham, como já exposto, de método ou ferramenta epistemológica. Apesar de só se encontrar presente, de maneira tanto frequente quanto explícita, em *As Palavras e As Coisas*, a arqueologia já se encontrava nos trabalhos anteriores. Neste sentido, *A Arqueologia do Saber* surge não só para retomar este fator de ordem epistemológica, mas também para refiná-lo:

Este trabalho não é a retomada e a descrição exata do que se pode ler em *Histoire de la Folie, Naissance de la Clinique* ou *Les Mots et Les Choses*. Em muitos pontos, ele é diferente, permitindo também diversas correções e críticas internas. (...) e depois, sem as questões que me foram colocadas, sem as dificuldades levantadas, sem as objeções, eu, sem dúvida, não teria visto desenhar-se tão clara a empresa à qual, quer queira quer não, me encontro ligado de agora em diante. (FOUCAULT, 1987, p. 19)

Já se vê com clareza que Foucault sofria críticas a respeito do modo como construiu seus primeiros trabalhos, e *A Arqueologia do Saber* serviu, em alguma extensão, para endereçá-las. Mas então, o que é a arqueologia? Preliminarmente,

Ele [o termo arqueologia] designa o tema geral de uma descrição que interroga o já-dito no nível de sua existência: da função enunciativa que nele se exerce, da formação discursiva a que pertence, do sistema geral de arquivo de que faz parte. A arqueologia descreve os discursos como práticas especificadas no elemento do arquivo. (FOUCAULT, 1987, p. 151)

A arqueologia, portanto, é um modelo descritivo de análise de discursos, aqui entendidos enquanto *práticas discursivas*. Assim, busca afastar-se o autor em alguma medida das críticas de que suas análises arqueológicas empreendidas até então, por focarem demasiadamente no substrato discursivo, estariam afastadas ou negligentes em relação ao processo histórico real. Neste sentido, Foucault (1987, p. 56) dirige-se diretamente ao leitor: “gostaria de mostrar que o discurso não é uma estreita superfície de contato, ou de confronto, entre uma realidade e uma língua, o intrincamento entre o léxico e a experiência”. Os discursos seriam, na verdade, segundo Foucault (1987, p. 56), “práticas que formam sistematicamente os objetos de que falamos”.

Se, por um lado, Dreyfus e Rabinow (1995, p. XX) entendem que o filósofo se debruçará sobretudo nos “atos de fala *sérios*” (“os que os peritos dizem quando falam como peritos”), é importante ressaltar que “ciência e poesia são, igualmente, saber” (DELEUZE, 2013, p. 31) e que, portanto, a arqueologia não se restringe nos limites do campo do conhecimento dito científico.

O arquivo, por sua vez, mencionado em citação supra, seria entendido como o sistema que instaura os enunciados a partir do contexto e das condições em que aparece, bem como a possibilidade de sua utilização em determinados contextos. Os enunciados seriam, assim, “coisas” e “acontecimentos” (FOUCAULT, 1987, p. 148). É, também, a partir do arquivo que se desvelam as regras que permitem a subsistência destes enunciados, bem como a sua mudança regular (FOUCAULT, 1987, p. 150). Seria papel da arqueologia, portanto, fazer o desvelamento dessas regras, tornando-as inteligíveis.

Neste sentido, a arqueologia não entende que os discursos estejam totalmente apartados da realidade material. Em outras palavras, eles não são historicamente independentes do contexto no qual surgem. São definidos, contudo,

como autônomos, vez que dotados de regras internas e próprias de funcionamento e reprodução.

Afinal, no entanto, o empreendimento arqueológico fracassa por suas próprias contradições internas. Em primeiro lugar, a arqueologia não consegue definir de forma suficiente a sua autonomia e diferenciação em relação a outras formas de discurso das quais busca distanciar-se. Em suma, “os problemas metodológicos de Foucault apresentam uma similaridade com as tensões que ele encontra nos duplos antropológicos” (DREYFUS; HABINOW, 1995, p. 102).

Nesta toada, pode-se dizer, ademais, que a arqueologia, ao mesmo tempo em que se propõe como um método sobretudo descritivo, busca estabelecer ou alcançar um conjunto de regras que torne inteligível e algo regular a miríade de práticas discursivas que analisa. Ela é em si, portanto, uma prática discursiva que busca estabelecer as regras de inteligência de outras práticas discursivas.⁸ Esta pretensão de autofundamentação da arqueologia pressupõe a libertação de seu próprio caráter histórico, na medida em que coloca o arqueólogo como alguém que “afirma ter emergido na história apenas para dar um passo para fora dela, e assim tê-la total e definitivamente compreendido [...]” (DREYFUS; HABINOW, 1995, p. 108).

Em contrapartida, porquanto a arqueologia busca estabelecer autonomia e distância do arqueólogo diante das práticas discursivas analisadas, é impossibilitado a ele tecer considerações teóricas a respeito da formação e da alteração de relações sociais ocorridas no bojo destas mesmas práticas discursivas. Isto impede ao filósofo o diagnóstico de problemas sociais concretos e, por consequência, proposições no sentido de sua solução⁹.

A falência do projeto arqueológico será o contexto que dará lugar à reflexão metodológica de Foucault, o que culminará, afinal, na genealogia. Tal ferramenta epistemológica será a tônica geral de seus trabalhos posteriores, dentre eles, os cursos ministrados no *Collège de France*.

8 “A arqueologia afirma que todo discurso sério é sujeito a regras que determinam a produção de objetos, de sujeitos, etc. - regras que o discurso arqueológico declara descobrir e descrever” (DREYFUS; HABINOW, 1995, p. 110)

9 A dupla colocação entre parênteses da verdade e do significado de todos os enunciados sérios, que lhe permitiu evitar as ilusões dos locutores sérios, também a impede de fornecer alguma teoria das questões sociais que deveriam ser consideradas seriamente e de como se pode esperar resolvê-las (DREYFUS; HABINOW, 1995 p. 107)

1.2. ...e uma genealogia

De fato, a genealogia será uma das muitas influências derivadas por Foucault de uma leitura dos escritos de Friedrich Nietzsche. Marton (1985, p. 36) pontua, para além da questão genealógica, o “desinteresse por uma obra sistemática, primado da relação sobre o objeto, papel relevante da interpretação, importância dos procedimentos estratégicos”.

Foucault tomará, destarte, a partir da leitura da obra nietzschiana, a genealogia enquanto uma modalidade de pesquisa e análise cujo objeto constitui-se na *Herkunft* (traduzido por Foucault como “proveniência”) e na *Entstehung* (“emergência”) daquilo que se busca examinar, em oposição à busca da *Ursprung* (traduzido, grosso modo, por “origem”).

A busca de uma origem primeira do que quer que se pretenda analisar é rechaçada porque pressupõe a possibilidade de acesso a um estado anterior aos acidentes históricos, em que o elemento investigado se mostraria na sua essência verdadeira. “A origem está sempre antes da queda, antes do corpo, antes do mundo e do tempo; ela está do lado dos deuses, e para narrá-la se canta sempre uma teogonia”. (FOUCAULT, 1979, p. 18).

A proveniência, por sua vez, é (em sentido puramente metafórico) “o tronco de uma raça” (FOUCAULT, 1979, p. 20). A análise da proveniência é, de certa maneira, o desvelamento da multiplicidade e heterogeneidade constitutiva das coisas. É a denúncia de uma instabilidade escondida¹⁰. Ela, em suma, endereça os acidentes históricos que a busca da origem ignora, não no sentido de reestabelecer um processo histórico linear hoje perdido, mas sim para “demarcar os acidentes, os ínfimos desvios – ou ao contrário, as inversões completas – os erros, as falhas na apreciação, os maus cálculos que deram nascimento ao que existe e tem valor pra nós” (FOUCAULT, 1979, p. 21).

A emergência, por fim, diz respeito ao jogo de forças dentro do qual e a partir do qual surge aquilo que se busca investigar. Deste modo, ela desenvolve um vínculo inafastável com a relação de dominação social estabelecida entre os seres humanos. A genealogia trata de estabelecer uma história do processo de

¹⁰ “A proveniência permite também reencontrar sob o aspecto único de um caráter ou de um conceito a proliferação dos acontecimentos através dos quais (graças aos quais, contra os quais) eles se formaram.” (FOUCAULT, 1979, p. 20)

constituição de sistemas de interpretações sucessivas através do qual se dá a transformação da civilização, na medida que se entende a interpretação como o ato de “se apoderar por violência ou sub-repção, de um sistema de regras que não tem em si significação essencial, e lhe impor uma direção, dobrá-lo a uma nova vontade, fazê-lo entrar em um jogo e submetê-lo a novas regras” (FOUCAULT, 1979, p. 26).

Como se vê, as regras seriam desprovidas de um valor a elas intrínseco, e que serviria de base da sua legitimação. Elas são “vazias, violentas, não finalizadas” (FOUCAULT, 1979, p. 25). São instrumentalizadas a serviço de uma dominação. “Ela [a humanidade] instala cada uma de suas violências em um sistema de regras, e prossegue assim de dominação em dominação.” (FOUCAULT, 1979, p. 25) A análise da emergência é, portanto, o desvelamento destas relações de poder que fundamentam e contextualizam o aparecimento das regras e, ao mesmo tempo, são mantidas através delas.

Por outro ângulo, a genealogia também pode ser observada enquanto um projeto de reativação dos assim proclamados “saberes dominados”, aqui entendidos, segundo Foucault (1979, p. 170) em um caráter duplo: o saber histórico que se encontra presente e, contudo, mascarado nos grandes conjuntos de sistematização do saber; e o saber considerado desqualificado por estes mesmos conjuntos, trazido pelas pessoas que foram reputadas como desautorizadas a produzi-lo¹¹. A genealogia desfruta, portanto, do caráter de “anti-ciência”¹² (FOUCAULT, 1979, p. 171), na medida em que se coloca “contra os efeitos de poder centralizadores que estão ligados à instituição e ao funcionamento de um discurso científico organizado no interior de uma sociedade como a nossa” (FOUCAULT, 1979, p. 171).

Pelo exposto, entende-se a ideia de Dreyfus e Rabinow (1995, p. 114) de que há, da arqueologia para a genealogia, uma inversão da prioridade concedida entre teoria e prática. De fato, isto não significa o abandono da análise discursiva, mas tão somente o rechaço à sua característica de autonomia. A formação do saber, calcada nos discursos, será explicada, deste modo, a partir das práticas de poder (HABERMAS, 2000, p. 376).

11 Foucault (1979, p. 170) cita, a guisa de exemplo, os saberes “do psiquiatrizado, do doente, do enfermeiro, do médico paralelo e marginal em relação ao saber médico, do delinquente, etc”.

12 Foucault critica em seguida o modo como algumas áreas do saber, dentre elas o marxismo, buscariam o status de saber científico sem, no entanto, questionar estes efeitos potencialmente problemáticos da lógica inscrita na ciência da época.

É por isso que as investigações contidas em *Vigiar e Punir* e *Vontade de Saber* são radicalmente diferentes daquelas empreendidas até então. Se, por um lado, o exame do nascimento da prisão em *Vigiar e Punir*¹³ (não do surgimento da prisão, mas da sua emergência e proveniência) estará intrinsecamente ligado, por exemplo, aos discursos dos reformadores do Sistema Penal e de pessoas relacionadas à implementação do sistema prisional em oposição ao sistema de punição dos suplícios, isto só se dará na medida em que se relaciona com a vitória da prisão enquanto instituição punitiva preponderante por simbolizar uma nova modalidade de poder baseada na vigilância generalizada, na docilização e no disciplinamento dos corpos. Este novo modelo de dominação social, calcado no poder disciplinar, será expandido para além dos muros das prisões, atingindo até mesmo os hospitais (psiquiátricos ou não) que foram abordados no ciclo Arqueológico, mas de maneira evidentemente diversa.

A *Vontade de Saber*¹⁴, por sua vez, tratará do discurso médico e do discurso das ciências humanas, em especial a psicologia, temas já examinados no ciclo arqueológico. No entanto, desta vez, a análise não se fará sem um exame minucioso do modo como os discursos se aliam a uma tática de produção de saber e instrumentalização política deste saber, através de uma rede indissociável. O próprio discurso a respeito da sexualidade não é examinado, como seria feito na Arqueologia, de maneira “neutra” ou distante, sem a análise de seu funcionamento em relação aos sistemas de poder. A própria ideia de uma repressão discursiva de ordem proibitiva ou interditiva sobre os discursos a respeito do sexo será observada com suspeição, e desvendada enquanto o próprio mecanismo que fundamenta a proliferação de discursos sobre o sexo que alimentam e dão substrato a um sistema de poder disciplinar.

É a partir da Genealogia e das análises por ela possibilitadas dos regimes sociais de poder que os pensamentos de Foucault se tornam ainda mais influentes, mobilizando tanto inspirações quanto críticas. É neste contexto, também, que surgirá o conceito de ilegalismo. É na genealogia da prisão, ou seja, na análise imbrincada entre discursos e sistemas de poder que leva à emergência e proveniência não só

13 FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*. Petrópolis: Vozes, 1987.

14 FOUCAULT, Michel. *História da Sexualidade I: A vontade de saber*. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988.

da instituição prisional, mas de um novo modelo de domínio social do qual ela faz parte, que Foucault verá como necessário a criação do conceito de ilegalismo.

2. O ilegalismo na obra de Michel Foucault

Este capítulo focará especificamente em como o conceito de ilegalismo surge e é mobilizado por Michel Foucault, partindo-se do contexto epistemológico delineado no capítulo antecedente. Neste sentido, é importante apenas pontuar que, ante a inexistência de uma definição rígida do conceito de ilegalismo nos escritos de Foucault, preferiu-se examinar, na primeira seção, o modo como esta noção é trabalhada na leitura de filósofos que se debruçaram sobre os escritos foucaultianos. Os apontamentos por eles trazidos ajudarão a uma melhor compreensão do modo como o conceito se articula com outros pontos de sua obra.

A segunda seção tratará especificamente da mobilização do ilegalismo por Foucault, imbrincada em uma análise de um período específico da História francesa, para que, por fim, na terceira seção, sejam analisadas as ligações mais diretas do ilegalismo com outras proposições do filósofo, tais como o poder disciplinar e as instituições de sequestro.

2.1 O que é ilegalismo?

De início, é importante discutir uma problemática preliminar que permeará a discussão feita a respeito do ilegalismo. Foucault utiliza, em seus escritos e em suas falas, duas palavras diferentes que por vezes serão traduzidas da mesma maneira em edições de língua portuguesa. Trata-se de “*illégalisme*” e “*illégalité*”, que serão, a depender da edição, traduzidas pela palavra “ilegalidade”¹⁵. Isto não significa, no entanto, que ambas as expressões sejam sinônimas. Segundo Fonseca (2002, p. 139):

Se o termo “ilegalismos” (*illégalismes*) é por vezes utilizado por Foucault como sinônimo de “irregularidades” (*irrégularités*) ou “atos ilegais” (*actes illégaux*), ensejando que sua tradução possa se dar pelo termo geral de “ilegalidades”, o sentido que este termo assume em Vigiar e Punir, e anteriormente a esse texto, no curso La Société Punitiva, parece indicar a necessidade de uma consideração mais cuidadosa acerca de sua tradução

15 A edição à qual tivemos acesso de Vigiar e Punir, por exemplo, optou pela fusão de “*illégalisme*” e “*illégalité*” em “ilegalidade”. Neste sentido, fez-se necessário o uso da edição de obras em língua francesa. Optou-se, quando necessária a citação direta, por traduzir o trecho citado, relacionando-se a parte correspondente em idioma original em nota de rodapé.

e, especialmente, no que tange ao significado particular que o termo ilegalismo possui.

De fato, a escolha de tradução não afeta o entendimento de que ilegalismo é um termo cujo significado se diferencia daquele de ilegalidade. Esta conclusão é possível não só pela interpretação dos próprios escritos e entrevistas de Foucault a respeito do modo como o autor contrapõe as duas expressões, mas também pelo fato de que “*illégalisme*” é uma palavra bem menos corrente na língua francesa, o que contribui para o entendimento de que o filósofo, ao usá-la excessivamente, buscava alguma diferenciação em relação ao significado associado à palavra “*illégalité*”. (FONSECA, 2002, p. 130)

Endereçada esta questão preliminar, é necessário discutir uma segunda problemática que pode, da mesma maneira, dificultar um pouco a análise proposta neste trabalho: Foucault não é fundador de um sistema de pensamento. Isto não significa de modo algum a negação da coerência e da influência de seu pensamento, mas sim entender que sua trajetória é calcada em deslocamentos que dificultam a existência de conceitos, por assim dizer, fechados em si mesmos, que sejam enquadrados em uma definição rígida. Neste sentido, “em relação a Foucault, da mesma forma que há uma fragmentação do objeto [...] há também uma fragmentação da noção de ‘obra’, como organizadora do sentido de um pensamento” (FONSECA, 2002, p. 24).

Portanto, a noção de ilegalismo não desfrutará de uma limitação teórica rígida, impassível e restrita, na obra de Foucault, o que, no entanto, não impedirá a possibilidade de sua operacionalização teórica. Isso posto, deve-se notar os apontamentos de Lascoumes (1996, p. 78, tradução nossa) sobre o assunto:

llegalismo não designa, em Foucault, somente um certo tipo de comportamentos transgressivos às normas em vigor, mas remete sobretudo ao conjunto de atividades de diferenciação, categorização, hierarquização e gestão social de condutas definidas como indisciplinadas.¹⁶

A partir disto, é possível compreender a razão de “ilegalismo” e “ilegalidade” não se confundirem: é certo que uma destas noções está intrinsecamente ligada à outra, havendo uma área de sobreposição entre ambas, mas isto não significa que

16 “*Illégalisme ne désigne pas seulement chez Foucault un certain type de comportements transgressifs de normes en place, il renvoie surtout à l’ensemble des activités de différenciation, de catégorisation, de hiérarchisation et de gestion sociale des conduites définies comme indisciplinées.*”

elas sejam sinônimas. Uma não se resume à outra, na medida em que o cometimento de atos ilegais faz parte do ilegalismo tanto quanto o próprio respeito à lei. Nas palavras de Fonseca (2002, p. 132): “o ‘ilegalismo’ remete à ideia de um jogo no interior, ou ao lado, da legalidade. Ou, ainda, remete à ideia de um jogo em torno da legalidade e das ilegalidades efetivamente praticadas”. Além disso, o regime do ilegalismo busca uma diferenciação funcional dentre as ilegalidades, diferenciando-as umas das outras a depender do contexto econômico, social, histórico e político nos quais elas ocorrem (FONSECA, 2002, p. 141). Deste modo, o que se debate na noção de ilegalismo é, também, a própria neutralidade do sistema punitivo. Neste sentido:

A punição não obedeceria, assim, um sistema lógico-dedutivo abstrato, puramente formal, que correlacionaria crime e castigo. A punição, ao invés disto, deve ser entendida no contexto de um jogo múltiplo de interesses e forças, em que muitas vezes legalidade e ilegalidade não se opõem no plano efetivo das práticas sociais aceitas. (FONSECA, pp. 132/133)

Por outro lado, tampouco busca a punição a supressão de infrações ou ainda a própria penitência dos condenados. O sistema punitivo, nele incluídos o sistema penitenciário e o aparato judiciário penal, estaria ligado a um dos meios que a sociedade dispõe para lidar com o regime dos ilegalismos, diferenciando aqueles que possuem alguma utilidade daqueles que não a possuem. Nos termos de Foucault, “A penalidade seria então uma maneira de gerir os ilegalismos, de desenhar limites de tolerância, de dar lugar a uns, de fazer pressão sobre outros, de excluí-los em parte, ou de fazê-los úteis em parte, de neutralizar estes, de tirar vantagem daqueles.”¹⁷ (FOUCAULT, 1975, p. 277, tradução nossa)

No entanto, é necessário pontuar que o ilegalismo tampouco se resume à lei jurídica. O próprio ilegalismo de dissipação é prova disto, na medida em que muitos de seus atos se opõem à nova dinâmica trazida pelo regime de trabalho industrial e pelos novos modos de produção, que não podem ser resumidos às leis jurídicas da época¹⁸. Mas, além deste exemplo particular, Foucault (2016, p. 134), faz referência

17 La pénalité serait alors une manière de gérer les illégalismes, de dessiner des limites de tolérance, de donner du champ à certains, de faire pression sur d'autres, d'en exclure une partie, d'en rendre utile une autre, de neutraliser ceux-ci, de tirer profit de ceux-là

18 O chamado ilegalismo de dissipação é uma noção que será mais explorada na segunda parte deste capítulo. A título de elucidação, cumpre ressaltar que ele se constitui através de atos indisciplinados, mas não sempre ilegais, cometidos sobretudo pelo proletariado do século XIX, como oposição à “transformação da força corporal em força de trabalho e da integração dessa força num sistema de produção que a tornaria força produtiva” (FOUCAULT, 2016, p. 171)

direta a leis desprovidas de caráter jurídico, e reforça que elas, também, devem ser analisadas no contexto do regime de ilegalismo que a elas se refere:

É um preconceito dos intelectuais acreditar que existem primeiramente interditos e depois transgressões, [ou] acreditar que há o desejo do incesto e depois o interdito do incesto; na verdade, se tivermos de entender e analisar o interdito em relação àquilo que ele proíbe, também será preciso analisá-lo em função daqueles que proíbem e daqueles sobre os quais incide a proibição. Mas também acredito que não se pode analisar algo como uma lei e uma proibição sem os situar no campo real do ilegalismo dentro do qual funcionam.

Neste sentido, a menção ao interdito do incesto nos parece uma referência ao papel que este instituto desempenhava, à época, em campos do saber como a antropologia e a psicanálise¹⁹. De qualquer modo, é evidente que esta citação não trata de uma lei revestida de caráter meramente jurídico, levando-nos a concluir que a noção de ilegalismo pode ser expandida para além do campo do Direito.

Ademais, o ilegalismo será entendido por Fonseca (2002, p. 130) como um ponto de articulação entre duas imagens do Direito²⁰ presentes na obra de Foucault. Em uma destas imagens, Direito e legalidade cingem-se na figura das estruturas jurídicas, diferenciadas da ideia de normalização. Assim, pode-se dizer que há dois modelos diversos de análise do funcionamento do poder: o modelo jurídico, no qual “o poder seria descrito em termos de interdição” (FONSECA, 2002, p. 103), focado naquilo que é enunciado pela lei, e o modelo estratégico ou da normalização, revestido de um caráter iminentemente “produtor de gestos, discursos, enfim, de individualidades” (FONSECA, 2002, p. 104). Esta oposição, cumpre ressaltar, ocorre

19 O uso das expressões “desejo do incesto” e interdito do incesto” no trecho mencionado nos fazem entender que aqui não se trata de uma lei jurídica que proibisse as relações incestuosas, mas sim o modo como o tal conceito foi mobilizado no contexto intelectual francês do pós-guerra. Isto se deu especialmente devido ao lugar de importância do incesto na antropologia estruturalista de Claude Lévi-Strauss (vide *As Estruturas Elementares do Parentesco*, de 1949), por exemplo, bem como na revisitação do Complexo de Édipo freudiano através das teorias de Jacques Lacan. Neste sentido, o incesto (ou, mais precisamente, o seu interdito, que seria análogo ao conteúdo restritivo da lei jurídica) têm relação com, de forma bastante geral, a formação do campo simbólico, da cultura e do desenvolvimento psicológico individual. Foucault está chamando atenção para o fato de que estas leis, mesmo que desprovidas de caráter jurídico, também são instituídas e funcionam em um regime específico de ilegalismo, que deve, da mesma maneira, ser observado.

20 A identificação de figuras ou imagens do Direito foi a maneira encontrada por Fonseca para pesquisar o Direito em Foucault, na medida em que este constitui um objeto fragmentado em sua obra. Por não existir um objeto conceitual uniforme, Fonseca buscará figuras do direito que “não remetem a uma única realidade e são definidas em função de diversos usos ou abordagens em que se inserem” (FONSECA, 2002, p. 26)

no plano teórico, posto que desfruta de caráter inegavelmente conceitual. (FONSECA, 2002, p. 95)

Na outra imagem suscitada, contudo, Direito e norma são mutuamente implicados no campo das práticas, ao avesso da oposição teórica. Há de se falar, aqui, da existência de um Direito “normalizado-normalizador” (FONSECA, 2002, p. 154), que estabelece com a normalização “relações de implicação, relações de coexistência não-conflituosa, e mais, relações de dependência e de complementariedade” (FONSECA, 2002, p. 154).

Assim, o ilegalismo será uma ponte entre, por um lado, a figura do Direito em que, no plano teórico, lei e normalização são opostos, e a figura em que, no plano prático, lei e normalização são mutuamente implicados. O ilegalismo, na medida em que envolve a gestão social de uma diferenciação, hierarquização e operacionalização de condutas ilegais e indisciplinadas, terá relações imbricadas com o potencial proibitivo da lei e das estruturas jurídicas, ao mesmo tempo em que se relacionará, também, com o caráter normativo das instituições de sequestro que serão implementadas no contexto do desenvolvimento do poder disciplinar, em especial no que se refere ao sistema penitenciário. Por ora, ressalta-se que estas relações serão analisadas de maneira mais profunda nas seções subsequentes deste capítulo.

Lascoumes (1996), por sua vez, também aponta que o conceito de ilegalismo permite a Foucault uma abordagem tripla. Em primeiro lugar, há uma ruptura com categorias criminológicas tradicionais. Assim, ao examinar através da figura do ilegalismo o percurso histórico e o processo de surgimento das infrações penais, Foucault denuncia a “falsa neutralidade de categorias jurídicas que apresentam a ‘ordem’ e a ‘desordem’ como fatos históricos estáveis e universais”²¹ (LASCOUTES, 1996, p. 79, tradução nossa). De outra feita, este exame também permite identificar as bases políticas e sociais do cometimento de diversas infrações, o que, por sua vez, afasta “categorias criminológicas que atribuem a determinantes individuais internos a origem de atos de transgressão social”²² (LASCOUTES, 1996, p. 80, tradução nossa).

21 “la fausse neutralité des catégories juridiques qui présentent << l’ordre >> et << le désordre>> comme des faits historiques stables et universels”

22 “catégories criminologiques qui attribuent à des déterminants individuels internes l’origine des actes de transgression sociale”.

Em segundo lugar, pode-se mencionar a ruptura de ordem historiográfica. O conceito de ilegalismo permite a Foucault empreitar uma nova abordagem histórica de um processo de suma importância para a constituição das sociedades ocidentais: a passagem, na França, do período do Antigo Regime à sociedade do capitalismo oitocentista²³. Como se verá na seção seguinte, o ilegalismo surge na obra de Foucault a partir desta análise histórica, e servirá de esteio para diversos diagnósticos e teorias do autor a respeito do funcionamento da sociedade contemporânea.

Por fim, o ilegalismo possibilita um novo olhar sobre o funcionamento e os efeitos da dominação social. Neste sentido, Lascoumes (1996) aponta que a tese de Foucault, de que a penalidade não busca reprimir os ilegalismos, mas sim diferenciá-los, permite analisar o modo com o Direito é aplicado de maneira disforme a depender dos bens lesados pelos atos ilegais cometidos e de seus perpetradores. Aponta também, como exemplo, o fato de que as infrações cometidas pelos detentores de poderes econômicos ou políticos são frequentemente objetos de um eufemismo social que contrasta com a dramatização que envolve outras formas de criminalidade. Este eufemismo se dá a partir sobretudo da diferenciação no que se refere ao

tipo de categorias jurídicas que lhe são aplicadas (legislações técnicas comerciais e financeiras), o tipo de instituição de controle que lhes concerne (administrações e comissões técnicas enquanto agentes de policiamento) e as formas de sanções que lhe são aplicadas [...] (LASCOUMES, 1996, p. 83, tradução nossa)²⁴

Feitas estas observações a respeito da noção de ilegalismo, é o momento de analisar de maneira mais próxima e detalhada o modo com tal conceito surge e é operacionalizado pelo seu próprio autor, Michel Foucault.

2.2. Uma abordagem histórica do ilegalismo

23 Entendemos que os eventos históricos que levam à constituição do sistema capitalista na França, em especial a Revolução Francesa, têm relevância notória, e, portanto, é desnecessário pormenorizá-la. Contudo, para mais informações a este respeito, ver: HOBBSAWM, E. J. A Era das Revoluções. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1977.

24 "Ceci se traduit par le type de catégories juridiques qui leur sont appliquées (législations techniques commerciale et financière), dans le type d'institutions de contrôle qui les concerne (administrations et commissions techniques comme agents de police) et dans les formes de sanction qui leur sont appliquées (transaction, régularisation sous condition, amendes)"

O ilegalismo surge no corpo de Sociedade Punitiva (1972-1973), curso ministrado por Foucault enquanto professor do *Collège de France*. Neste curso, o conceito surge no bojo de uma análise histórica que começará na França do Antigo Regime, e será posteriormente utilizado para analisar o funcionamento da sociedade capitalista.

É necessário pontuar que o conceito de ilegalismo surge em sentido mais estrito, qual seja, de *ilegalismo popular*. Foucault (2016, p. 143) compreende que esta noção será “mais operacional” do que aquela de “plebe sediciosa”, usada pela historiografia da época para endereçar a formação da classe trabalhadora no sistema capitalista.

De fato, se tomarmos por base o trabalho de E. P. Thompson, pode-se notar que a figura da plebe que se implica em revoltas ou movimentos de caráter político é fundamental para entender o processo de formação da classe trabalhadora na Inglaterra. Neste sentido, o que difere a classe trabalhadora da plebe é, principalmente, uma “autoconsciência coletiva”, resultado da propagação de valores coletivistas (THOMPSON, 1966, p. 424). Foucault apresentará para o mesmo período histórico uma chave de leitura diversa e complementar, baseada na noção de ilegalismo popular. Neste sentido, ele buscará entender não a formação da classe trabalhadora e do processo de proletarização da plebe em si, mas sim o surgimento de um novo sistema de poder e de uma nova dinâmica de dominação social que se estabelecerá ao redor desta classe. Para tanto, o autor tentará estabelecer análises a respeito da mudança que o ilegalismo sofre na França, passagem do Antigo Regime ao capitalismo industrial.

Foucault demonstra que, no século XVII, havia quatro tipos de ilegalismo, a depender de quem era o seu cometedor. Havia o ilegalismo popular, comercial, privilegiado e o de poder.

O ilegalismo privilegiado era aquele cometido sobretudo pela Nobreza e por grandes proprietários, quando buscavam, frente ao Estado, isenções tributárias ou outras exceções legais baseadas em status. (FOUCAULT, 2016, p. 132). O ilegalismo comercial, por sua vez, era cometido sobretudo por comerciantes, quando buscavam esquivar-se de Regulamentos ou outras normas de ordem tributária ou que restringissem a sua liberdade econômica (FOUCAULT, 2016, p 131).

Percebe-se que ambos os ilegalismos desfrutam de caráter, *a priori*, financeiro, na medida em que defendem interesses econômicos de uma classe ou grupo. No entanto, o ilegalismo privilegiado reforça a lógica do Antigo Regime da França pré-revolucionária, na medida em que estende os privilégios baseados no sangue e nos títulos. O ilegalismo comercial, ao contrário, opõe-se a este mesmo sistema, na medida em que contribui para o solapamento do poder tributário estatal que o mantém.

O ilegalismo do poder, por sua vez, é assim chamado por ser aquele cometido pelos representantes do poder enquanto árbitros dos demais ilegalismos. (FOUCAULT, 2016, p. 132). Ocorre, portanto, quando a autoridade escolhe não reforçar as Leis e os Regulamentos uma vez desrespeitados, nem punir aqueles que os desrespeitam, mas sim funcionar enquanto regulador dos ilegalismos cometidos quando estes entram em conflito uns com os outros.

O ilegalismo popular é, de fato, o mais central nos escritos de Foucault. Afinal, segundo o autor, é ao redor dele que será construído o aparato judiciário e penitenciário de que tratam suas obras e que sobrevivem até a época de seus escritos. Será, também por esta razão, o ilegalismo examinado de maneira mais detalhada por Foucault. É o ilegalismo mais diverso e polimorfo. Isto se explica, em parte, por ser cometido pelo povo, ou, posto de outra forma, pelos que não fazem parte dos grupos que dão causa às outras modalidades de ilegalismo. De fato, esta é uma coletividade bastante extensa e diversa, de modo que os ilegalismos por ela cometidos se concretizarão de maneira igualmente diversificada.

Para explicar o seu conceito de ilegalismo popular, Foucault recorre ao exemplo dos artesãos e tecelões de regiões francesas no século XVIII, portanto, anterior ao advento do sistema penitenciário tal como o conhecemos.

Em suma, trata-se da relação econômica entre artesãos e comerciantes no que se refere à produção artesanal e à comercialização de tecidos, relação esta regida por Regulamentos e supervisionada por fiscais. Foucault nota que artesãos e comerciantes escapavam da coercitividade dos Regulamentos tratando diretamente, uns com os outros, da relação econômica em questão, evadindo-se da supervisão personificada nos fiscais.

Este exemplo é elucidativo do funcionamento do ilegalismo por quatro características que lhe são próprias, conforme apontado por Foucault (2016, p. 131 e seg.): era funcional, sistemático, oscilante e possuía caráter econômico-político.

Funcional porque, apesar de contrário à norma regularizadora da época, este ilegalismo se inseriu e contribuiu para o processo de formação da economia capitalista, na medida em que este subterfúgio contra a taxação feudal gerava parte do lucro que viria a ser reinvestido no próprio processo produtivo (FOUCAULT, 2016, p. 131). Enquanto enfraquecia o sistema tributário feudal e, conseqüentemente, tanto os rendimentos da Nobreza quanto do Estado, possibilitou maior margem de enriquecimento às classes ou grupos sociais que futuramente viriam a constituir a burguesia.

Sistemático porque colocava em marcha os diversos ilegalismos cometidos por outros setores sociais (FOUCAULT, 2016, p 131-132). O ilegalismo comercial aparece no momento em que os comerciantes, em defesa de seus próprios interesses econômicos, participam do ilegalismo popular no que se refere à desobediência dos Regulamentos que tratavam da atividade econômica em questão. De fato, este é um ilegalismo de mão dupla, que não poderia existir sem a cumplicidade mútua entre comerciantes e artesãos. Ambos, ao tratar de suas relações econômicas ignorando os ordenamentos vigentes à época, cometiam o mesmo ilegalismo, objetivando cada qual à defesa de seus próprios interesses.

Por outro lado, a queda na arrecadação da Nobreza trazida pela inobservância dos Regulamentos no que se referia às questões tributárias ou financeiras dava causa ao ilegalismo privilegiado. Neste sentido,

[...] durante parte do século XVII, nem a nobreza nem os grandes proprietários pressionaram muito para que seus direitos fossem efetivamente respeitados. Eles preferiam obter alguns privilégios diretamente da Corte: isenção de impostos, pensões, vantagens materiais, etc. Assim, seu próprio ilegalismo acabava por compensar o ilegalismo daqueles de quem eram senhores e também por ajustar-se a este. (FOUCAULT, 2016, p. 132)

O ilegalismo do poder aparecia, neste contexto, para regular ou arbitrar o conflito decorrente do desajuste entre todos os ilegalismos. Em vez de buscar expandir os sistemas de vigilância, punição e reforço das normas estabelecidas, os grupos dominantes, por assim dizer, muitas vezes preferiam reforçar e estender a

própria lógica por trás do ilegalismo. A maior parte da sociedade desfrutava, em alguma medida, do cometimento de ilegalismos.

Outro aspecto de seu caráter sistemático era sua onipresença geográfica na França do Antigo Regime. De fato, não só o ofício do artesão se dava tanto em ambientes urbanos como rurais como também é ressaltado por Foucault o fato de que o ilegalismo era parte funcional destes dois ambientes. Neste sentido, a França rural também tinha ilegalismos que lhe eram específicos, focados sobretudo no direito feudal das terras e de bens comunais.

O caráter econômico, por sua vez, é evidente na intenção imediata por trás de seu cometimento: a proteção da renda frente a taxaço, ou mais amplamente, a preservação da liberdade econômica frente o poder estatal. No entanto, Foucault (2016, p. 133) ressalta que tal ato não sobrevive sem uma mensagem política: “[...] cada vez que alguém passa por cima de uma lei, viola um regulamento, o que se ataca não são tanto as coisas quanto a arrecadação sobre elas, a operação de poder exercido sobre elas, a instância regulamentar”.

Por fim, este ilegalismo é oscilante. Ele não é reiterado através de um comprometimento dos seus cometedores, nem representa uma tomada de posição explícita e permanente sobre os regulamentos da época. Ele é, antes, uma atitude em defesa de interesses próprios, que muda em razão das circunstâncias fáticas e do contexto em que se apresenta.

Neste sentido, Foucault cita dois exemplos importantes. O primeiro, relativo à adesão da burguesia (ou, ainda, dos comerciantes) aos ilegalismos populares:

Por trás de tudo isso, havia a burguesia, que ocupava uma posição ambígua: apoiava essas lutas antilegais desde que elas lhe servissem, dava-lhe as costas quando caíam na criminalidade do direito comum ou quando assumiam a forma de lutas políticas. Aceitava o contrabando, recusava o banditismo; aceitava a recusa aos impostos, mas recusava os saques das diligências. (FOUCAULT, 2016, p. 133)

O segundo, consistente no fato de que também as camadas populares não mantinham uma adesão irrestrita ao ilegalismo que elas próprias cometiam:

Quando ocorria um conflito neste ilegalismo de dupla face, e as camadas populares percebiam que a burguesia as explorava, abandonavam o terreno desse ilegalismo e pediam a proteção àqueles que eram os fiadores da legalidade: os agentes do poder régio. (FOUCAULT, 2016, p 133)

Observa-se, portanto, que o ilegalismo constitui-se não só na desobediência ou inobservância da norma em sentido amplo. De fato, “seria quase possível dizer que o respeito à legalidade não passava de estratégia no jogo do ilegalismo” (FOUCAULT, 2016, p. 133). Em algumas ocasiões, como mencionado acima, o próprio ilegalismo buscava o reforço das normas que burlava.

No entanto, mesmo que o ilegalismo se concretizasse nesta dinâmica oscilante, Foucault não nega o desgaste que foi por ele causado à legalidade vigente à época. Para o filósofo, a Revolução Francesa foi um dos produtos desta erosão contínua²⁵, cujo resultado será a implementação de um novo sistema jurídico e penitenciário que buscará não mais o papel de arbitragem dos ilegalismos cometidos, mas sim o domínio do ilegalismo popular.

A partir das transformações políticas e econômicas trazidas pela Revolução Francesa, e, sobretudo, pela Revolução Industrial, e pela consequente e progressiva instalação de um regime capitalista focado na produção industrial, o ilegalismo também sofrerá mudanças integrais. Foucault se utiliza do mesmo exemplo para demonstrá-lo, apontando as mudanças que sofrerão o ofício de artesão e a relação econômica entre artesãos e comerciantes.

Neste sentido, a primeira e mais importante mudança é o fato de que o artesão que, em meados do século XVIII, possuía a maioria dos meios necessários à produção que constituía sua sobrevivência e sua renda, tornar-se-á, no bojo da reorganização social trazida pela implementação progressiva do capitalismo, o operário, ou, mais ainda, o proletário despossuído dos meios de produção. A esta mudança, soma-se o fato de que a riqueza, neste processo em movimento, passa a ser constituída não só, mas também, pelo acúmulo resultante da produção industrial. A riqueza, portanto, tem um lastro material nas máquinas e nas mercadorias produzidas e posteriormente comercializadas no mercado. O operário, ao mesmo tempo que despossuído dos meios de produção que outrora eram seus, viverá em proximidade geográfica com esta nova riqueza, na medida em que é o responsável pela sua produção e pelo seu armazenamento anterior à comercialização.

Como exemplo, Foucault (2016, p. 135) compara a figura do artesão francês e do operário português britânico:

25 “A Revolução de 1789 foi o resultado final deste longo processo de ilegalismos acumpliciados graças aos quais a economia burguesa conseguiu abrir seu próprio caminho” (FOUCAULT, 2016, p. 135)

Retomemos o caso do tecelão, que em meados do século XVIII, possuía seu tear, suas ferramentas, sua matéria-prima, seu domicílio. Comparemos com o operário do porto de Londres na segunda metade do século XVIII: nada lhe pertencia, [mas,] em compensação, ele tinha diante de si, nas embarcações e nas docas, uma riqueza que Colquhoun avaliou em 70 milhões de libras por ano. Aquela fortuna estava ali, antes da comercialização e da transformação, em contato direto com os operários do porto.

Por um lado, a relação dos artesãos ou operários com a legalidade muda em razão destas transformações sociais e econômicas. O que antes era um ilegalismo de direitos, pois atacava fundamentalmente a legitimidade estatal de regular e tributar relações de ordem econômica, agora será entendido como um ilegalismo de propriedade ou material, relacionando-se diretamente com a constituição da riqueza burguesa. Neste sentido,

enquanto, no sistema de artesanato, o operário estava em contato com coisas que lhe pertenciam em grande parte e através das quais lidava com um mundo regulamentar de poder, do qual ele podia tentar escapar precisamente praticando o ilegalismo, a partir do momento em que só tem uma riqueza diante de si, a única maneira de praticar o ilegalismo é depredando-a. (p. 136/147)

Por outro lado, a classe de comerciantes não mais precisa aderir aos ilegalismos populares, uma vez que, no ensejo das transformações trazidas e concretizadas pela Revolução Francesa, ela constituirá em parte a classe burguesa e média que será a criadora da nova legalidade. Há, portanto, uma cisão ou hostilidade entre dois grupos sociais que, antes, eram muitas vezes cúmplices no cometimento de ilegalismos.

Aqui, faz-se necessária uma pequena diferenciação entre o ilegalismo popular urbano e o popular rural, pois ambos terão relações distintas com a nova ordem jurídica. Enquanto o urbano será, se não em sua totalidade, quase inteiramente reprimido ou dominado pela nova ordem, o ilegalismo rural será em muito introduzido no novo Direito Civil, e, portanto, absorvido por ela (FOUCAULT, 2016, p. 147)

No campo, a tolerância social e estatal permitirá a existência dos ilegalismos populares baseados no sistema fundiário da época, alicerçado no regime de bens e terras comunitários e na tradição. A posse e uso da terra passará, então, por grande

mudança no decorrer no século XVIII, através da introdução da propriedade pelo contrato e da exploração econômica da terra aos moldes capitalistas, em oposição ao modelo feudalista de antes. Neste sentido, ao mesmo tempo em que esta mudança causará a impossibilidade dos ilegalismos antes cometidos e, por isso, será fonte de inúmeros sofrimentos e dificuldades, ela será, também, desejada em certa medida pelos camponeses, já que a introdução do contrato será entendida como a libertação das obrigações feudais e como uma nova possibilidade de acesso à terra, senão materialmente, ao menos formalmente. É esta postura ambígua do campesinato que causará tanto um ilegalismo *subversivo*, fundado no crime de direito comum tal e qual (como saques e roubos), quanto um ilegalismo *institucional*, que buscará questionar os fundamentos do contrato a partir de contestações e litígios jurídicos, o que acabará por, de certa forma, legitimar estas inovações no campo do Direito Civil. (FOUCAULT, 2016, p. 147)

O ilegalismo urbano, por sua vez, será direcionado contra o aparato de produção. Isto ocorre em duas frentes principais: Foucault delimita uma diferença entre o chamado ilegalismo de depredação, que será direcionado à fortuna burguesa e às ferramentas materiais que lhe possibilitam a existência (portanto, às máquinas e sobretudo às mercadorias produzidas), e o ilegalismo de dissipação, direcionado contra a força de trabalho, não menos fundamental à produção da riqueza, corporizada no próprio indivíduo operário. Neste contexto, sintetiza Foucault (2016, p. 171):

Precisamente nesse ponto de transformação da força corporal em força de trabalho e da integração dessa força num sistema de produção que a tornaria força produtiva, constitui-se um novo ilegalismo que, tal como o da depredação, dizia respeito à relação entre o corpo do operário e o corpo da riqueza, mas cujo ponto de aplicação já não era o corpo da riqueza como objeto de apropriação possível, e sim o corpo do operário como força de produção.

As práticas que constituíam este ilegalismo eram as mais diversas. Desde a negativa do trabalho através do ócio e do desemprego voluntário, a própria falta de dedicação no trabalho, materializada em atrasos ou faltas, o nomadismo, o direcionamento da energia vital em festividades ou devassidão, a falta de cuidado com o próprio corpo em comportamentos como o alcoolismo, ou ainda a própria recusa à constituição do núcleo familiar, impedindo, assim, a reprodução da força de

trabalho. Em suma, Foucault (2016, p. 176) delimita para esta modalidade de ilegalismo três grandes formas possíveis: “intemperança, como desperdício do corpo; imprevidência, como dispersão do tempo; e desordem, como mobilidade do indivíduo em relação à família e ao emprego”.

Os ilegalismos de dissipação, neste sentido, estão intrinsecamente ligados a uma resistência à submissão ou à adesão a um novo tipo de relação de trabalho²⁶, bastante diferente das formas que eram predominantes até então. Esta realidade não passou ao largo das análises de outros historiadores do período. Hobsbawm (1977, p. 67), por exemplo, ressalta que o problema da inexistência de mão de obra qualificada na Inglaterra da Revolução Industrial se alicerçava nos seguintes fatores:

Em primeiro lugar, todo operário tinha que aprender a trabalhar de uma maneira adequada à indústria, ou seja, num ritmo regular de trabalho diário ininterrupto, o que é inteiramente diferente dos altos e baixos provocados pelas diferentes estações no trabalho agrícola ou da intermitência autocontrolada do artesão independente. A mão-de-obra tinha também que aprender a responder aos incentivos monetários.

No entanto, é importante pontuar que Federici entende já existir, antes do processo concreto de industrialização dos países europeus, um debate renovado pela preocupação filosófica a respeito da relação com o corpo. Para Federici (2017, p. 240), “uma das condições para o desenvolvimento capitalista foi o processo que Michel Foucault definiu como ‘disciplinamento do corpo’”, sendo que o desenvolvimento aqui citado engloba também o processo de acumulação primitiva, anterior à implantação do modelo de trabalho industrial. Nas palavras de Federici (2017, p. 254):

No caso de Descartes, a redução do corpo à matéria mecânica faz possível o desenvolvimento de mecanismos de autocontrole que sujeitam o corpo à vontade. Para Hobbes, em contraste, a mecanização do corpo serve de justificação para a submissão total do indivíduo ao poder do Estado. Em ambos, no entanto, o resultado é uma redefinição dos atributos corporais que, ao menos idealmente, fazem com que o corpo seja apropriado para a regularidade e para o automatismo exigido pela disciplina do trabalho capitalista.

Pode-se dizer que este debate, representado pela filosofia de Descartes e Hobbes, e, portanto, mais restrito aos círculos de produção de conhecimento formal,

²⁶ Ou, nas palavras de Foucault (2016, p. 173), “o que estava em questão [...] era uma relação de *fixação* no aparato de produção”

tomará amplitude e materialidade efetiva no corpo social a partir da implementação do trabalho industrial, e, em contrapartida, da resistência a este modelo na figura do “ilegalismo de dissipação”.

Dito isso, é necessário repisar alguns comentários de Foucault a respeito desta forma de ilegalismo, posto que ela terá um papel decididamente mais central nas análises críticas que Foucault tece à sociedade ocidental. De início, em um primeiro momento, até que se encontrasse maneiras distintas e específicas para lidar com estes fenômenos, havia relação de reforço mútuo entre o ilegalismo de depredação e o ilegalismo de dissipação.²⁷ Este último era mais difuso no corpo social, desfrutando de maior facilidade em manifestar-se de maneira coletiva e reiterada. Daí, em parte, a dificuldade de seu controle social. Ademais, também contribuiu neste sentido o seu caráter evidentemente infralegal, o que dificultava o seu enquadramento em tipificações jurídicas. Por fim, por encontrar-se desprovido de consequências materialmente destrutivas, este modelo foi, de maneira mais frequente, fruto de uma reprovação sobretudo de caráter moral, em lugar do medo causado pelo ilegalismo de depredação.

A partir destas conclusões, surge a característica que, de fato, revestirá o ilegalismo de dissipação de maior centralidade e importância: a sua dificuldade de dominação. Para este fim, Foucault (2016, p. 177) aponta que foi necessário a criação de um novo mecanismo consistente na penalização da existência. Tal mecanismo consistiria em um sistema extrajudiciário de punições e recompensas, difuso no corpo social e presente na vida cotidiana. Este sistema, por sua vez, pressupõe a submissão ou adesão da sociedade a um regime de vigilância generalizada, no qual há “uma inquirição, mas antes de qualquer delito, fora de qualquer crime. É uma inquirição de suspeita geral e *a priori* do indivíduo” (FOUCAULT, 2016, p. 180).

Pelo próprio sentido da palavra “inquirição”, percebe-se a relação muito cara a Foucault entre poder e saber, sobretudo a respeito da produção de conhecimento

27 Com efeito, Foucault (2016, p. 174) ressalta que as massas, quanto menos fixadas ao aparato de produção, mais propensas eram à depredação. A mobilidade, por sua vez, era também uma forma encontrada para fugir tanto do controle social ligado ao modelo de trabalho industrial quanto das punições decorrentes da depredação, quando efetuada. Mas não só. Os mecanismos usados para conter um destes modelos de ilegalismo frequentemente desaguava na intensificação do outro.

sobre o próprio ser humano. (FOUCAULT, 2016, p. 179) Em suma, as palavras do próprio autor:

O par vigiar-punir instaura-se como relação de poder indispensável à fixação dos indivíduos no aparato de produção, à constituição das forças produtivas, caracterizando a sociedade que se pode chamar disciplinar. Tem-se aí um meio de coerção ética e política necessária para que o corpo, o tempo, a vida e os homens sejam integrados no jogo das forças produtivas, através da forma de trabalho. (FOUCAULT, 2016, p. 180)

Esta nova dinâmica social ocorre a partir da continuidade entre o punitivo e o penal (FOUCAULT, 2016, p. 178). Haverá, portanto, a capilarização de instâncias de julgamento, vigilância e punição, a pulverização da lógica do aparato jurídico (em especial, do Direito penal) na totalidade do corpo social, mesmo que as condutas em exame não sejam tipificadas enquanto crime. De fato, o modo encontrado para dominação dos ilegalismos de dissipação se dará por meio da expansão da maneira de funcionamento do direito penal para áreas que à primeira vista são desprovidas de caráter propriamente jurídico, pelo menos no que se refere à modalidade de punição. Tal relação é clara:

No coração de todos os sistemas disciplinares, funciona um pequeno mecanismo penal. Ele se beneficia de um tipo de privilégio de justiça, com suas leis próprias, seus delitos específicos, suas formas particulares de sanção, suas instâncias de julgamento. As disciplinas estabelecem uma “infrapenalidade”; elas quadriculam um espaço que as leis deixam vazio; elas qualificam e reprimem um conjunto de comportamentos que, por sua relativa indiferença, escapavam aos grandes sistemas de castigo. (FOUCAULT, 1975, p. 180, tradução nossa)²⁸

2.3 Ilegalismo e poder disciplinar

Será esta discussão a respeito da implementação de um novo sistema disciplinar, desprovido de caráter propriamente jurídico mas nele inspirado, que ensejará o debate de Foucault a respeito das chamadas “instituições de sequestro”.

²⁸ “Au cœur de tous les systèmes disciplinares, fonctionne un petit mécanisme pénal. Il bénéficie d'une sorte de privilège de justice, avec ses lois propres, ses délits spécifiés, ses formes particulières de sanction, ses instances de jugement. Les disciplines établissent une « infra-pénalité »; elles quadrillent un espace que les lois laissent vide; elles qualifient et répriment un ensemble de conduites que leur relative indifférence faisait échapper aux grands systèmes de châtement”

Afinal, estas instituições (dentre as quais encontram-se a escola, o hospital psiquiátrico ou geral, a prisão e a fábrica) visam, acima de tudo, fixar o indivíduo em aparelhos de normalização (FOUCAULT, 2002, p. 114). Esta relação com o ilegalismo, em especial na sua modalidade de dissipação, fica mais clara quando examinamos as três grandes funções destas instituições, tal como analisadas por Foucault.

Em primeiro lugar, as instituições de sequestro buscam chamar para si a responsabilidade de controle do tempo dos indivíduos nela inseridas. O funcionamento interno destas instituições busca transformar o tempo de vida em tempo de trabalho, delimitando o modo e a quantidade de tempo que será utilizado, tanto nas horas de trabalho efetivo quanto nos períodos de descanso, tendo como objetivo a otimização da lógica de produção. (FOUCAULT, 2002, p. 116). Esta função corresponde diretamente ao ilegalismo de dissipação na forma da imprevidência enquanto dispersão do tempo, como já abordado alhures.

Em segundo lugar, outra função das instituições de sequestro responde pelo controle do corpo daqueles que nela se encontram inseridos. Esta nova forma de controle social deixa de observar o corpo como o local em que se inscreverá o suplício ou o castigo, mas sim como um objeto de formação contínua²⁹, que deverá ser “formado, reformado, corrigido, o que deve adquirir aptidões, receber um certo número de qualidades, qualificar-se como corpo capaz de trabalhar” (FOUCAULT, 2002, p. 119). Esta função relaciona-se diretamente no domínio da intemperança, enquanto desperdício do corpo.

A terceira função destas instituições, segundo Foucault (2002), relaciona-se propriamente com o modo inovador de domínio social que nelas ocorre. O ponto, aqui, não é o objeto sobre o qual se recai o domínio (como o tempo ou corpo dos indivíduos), mas sim a modalidade em que ele ocorre. O poder que transita nestas instituições é entendido por Foucault (2002) ao mesmo tempo como econômico, político, epistemológico e judiciário. Econômico e político porque busca a implementação e preservação de uma nova forma de produção de riqueza e de gestão dos indivíduos. Epistemológico porque, ao mesmo tempo em que busca

²⁹ Esta mudança do controle social do corpo é fundamental, para Foucault, no processo de implementação e de proliferação das instituições prisionais, razão pela qual será melhor abordada mais a frente, quando tratarmos das especificidades da instituição penitenciária em si. O que cumpre ressaltar, aqui, é como este novo olhar sobre o corpo insere-se nas novas formas de domínio dos ilegalismos, em especial aqueles classificados como “ilegalismo de dissipação”.

incutir nos indivíduos controlados um saber (seja o saber formal da escola, o saber técnico do trabalho industrial, e assim por diante), extrai deles um saber constituído a partir da observação de seus comportamentos e da vigilância à qual estão submetidos. Por fim, um poder jurídico, como já mencionado alhures, na medida em que todas estas instituições criam um sistema interno de regras, como suas punições específicas e instâncias de julgamento.

Dentre as instituições de sequestro, a que mais nos interessa, não só pela centralidade que ocupa na obra de Foucault, mas também por sua ligação mais imbrincada com os ilegalismos e com o ramo do Direito propriamente dito, é a prisão. Enquanto exemplo das instituições de sequestro, aplicam-se ao sistema prisional todas as suas características, desde o trânsito de uma nova forma de poder e domínio social até a tentativa de fixação e otimização do papel do indivíduo em um aparato de produção. No entanto, algumas peculiaridades merecem maior atenção.

De início, é importante ressaltar algumas conclusões trazidas por Foucault ao examinar o debate de mitigação das penas³⁰, que buscava a substituição do suplício³¹ por outras punições. Foucault se afasta da ideia de que a pena de reclusão seja resultado direto deste debate, ou tida como a alternativa mais adequada à humanização das penas necessária para o afastamento do suplício. De fato, neste contexto, a pena em si deveria, idealmente, relacionar-se com a falta cometida por meio de uma representação direta do que quer que tenha sido lesado pela conduta criminosa, de modo que a prisão (pena de restrição de liberdade) só seria considerada adequada aos crimes que atentam contra a liberdade individual (como o rapto) ou que resultem do abuso da liberdade permitida (como a desordem). “É banida a ideia de uma pena uniforme, modulada unicamente pela gravidade da falta” (FOUCAULT, 1987, p. 94). No entanto, o que se verifica posteriormente é o que Foucault (1987, p. 97) aponta como “colonização da penalidade pela prisão”, ou seja, a vitória da reclusão em instituições prisionais como uma das principais modalidades punitivas.

30 Este extenso debate ocorre em iniciativa dos “grandes reformadores”: “Beccaria, Servan, Dupaty ou Lacretelle, Duport, Pastoret, Target, Bergasse; os redatores dos *Cahiers [de doléances]* e os Constituintes” (FOUCAULT, 1987, p. 64)

31 Foucault dedica a primeira parte de “Vigiar e Punir” ao exame dos chamados suplícios, que, neste caso, contém a ideia de um castigo baseado no sofrimento físico, inscrito no corpo do indivíduo, ao qual correspondia um ritual de manifestação do poder real e um cerimonial de reconstituição da soberania lesada pelo ato criminoso, e, ainda, contra o qual podia muitas vezes insurgir-se um sentimento revanchista de revolta por parte do povo que o assistia (FOUCAULT, 1987).

Para ele, portanto, a prisão não se relaciona diretamente com as críticas de ordem moral que poderiam ser feitas aos excessos contidos no suplício. De fato, a prisão representa um novo modelo de poder de punir, diferente tanto do suplício, aliado ao direito monárquico, ao espetáculo irregular, descontínuo e aterrorizante da punição, quanto da proposta dos reformadores do Direito Penal, fundado na requalificação dos condenados como sujeitos de direito através da representação (FOUCAULT, 1987, p. 107). Portanto, Foucault entende que a instituição prisional não é a continuidade da reforma humanista do Direito Penal, mas sim a sua interrupção, seu desvio ou sua captura, pois, como já vimos, ela será um dos exemplos do novo modelo de dominação social encarnado nas instituições disciplinares. Há uma semelhança entre ambos, contudo. De fato, estas duas últimas modalidades de poder punitivo buscam, como objetivo principal, otimizá-lo, de modo a criar uma outra abordagem política e social dos ilegalismos como um todo. Nas palavras de Foucault (1975, p. 84, tradução nossa):

Ao longo do século XVIII, no interior e no exterior do aparelho judiciário, tanto na prática penal cotidiana como nas críticas às instituições, vê-se formar uma nova estratégia para o exercício do poder de castigar. E a “reforma” propriamente dita, tal qual se formula nas teorias de direito ou se esquematiza em projetos, é a retomada política e filosófica desta estratégia, com seus objetivos primeiros: fazer da punição e da repressão dos ilegalismos uma função regular, coextensiva à sociedade; não mais punir, mas punir melhor; punir com uma severidade atenuada, talvez, mas punir com mais universalidade e necessidade; inserir o poder de punir mais profundamente no corpo social.

A conjuntura que viu nascer a reforma não é aquela de uma nova sensibilidade, mas sim a de uma outra política em relação aos ilegalismos.³²

Esta outra política incluía obrigatoriamente a neutralização do suplício por ser este “a figura onde vem se juntar, de forma visível, o poder ilimitado do soberano e o

32 ”Tout au long du XVIII^e siècle, à l'intérieur et à l'extérieur de l'appareil judiciaire, dans la pratique pénale quotidienne comme dans la critique des institutions, on voit se former une nouvelle stratégie pour l'exercice du pouvoir de châtier. Et la « réforme » proprement dite, telle qu'elle se formule dans les théories du droit ou telle qu'elle se schématise dans les projets, est la reprise politique ou philosophique de cette stratégie, avec ses objectifs premiers : faire de la punition et de la répression des illégalismes une fonction régulière, coextensive à la société; non pas moins punir, mais punir mieux; punir avec une sévérité atténuée peut-être, mais pour punir avec plus d'universalité et de nécessité; insérer le pouvoir de punir plus profondément dans le corps social.

La conjoncture qui a vu naître la réforme, ce n'est donc pas celle d'une nouvelle sensibilité; mais celle d'une autre politique à l'égard des illégalismes.”

ilegalismo sempre alerta do povo” (FOUCAULT, 1975, p. 91, tradução nossa)³³. Em outras palavras, o que precisa ser superado a partir do afastamento do suplício é seu aspecto demasiado descontínuo e localizado, incapaz de ser otimizado no sentido de capilarizar-se a ponto de controlar o ilegalismo popular de forma mais estrita.

No que se refere especificamente aos ilegalismos e à sua gestão pelos mecanismos e instituições sociais, o sistema prisional desempenha papel exemplar. Afinal, será ele o responsável pela constituição de um “degradê de ilegalismos” (p. FOUCAULT, 2006, 193), funcionando enquanto um mecanismo divisor “entre os utilizadores da lei que praticam ilegalismos rentáveis e tolerados, e os ilegalismos rudimentares utilizados pelo aparelho penal para fabricar funcionários da delinquência” (FOUCAULT, 2006, 193).

A delinquência, aqui, é a noção que nos ajuda a entender a peculiaridade da prisão. De fato, a prisão será o lugar no qual e a instituição através da qual o Estado poderá efetivar a gestão dos ilegalismos, na medida em que a delinquência se constitui enquanto o limite último de tolerância destes mesmos ilegalismos. A delinquência é, em si, uma modalidade de ilegalismo que nasce a partir da experiência no ambiente limitado pelos muros do cárcere, e, por conta disso, isola-se em si mesma, ganhando algum aspecto de coesão interna. Assim, constitui um pequeno mundo autônomo, em alguma medida apartado do restante da sociedade.

A prisão também é responsável pela constituição do delinquente (em oposição à do mero infrator), aquele que, no centro da gestão de ilegalismos, será a pessoa que, após a experiência do cárcere, será vigiado e controlado de maneira mais estrita pela máquina estatal. Surgirá, também, como um objeto sobre o qual deve-se produzir conhecimento. Neste sentido, a delinquência será um fenômeno que tomará lugar mais em relação à norma do que à lei em si (FOUCAULT, 1975, p. 256). Em suma:

[...] a prisão conseguiu produzir a delinquência, tipo específico, forma política ou economicamente menos perigosa – e, no limite, utilizável – de ilegalismo; conseguiu produzir delinquentes, meio aparentemente marginalizado, mas centralmente controlado; conseguiu produzir

33 ”On comprend que la critique des supplices ait eu une telle importance dans la réforme pénale : car c’était la figure où venaient se rejoindre, de façon visible, le pouvoir illimité du souverain et l’illégalisme toujours en éveil du peuple”.

delinquentes enquanto sujeitos patologizados. (FOUCAULT, 1975, p. 282, tradução nossa)³⁴

Dito isso, é necessário pontuar algumas críticas pertinentes. Habermas (2000, p. 406) aponta que Foucault, em suas análises genealógicas, ignora o processo histórico de implementação progressiva do Estado de Direito na Europa durante o século XX (longe de admitir-se, é claro, que este tenha sido um processo histórico homogêneo ou livre de contradições). Foucault decerto não era positivista no sentido jusfilosófico do termo, de modo que, para ele, a Lei em si tem menos importância do que os discursos e atos concretos ou, então, práticas discursivas que se estabelecem ao redor dela. No entanto, é lícito concluir que a mudança na organização estatal e econômica do capitalismo pode ter trazido mudanças diretas na organização do poder disciplinar.

De fato, mesmo que se entenda que as instituições de sequestro permaneceram estruturalmente as mesmas desde a sua criação (o que é, por si só, algo passível de algum questionamento), essa visão algo estática do funcionamento das instituições nos impede de ver as novas configurações que o poder disciplinar pode tomar. Este problema fica ainda mais evidente na questão dos ilegalismos e de sua gestão, uma vez que ambos possuem, em alguma medida, lastro também na organização da lei formal.

Por outro lado, alguns filósofos também já apontam que o paradigma da sociedade calcada no poder disciplinar vem perdendo força. Byung-Chul Han, por exemplo, conclui que a teoria do poder disciplinar tal como descrito por Foucault é muito mais uma prática social generalizada do que uma teoria de poder propriamente dita, uma vez que desprovida de sujeito. “O sujeito que produz o poder mortal é claramente definido: o soberano divino. Mas *quem* é o *sujeito* que produz o poder disciplinar e o biopoder? Quem é o soberano? O poder da vida ou o biopoder é de fato *poder em seu sentido verdadeiro*?”³⁵, questiona Han (2018, p. 84, tradução nossa).

34 “[...] la prison a fort bien réussi à produire la délinquance, type spécifié, forme politiquement ou économiquement moins dangereuse – à la limite utilisable – d’illégalisme; à produire les délinquants, milieu apparemment marginalisé mais centralment contrôlé; à produire le délinquant comme sujet pathologisé”

35 “The subject who wields deadly power is clearly defined: the godlike sovereign. But *who* is the *subject* who yields disciplinary power and biopower? Who is the ruler? Is life power or biopower actually *power in the true sense*?”

Neste sentido, Foucault está descrevendo não uma forma de poder, mas sim um novo tipo de sociedade, chamado disciplinar (HAN, 2018, p. 85). É no interior e no contexto desta sociedade, portanto, que a instituição prisional possuiria um papel preponderante. É neste contexto, também, que se dá a gestão social dos ilegalismos analisados por Foucault. Portanto, se tomarmos como base a outra tese de Byung-Chul Han (2018, p. 88, tradução nossa) de que “a sociedade disciplinar de Foucault, de prisões, hospitais, cadeias, quartéis e fábricas, não representa mais a sociedade contemporânea³⁶”, é igualmente plausível que a gestão dos ilegalismos também tenha mudado de maneira integral. Esta mudança, como se verá, não passa ao largo das análises contemporâneas empreendidas através da operacionalização do conceito de ilegalismo.

36 “Foucault’s disciplinary society of prisons, hospitals, jails, barracks, and factories no longer reflects contemporary society”

3. O ilegalismo em ação: operacionalizando um conceito

A partir de agora, será empreendida uma análise a respeito de como o conceito de ilegalismo foi utilizado por outros autores, posteriores a Foucault. Neste sentido, o conceito será deslocado do campo da filosofia jurídica propriamente dita, de uma crítica às categorias e aos conceitos mais tradicionais do Direito, para uma perspectiva mais voltada ao funcionamento das práticas sociais e à aplicação concreta do Direito na atualidade.

3.1. O ressurgimento do ilegalismo enquanto ferramenta de análise

A partir dos resultados da pesquisa realizada, pode-se afirmar que o ilegalismo continua sendo parte integrante do funcionamento das sociedades contemporâneas e, neste sentido, mostrou-se útil à produção científica no campo das assim chamadas ciências sociais, em especial da sociologia e da antropologia. É necessário, no entanto, compreender em que medida e contexto o ilegalismo ressurge enquanto conceito operacionalizável nessa área do saber. Notadamente, isto se dá não só através da noção de ilegalismo propriamente dita, mas também pela questão trazida pela “gestão diferencial dos ilegalismos”, considerando-a

não como o privilégio de uma classe sobre as outras mas como um modo de dominação assegurado pelos agentes do Estado, em particular quando estes são confrontados com práticas ilícitas que não visam bens ou pessoas, mas sim a transgressão de leis ou regulamentos. (FISCHER,; SPIRE, 2009, p. 11, tradução nossa)³⁷

Para Fischer e Spire (2009), a revisitação do tema fez-se pertinente pela transformação que a intervenção do Estado têm sofrido nos últimos anos nos países ocidentais, sobretudo por três razões: o fato de que o “ilegalismo de direito” não pode ser mais considerado prerrogativa exclusiva das classes dominantes; a vontade de não mais se considerar a instância judiciária como a única passível de produzir tratamentos desiguais; e, por fim, a profusão de trabalhos filosóficos a

³⁷ “Notre intention ici est de revenir sur la notion de « gestion différentielle des illégalismes » en la considérant non pas comme le privilège d’une classe sur les autres mais comme un mode de domination assuré par des agents de l’État, en particulier lorsque ceux-ci sont confrontés à des pratiques illicites qui ne visent pas les biens ou les personnes mais la transgression de lois ou de règlements”

respeito da transformação sofrida pelo Estado no bojo da globalização e da autoproclamada luta contra o terrorismo³⁸.

Evidente que esta abordagem focará menos no debate que pode florescer dentro da Filosofia do Direito pelo surgimento da noção de ilegalismo. Não se buscará, portanto, debates conceituais de caráter filosófico no que se refere ao Direito ou aos fenômenos jurídicos. Seu fim é a análise da aplicação (ou não) da lei pelos agentes do Estado, levando em conta “todas as determinantes sociais, institucionais e conjunturais que intervêm na decisão de reprimir um ilegalismo em vez de outro” (FISCHER; SPIRE, 2009, p 14, tradução nossa)³⁹

Neste sentido, a análise sobre o ilegalismo não será permeada pelas tipificações feitas por Foucault. O ilegalismo contemporâneo não se consubstanciará no sentido de uma resistência à implementação de um modelo social, político e econômico, como o foi na aurora do sistema capitalista industrial, com a existência do ilegalismo de dissipação e depredação. Ao contrário, como se verá, o ilegalismo contemporâneo muitas vezes desfrutará de caráter funcional no contexto do sistema político ou econômico que lhe dá vazão. Isto não significa dizer, contudo, que a relação entre ilegalismo e Estado transcorrerá sem percalços. A relação entre ambos é multifacetada, fundamentado-se em um jogo, ou ainda, uma dança entre a tolerância, o incentivo, a regularização e a repressão.

3.2. O ilegalismo no Brasil

No contexto das ciências sociais da América Latina, por sua vez, pode-se dizer que o debate da gestão diferencial dos ilegalismos traz consigo uma mudança de olhar sobre a realidade dos países deste continente. A análise dos ilegalismos e de sua gestão diferencial se dará sobretudo em relação ao espaço urbano e à existência, neste ambiente, de mercados de trabalho, bens e serviços que esfumaçam a fronteira constituinte de binômios como legal e ilegal, formal e informal

38 É possível depreender que estas mudanças estruturais da atuação estatal se relacionam especificamente com a realidade dos países centrais, ditos desenvolvidos. No entanto, o ilegalismo também ressurgirá enquanto ferramenta de análise nos países periféricos, mantendo relações com a seu próprio processo histórico de reconfiguração do Estado, como se verá mais adiante.

39 “L’intérêt n’est pas tant de souligner l’écart entre la règle juridique et sa mise en œuvre mais de prendre en compte tous les déterminants sociaux, institutionnels et conjoncturels qui interviennent dans la décision de réprimer tel illégalisme plutôt que tel autre.”

e, ainda, lícito e ilícito. Tais análises serão examinadas mais pormenorizadamente. Antes, o que cumpre ressaltar é que estes mercados, outrora entendidos como “reflexo das chamadas incompletudes da modernidade brasileira” (FREIRE, 2012, p. 57), passarão a ser analisados como parte integrante e funcional do sistema econômico vigente nos tempos atuais. De fato,

Diante dos novos modos de gestão da produção e das estratégias de circulação e distribuição comercial, a informalidade tende a ser cada vez mais absorvida nos processos econômicos, de modo que a produção e a circulação de riquezas e, portanto, a reprodução das desigualdades dependem da interação e das diversas formas de passagem entre mercados formais, informais; legais e ilegais. (FREIRE, 2012, p. 57)

Como se vê, a análise dos ilegalismos (ou de suas gestões diferenciais) no campo das ciências sociais é indissociável do contexto no qual ocorrem, donde recuperam seu caráter funcional. É neste sentido que as análises contemporâneas terão como pano de fundo o processo recente de globalização nos moldes de um sistema econômico capitalista, e as conseqüentes transformações sofridas pelos Estados nacionais.

Isso posto, trataremos do modo como a noção do ilegalismo foi operacionalizada pela sociologia brasileira através de três chaves temáticas, evidentemente não exaustivas: o mercado de bens e serviços, o narcotráfico e a facção criminosa. Não se buscará uma análise aprofundada destes temas, nem um juízo sobre a validade das pesquisas realizadas, mas sim o modo como o conceito de ilegalismo foi mobilizado por estes autores, trazendo, ao final, um exame sobre o modo como o ilegalismo se reconfigurou no capitalismo contemporâneo se comparado às análises empreendidas por Foucault.

Tratando-se do mercado de bens, Freire (2012) aponta que o ressurgimento e proliferação dos mercados informais se dá como expressão da nova fase do sistema capitalista, tomando-se por base a existência de um processo de globalização que engendrou a reestruturação da cadeia produtiva industrial em escala global, da qual a ascensão da China seria o símbolo mais evidente. Assim, “o tema do trabalho informal deixou de ser uma questão exclusiva dos países denominados em desenvolvimento, subdesenvolvidos ou simplesmente do Sul” (FREIRE, 2012, p. 57).

No ponto, é importante ressaltar que o autor inscreve duas maneiras como diversas localidades de mercado informal na cidade de São Paulo mobilizam o fluxo

internacional de comércio, contribuindo para o escoamento de produtos e a circulação de pessoas e de capital a nível global. Em primeiro lugar, deve-se ressaltar o fluxo internacional das pessoas envolvidas nestas trocas comerciais. O autor cita não só a existência de vendedores imigrantes das mais diversas nacionalidades⁴⁰, como também a presença de compradores de diversas regiões que, através da revenda dos produtos comercializados em seus locais de origem⁴¹, expandem o alcance da malha do comércio irregular. Por outro lado, os próprios produtos comercializados têm origem variada. A depender da área geográfica em que ocorre a atividade comercial, o objeto desta atividade pode ser local ou internacional⁴².

Ademais, o autor ressalta que esta realidade não constitui, em si, fato inteiramente novo. O comércio irregular enquanto tal e suas relações transregionais já eram conhecidas. O que pode ser entendido como inovação, segundo Freire (2012, p. 68) é a intensidade e variedade contida no comércio atual, tornada possível pelo fato de que, após a abertura econômica ocorrida no país na década de 1990, o comércio irregular pôde se valer da mesma infraestrutura de armazenamento e transporte (sobretudo, portuário) que o comércio regularizado.

Por outro lado, Hirata (2012) aponta, ao avaliar o funcionamento do transporte irregular na cidade de São Paulo, o modo como um mercado irregular de serviços pode surgir ante a percepção social efetiva de uma ineficiência dos serviços públicos prestados pelo Estado. Neste contexto, o ilegalismo surge a partir de uma lacuna estatal, não para opor-se frontalmente ao seu funcionamento, mas para suprir uma certa demanda reprimida de um serviço que, por inação (baseada nos mais variados motivos, que não cabe aqui examinar), o Estado não provê.

O que é interessante de se observar aqui, tendo como foco o ilegalismo propriamente dito e sua gestão, é o modo heterogêneo como o Estado intervêm nesta questão, quando passa a considerá-la um problema.

40 O autor cita a existência não só de vendedores brasileiros, como também de “bolivianos, peruanos, chineses e coreanos” (FREIRE, 2012, p. 63)

41 Este comércio internacional de revenda se dá em meio a um processo que autor menciona como “verdadeiro ‘turismo de sacoleiros”, em que ônibus possibilitam o transporte de comerciantes das mais variadas regiões do país, bem como de países vizinhos, como a Argentina. (FREIRE, 2012, p. 63)

42 Freire (2012, p. 64) explicita regiões em que a diferenciação por origem do produto ocorre de maneira mais evidente: “No Brás e no Bom Retiro esta questão gira, principalmente, em torno do circuito de confecções e do trabalho informal na produção local e distribuição dos artigos. [...] Na região da 25 de março e da Santa Ifigênia a questão está centrada na distribuição de artigos importados e nas práticas de contrabando e pirataria”

Na situação de mercado irregular de bens acima descrita, o Estado buscou a desarticulação política dos grupos envolvidos neste comércio, para só então reprimi-los com maior eficácia (FREIRE, 2002). No segundo caso, de mercado irregular de serviços, o Estado buscou uma reforma interna na estruturação do serviço por ele prestado, de modo a suprimir a razão de existência do mercado irregular concorrente; ademais, buscou a regularização deste mesmo serviço em moldes semelhantes àqueles nos quais era prestado de maneira clandestina (HIRATA, 2002).

Percebe-se, portanto, que a aplicação da lei tal e qual, em seu aspecto repressivo, ao menos, não foi a única estratégia encontrada pelo Estado para lidar com o que era interpretado como um problema, nem sequer a mais preponderante ou mais eficaz. A atuação estatal também não almejava nem exitou em aniquilar a conduta ilegal contida nestes mercados irregulares, mas tão somente em remanejá-la de maneira considerada mais produtiva.

O narcotráfico, por sua vez, traz uma relação tanto mais ambígua em relação ao Direito, em razão do aparato estatal e discursivo que mobiliza. Como é notório, o comércio de drogas é ilegal, tipificado enquanto conduta criminosa, e, não só, fruto de uma extensa mobilização das forças policiais e do aparato judicial no contexto da chamada “guerra às drogas”.⁴³ Não obstante, esta conjuntura não impediu que o comércio de substâncias ilícitas florescesse no país, sobretudo a partir da década de 1990: de fato, Peralva, Sinhoretto e Gallo (2012, p. 202) apontam que, a partir desta década,

as funções desempenhadas pelo Brasil no cenário de produção e consumo de drogas adquirem novas características, a partir da formação de novos grupos de narcotraficantes e a inclusão nessa atividade de pessoas de diferentes classes sociais e atividades profissionais.

Não se buscará, aqui, a análise do complexo tema do narcotráfico em si, nem das políticas criminais ou da chamada “guerra às drogas” a ele de alguma forma conexos, uma vez que tal exame, por mais importante que seja, implicaria a supressão completa dos limites temáticos nos quais se inscreve este trabalho.

No entanto, é importante ressaltar as relações específicas que o narcotráfico mantém em relação com a gestão dos ilegalismos. Em primeiro lugar, nota-se que a

⁴³ Para um debate mais extenso, tratando inclusive das alterações legislativas brasileiras que ocorreram no contexto da chamada “guerra às drogas”, ver: VALOIS, L. C. O direito penal da guerra às drogas. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

conduta ilegal cometida pelas pessoas diretamente inseridas nos mercados ilícitos, sejam eles de bens ou serviços irregulares, sejam de drogas, não é a única ilegalidade cometida neste contexto. De fato, os autores apontam que os referidos mercados não poderiam existir nem sequer tomar as proporções nas quais se estruturam sem a anuência direta do Estado na figura de seus agentes.

A relação de contato entre os agentes de Estado que permitem a reprodução de condutas ilegais ou irregulares e aqueles que as cometem propriamente se dá através do que Michel Misse (2002) chama de mercadoria política, que neste caso constitui-se como o meio através do qual os mecanismos legais de controle estatal se tornam moeda de troca em uma relação político-econômica. Assim, este conceito nos permite entender de que maneira o ilegalismo recupera o seu caráter sistemático, tal como explorado no segundo capítulo desta monografia. Destarte, além de reaver sua funcionalidade, os ilegalismos aqui examinados ensejam, como requisito necessário à sua reprodução e estruturação, o ilegalismo dos agentes estatais, dando causa a uma ampla e imbrincada rede social de ilegalismos.

Também é necessário pontuar, em alguma medida, outro fenômeno social importante do país que, de qualquer modo, não é examinado explicitamente sobre a ótica do ilegalismo, mas tem aparente potencial para sê-lo. Trata-se de organizações criminosas, e, dentre elas, especificamente, o Primeiro Comando da Capital.

Feltran (2018) aponta que não só o Primeiro Comando da Capital nasceu dos presídios paulistas, mas também mantém hegemonia política em muitos deles e por meio deles⁴⁴, crescendo em decorrência da implantação do domínio *de facto* sobre o que ocorre do lado de dentro de seus muros. Neste sentido, é lícito apontar alguma relação entre as prisões brasileiras e o modo como Foucault descreve a instituição penitenciária enquanto criadora da noção de delinquência, baseada em um ilegalismo organizado, autônomo e fechado em si mesmo, questão já explorada no segundo capítulo.

Por outro lado, Feltran (2018) também aponta que o Primeiro Comando da Capital busca, onde quer que estabeleça seu domínio, em áreas interiores ou exteriores à prisão, a implementação de uma ética que, se por um lado não se baseia em um conjunto de leis prescritivas, por outro é aplicada por meio de trâmites

44 O autor deixa claro, no entanto, que não se pode confundir que o domínio do Primeiro Comando da Capital em um presídio implique necessariamente em que todos ou até mesmo a maioria dos presidiários seja considerada integrante da facção.

altamente regulamentados, constituintes de um complexo processo e instância de julgamento que, ao final, possuem o poder de sentenciar penalidades como banimento, reparação pecuniária ou até mesmo, em casos extremos e raros, pena de morte. Este sistema paralelo de jurisdição é, em si, um ilegalismo gerenciado pelo Estado, na medida em que os próprios agentes policiais, segundo Feltran (2018), admitem a coexistência dos dois sistemas, tomando através da análise dos casos concretos a decisão de fortalecer a aplicação da lei estatal ou, através da sua omissão, deixar que as lides sejam resolvidas por esta outra forma de regulação social dos conflitos. Em suma:

Reconhece-se ainda, por isso mesmo, diferentes dispositivos normativos legítimos, que delineiam diferentes instâncias de justiça e operadores específicos delas, que atuam concretamente nos cotidianos:

i) a justiça legal estatal, operada no poder judiciário por intermédio de advogados, agentes e funcionários do Estado, que tem como base a Constituição Federal;

ii) a justiça do “mundo do crime”, operada nos “debates” promovidos por facções criminosas, em especial o Primeiro Comando da Capital (PCC), amparada num código de conduta conhecido como “lei do crime” ou “proceder”;

Os policiais de base da corporação atuam, seletivamente, mediando essa coexistência. (FELTRAN, 2012, p. 271)

Como se vê, portanto, o ilegalismo é mobilizado pela sociologia e pela antropologia brasileira por enriquecer a perspectiva que entende que os fenômenos sociais e a ação do Estado muitas vezes não se resumem no binômio legal-ilegal, ou ainda, legalidade-criminalidade. Entre a aplicação direta da lei e a categorização de uma prática social como ilegal existe uma relação multifacetada, que não pode ser resumida somente à repressão estatal.

Por outro lado, o ilegalismo não é mais examinado enquanto uma postura inquestionavelmente crítica ao regime de trabalho e ao sistema socioeconômico capitalista, como o foi em Foucault. Ao contrário, ele é hoje parte integrante deste mesmo sistema, readquirindo seus caracteres de funcionalidade e sistematicidade.

Neste sentido, resta-nos para outro momento a questão de como a filosofia jurídica brasileira poderá ser mobilizada para entender mais a fundo não só o ilegalismo em si, mas todo o deslocamento conceitual que pode ser proporcionado a partir dele.

Conclusões

Este trabalho buscou analisar o conceito de ilegalismo. Primeiro, o contexto teórico que permitiu seu nascimento. Depois, o modo como o conceito surgiu e foi desenvolvido. Por fim, maneiras possíveis de operacionalizá-lo, tomando por base o contexto sócio-histórico em que este trabalho foi escrito.

Para tanto, mostrou-se, através de breve análise das principais obras de Foucault e de outros filósofos que a ele fazem referência, como o seu percurso filosófico engendrou primeiramente uma Arqueologia que, por suas próprias contradições internas, foi substituído (ou complementado) pela Genealogia. Depois, uma análise sobre o conceito em si: como surgiu, como foi desenvolvido e quais consequências trouxe dentro do pensamento de Foucault. Depois, buscou-se mostrar de que forma este conceito tem o potencial para ser mobilizado, hoje, nas ciências latino-americanas (e, em especial, brasileiras) para endereçar fenômenos que constituem o tecido da nossa realidade.

No entanto, é necessário pontuar que igualmente importante ao que se encontra neste trabalho é o que nele está ausente. De fato, fez-se uma escolha sobre como abordar os temas referidos, e toda escolha implica em abrir mão de certas qualidades em prol de outras.

Em primeiro lugar, os dados reunidos no terceiro capítulo têm sobretudo a sua origem na etnografia. Como todo método, a etnografia está sujeita a críticas, e, deste modo, é potencialmente problemática a centralidade que ela ocupa neste capítulo, por meio das análises sociológicas ou antropológicas mobilizadas.

De outra feita, o ilegalismo foi usado por Foucault não só para explicar o funcionamento das instituições prisionais, mas, também, o seu nascimento enquanto instituição punitiva preponderante. Por que, então, não citar o ilegalismo como causa de nascimento das prisões brasileiras?

Ora, neste contexto, o ilegalismo relaciona-se com o processo histórico bastante peculiar ocorrido na França. Não nos parece, *a priori*, frutífero entender que o nascimento da prisão teve em outras terras alguma relação com um novo regime social e político a respeito dos ilegalismos. De fato, ao mesmo tempo em que foram formulados os discursos examinados por Foucault em *Vigiar e Punir* e *A Sociedade Punitiva*, o Brasil ainda se estrutura sob o regime da escravidão. É, portanto, sobre

esta chave analítica (sem o prejuízo de outras) que deve se dar o exame da consolidação do regime prisional⁴⁵.

Neste sentido, o conceito de ilegalismo, tal como foi mobilizado até agora, revela um ponto cego na questão do racismo. Para Foucault (2005), por exemplo, o racismo se relaciona muito mais diretamente com o biopoder do que com o poder disciplinar propriamente dito. Por isso não nos parece, ao menos por ora, que o ilegalismo consiga captar a dinâmica de nascimento propriamente afeita às instituições prisionais em países racialmente heterogêneos.

Dito isso, encerra-se este trabalho com a expectativa de que os objetivos almejados tenham sido atingidos de maneira satisfatória, possibilitando uma leitura, ou ainda, uma análise do conceito de ilegalismo, proposto por Michel Foucault, mas não somente por ele operacionalizado.

45 Neste sentido, ver: MOTTA, Manoel Bastos da. *Crítica da razão punitiva*. Rio de Janeiro: Forense, 2011

Referências

DELEUZE, G. **Foucault**. São Paulo: Brasiliense, 2013.

DREYFUS, H. L.; HABINOW, P. **Michel Foucault, Uma Trajetória Filosófica: Para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a Bruxa: Mulheres, corpo e acumulação primitiva**. São Paulo: Elefante, 2017.

FELTRAN, G. **Irmãos: Uma História do P.C.C.** São Paulo: Schwarcz S.A., 2018.

FELTRAN, G. Manter a ordem nas periferias de São Paulo: coexistência de dispositivos normativos na era PCC. *In: AZAÏS, C; KESSLER, G.; TELLES, V. S. (org.). **Ilegalismos, cidade e política***. Belo Horizonte: Fino Traço, 2012. p. 253-278.
FISCHER, N.; SPIRE, A. L'État face aux illégalismes. **Politix**, [s. l.], v. 22, ed. 87, p. 7-20, 2009. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-politix-2009-3-page-7.htm>. Acesso em: 29 set. 2020.

FREIRE, C. Mercado informal e Estado: jogos de poder entre tolerância e repressão. *In: AZAÏS, C; KESSLER, G.; TELLES, V. S. (org.). **Ilegalismos, cidade e política***. Belo Horizonte: Fino Traço, 2012. p. 57-80.

FONSECA, M. A. **Michel Foucault e o Direito**. São Paulo: Max Limonad, 2002.

FOUCAULT, Michel. **A Arqueologia do Saber**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987.

FOUCAULT, Michel. **A Sociedade Punitiva**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: NAU, 2002.

FOUCAULT, Michel. **As Palavras e as Coisas: Uma arqueologia das ciências humanas**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

FOUCAULT, Michel. **Ditos e Escritos: Estratégia, Poder-Saber**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006. v. IV.

FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

FOUCAULT, Michel. **História da Loucura na Idade Clássica**. São Paulo: Perspectiva, 1978.

FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade I: A vontade de saber**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988.

FOUCAULT, Michel. **O Nascimento da Clínica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1977.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

FOUCAULT, Michel. **Surveiller et Punir: Naissance de la Prison**. Paris: Gallimard, 1975.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**. Petrópolis: Vozes, 1987.

HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade: doze lições**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HAN, Byung-Chul. **Topology of Violence**. Cambridge: MIT Press, 2018.

HARCOURT, B. E. Situação do curso. *In*: FOUCAULT, Michel. **A Sociedade Punitiva**. São Paulo: Martins Fontes, 2016. p. 241-281

HOBSBAWM, E. J. **A Era das Revoluções**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1977.

HIRATA, D. V. O Transporte clandestino em São Paulo: contribuição para uma antropologia política do Estado. *In*: AZAÏS, C; KESSLER, G.; TELLES, V. S. (org.). **Ilegalismos, cidade e política**. Belo Horizonte: Fino Traço, 2012. p. 229-252.

HUNT, A.; WICKHAM, G. **Foucault and Law: Towards a Sociology of Law as Governance**. London: Pluto Press, 1994.

LASCOUMES, Pierre. **L'illégalisme, outil d'analyse**. Société & Représentations, Paris, n. 3, p. 78-84, 1996.

MARTON, Scarlett. Foucault leitor de Nietzsche. *In*: RIBEIRO, R. J. (org.). **Recordar Foucault**. São Paulo: Brasiliense, 1985. p. 36-46.

MISSE, Michel. Rio como bazar: a conversão da ilegalidade em mercadoria política. **Insight inteligência**, v. 3, n. 5, p. 12-16, 2002.

MOTTA, Manoel Bastos da. **Crítica da razão punitiva**. Rio de Janeiro: Forense, 2011

PERALVA, A.; SINHORETTO, J.; GALLO, F. A. Economia da droga, instituições e política no Brasil: a CPI do Narcotráfico. *In*: AZAÏS, C; KESSLER, G.; TELLES, V. S. (org.). **Ilegalismos, cidade e política**. Belo Horizonte: Fino Traço, 2012. p. 199-228.

SPIVAK, G. C. Can the subaltern speak?. *In*: NELSON, C.; GROSSBERG, L. (ed.). **Marxism and the Interpretation of Culture**. London: Macmillan Education, 1988. p. 271-316.

TELLES, V. S. **A cidade nas fronteiras do legal e ilegal**. Belo Horizonte: Argumentum, 2010.

THIRY-CHERQUES, Hermano Roberto. **À moda de Foucault**: um exame das estratégias arqueológica e genealógica de investigação. *Lua Nova*, São Paulo , n. 81, p. 215-248, 2010.

THOMPSON, E. P. **The making of the English working class**. New York: Vintage, 1966.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Gustavo Soel Vieira Silveira, Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 31606725, Período noturno, Turma 10U,

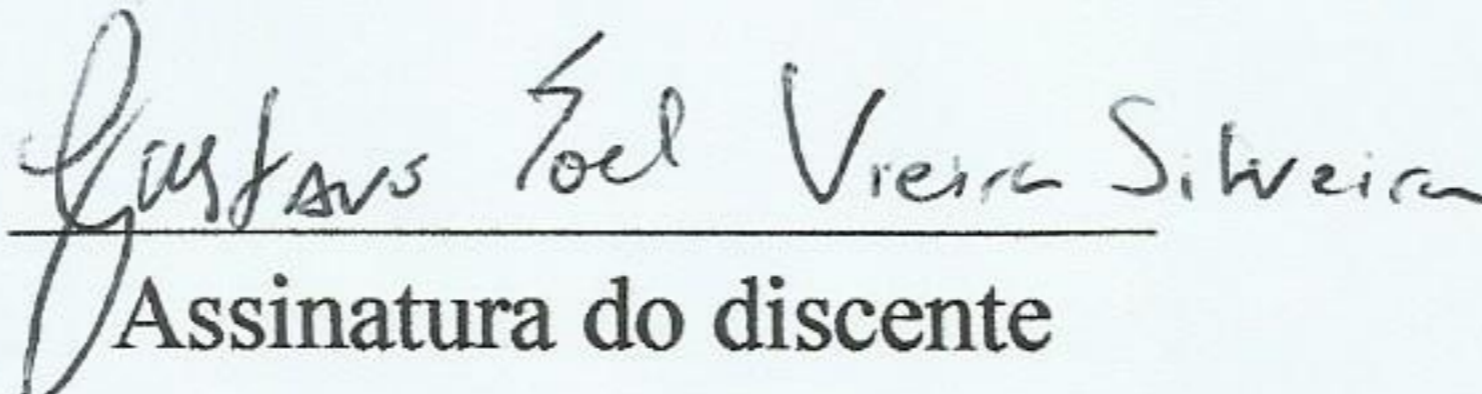
tendo realizado o TCC com o título: Ao Redor Da Lei: Uma Análise Sobre O Conceito De Ilegalismo, De Michel Foucault

sob a orientação do(a) professor(a): Orlando Villas Bôas Filho

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.


Assinatura do discente